

Kristian Torp
Civilprocesretlig
Julealmanak

2023

Civilprocesretlig Julealmanak

December 2023

Forord (2020)

I oktober 2019 satte jeg mig i hovedet, at jeg ville kaste mig over disciplinen »Nyhedsbreve«. Planen var, hver måned, at gennemgå de store tidsskrifter for afgørelser om civilprocesretlige spørgsmål for at plukke de interessante ud og gennemgå dem i helt kondenseret form. Efter nogle få måneder blev ambitionsniveauet udvidet; jeg ville læse alle afgørelser, gennemgå hovedparten og analysere de vigtigste.

Året efter, i oktober 2020, fejrede jeg 1-års jubilæum og gjorde status. 183 afgørelser, havde jeg dengang omtalt, de fleste ledsaget af små analyser. I oktober gav det anledning til følgende observation:

»[Da jeg startede] forestillede jeg mig nok, at det kunne gøres ret hurtigt og let - så hvorfor ikke sigte efter en månedlig opdatering. Bordet fanger som bekendt, og arbejdet har siden vist sig langt mere omfattende; men det er heldigvis både sjovt og lærerigt; og når der samtidig er folk, der læser med - både her og på min nyligt oprettede mailingliste - er det hele indsatsen værd.«

Den konklusion er stadig rammende, heldigvis. En anden observation jeg gjorde mig i november var, at selve produktet efterhånden var blevet langt. Omkring 160 sider havde jeg samlet i et oversigtsdokument, der således »næsten udgjorde en bog«. Og det gav anledning til den tanke, at man vel kunne samle de mange månedsbreve i en mere systematisk gennemgang af året der gik; som et værktøj til selv at genopfriske årets udvikling og som et muligt opslagsværk for læserne. Produktet følger på de næste omkring 200 sider.

Analyserne er alle mine egne, og jeg står på mål både for både fejl (og fortræffeligheder). Når man beskæftiger sig med nyhedsbreve, kan det ikke undgås, at der er en del af de første. Dommene og kendelserne analyseres alle »ved første indtryk«, og selvom det er både mit håb og min ambition at sætte afgørelserne i en sammenhæng, hvor forståelsen for læseren øges, rammer jeg sikkert med mellemrum forbi skiven.

Arbejdet er derimod langt fra mit alene. Året igennem har først Karina Nyboe Skaning og siden Signe Bruun Svensson hjulpet med korrektur, mens Anne Marie Vestergaard har stået for opsætning. I forbindelse med julealmanakken har Hanne Freudendahl korrekturlæst alle nye afsnit og Anne Marie Vestergaard har på ny stået for opsætningen. Hele almanakken er gennemlæst af stud.jur., Amalie Motzfeldt, der med nyttige kommentarer har styrket både det faglige og sproglige udtryk og derved mærkbart øget læsbarheden af det færdige produkt.

Forord (2023)

Mere end 4 år er gået, siden jeg i oktober 2019 kastede mig ud i disciplinen »nyhedsbrev«. Det betyder, at jeg i nyhedsbrevformatet har rundet min udgivelse nr. 50. Det betyder også, at vi nu skriver »år 4« med Almanakken.

Det er på disse år blevet til 750 individuelle analyser, og hvis de 4 almanakker sættes i forlængelse af hinanden, får man et værk på mere end 700 sider (det er mere end samtlige Harry Potter bøger på nær den urimeligt lange »Fønixordenen«).

At projektet er nået dette omfang, går langt ud over, hvad jeg i 2019 havde haft nogen rimelig forventning om. Det har krævet en betydelig arbejdsindsats (også større end forventet), men afkastet har også været langt større, end jeg turde håbe.

År efter år bliver jeg bekræftet i, at nyhedsbrevene ikke kun bliver læst, de bliver faktisk også værdsat. Af kollegaer i forskellige brancher; praktikere og akademikere; og i stigende grad af studerende. Særlig stolt blev jeg over en uopfordret henvendelse fra en »grøn« jurastuderende, der beskrev kampen for at læse og forstå akademiske værker, og derfor værdsatte »et let læseligt blad, der understøtter, at man kan være nysgerrig.«

Med den slags feedback, er det let at holde dampen oppe. For både nyhedsbrevet og almanakken skriver jeg, fordi jeg brænder for at formidle; fordi jeg gerne vil den faglige dialog (på *alle niveauer*); og fordi jeg håber og tror, at netop dette format har noget at tilbyde.

Almanakken bliver samtidig ved med at gøre netop dette; at anspore til dialog. Det sker ved henvendelser på mail, kommentarer på LinkedIn, eller helt uformelt ved en bemærkning fra kollegaer, jeg møder i andre sammenhænge. Og det sker i faglige sammenhænge, hvor Almanakken utvivlsomt har været en vigtig platform for, at jeg i dag får lov at komme ud og underholde med »nyheder i civilprocessen« i vidt forskellige fora.

De løbende henvendelser om alternative måder at se en dom eller kendelse på tjener samtidig til en nyttig påmindelse om en pointe, jeg også selv prøver at holde mig for øje og italesætte: At mine nyhedsbreve på ingen måde er fejlfri.

Jeg overser (sikkert jævnlige) nuancer i sagerne. Anderledes kan det ikke være med det valgte format – og jeg kan blot håbe, at det ikke svækker nyhedsbrevenes værdi som en kilde til at holde sig opdateret. Som læser kan man jo altid slå dommene efter, hvis de ud fra min beskrivelse fanger ens interesse.

Bliv derfor ved med at spørge, kommentere og udfordre!

Igen i år kommer Almanakken i både en elektronisk og fysisk udgave, og igen i år gøres begge udgaver frit tilgængeligt for alle, der vil læse med. Det er stadig kun muligt med støtte fra Holst, Advokater, og for den støtte skylder jeg en stor tak.

Herudover skylder jeg igen i år tak til de kollegaer, der har hjulpet med at gøre værket muligt. Selvom analyserne er mine egne, og jeg selv står på mål både for eventuelle fortræffeligheder og for uundgåelige fejl, så var hverken nyhedsbreve eller almanak kommet meget videre end idefasen, hvis ikke det var for dem.

Tak til Tine Falkenberg Ravn, som hver måned har læst kyndig korrektur og dermed sikret, at det i det mindste er sprogligt klart for læserne, hvad jeg har ment om en given afgørelse. Hun har samtidig, og med vanlig grundighed, sikret korrekturen af de mange nytillkomne afsnit, som er skrevet til Almanakken.

Både de enkelte nyhedsbreve og den færdige almanak er (som altid) sat op af Anne Marie Vestergaard. Enhver ros for det grafiske udtryk tilfalder derfor hende.

En stor tak til advokatfuldmægtig Amalie Motzfeldt, som året igennem har ydet værdifuld sparring, og som under mit arbejde med Almanakken har læst og givet nyttig feedback på alle dele. Det har utvivlsomt øget værkets kvalitet, både sprogligt og indholdsmæssigt.

Endelig har stud.jur. Amalie Bisgaard Thomsen ydet en jætteindsats i form af kvalitetssikring af alle henvisninger. Det er samtidig Amalie, der har forsynet de enkelte afgørelser med oplysning om en eventuel behandling ved Procesbevillingsnævnet samt udarbejdet Almanakkens domsregister.

Alt i alt er det stadig lige sjovt at skrive almanakken – og det er derfor med mod på endnu et år, jeg kan sende den i trykken.

Indholdsfortegnelse

Indledning	13
Kapitel 1 Retlig interesse (og proceshabilitet)	17
1. Indledning. Highlights	17
2. Praksisgennemgang	18
2.1. Proceshabilitet	18
2.2. Ophør af retlig interesse. Aktualitet	20
2.3. Rette sagsøger. Konkret retlig interesse	25
2.4. Nødvendigt procesfællesskab	31
2.5. Rette sagsøgte	32
Kapitel 1a Lov og ærbarhed	37
1. Indledning. Highlights	37
Kapitel 2 Saglig kompetence	39
1. Indledning. Highlights	39
2. Praksisgennemgang	40
2.1. Kompetencefordeling. Specialorganer	40
2.2. Kompetencefordeling. Voldgift og anden ADR	42
2.3. Kompetencefordeling retterne imellem. Retsplejelovens § 226	43
2.4. Andre spørgsmål	46
Kapitel 3 Værneting	49
1. Indledning. Highlights	49
2. Praksisgennemgang	50
2.1. Værneting efter retsplejeloven	50
2.2. International kompetence. Internationale værnetingsregler	53
2.3. Andre spørgsmål	54
Kapitel 4 Samlet behandling og delafgørelser	55
1. Indledning. Highlights	55
2. Praksisgennemgang	55
2.1. Kumulation	55
Kapitel 5 Sagsførelse. Sagsportalen	59
1. Indledning. Highlights	59
2. Praksisgennemgang	60
2.1. Grundlæggende principper. Kontradiktion	60
2.2. Kommunikation med retterne. Sagsportalen	61

Kapitel 6	Bevisførelse. Syn og skøn	71
1.	Indledning. Highlights	71
2.	Praksisgennemgang	72
2.1.	Edition	72
2.2.	Ensidigt indhentede erklæringer	73
2.3.	Fotos	80
2.4.	Syn og skøn	80
2.5.	Isoleret bevisoptagelse	86
2.6.	Retslægerådet	87
2.7.	Skriftlige vidneerklæringer. Videoafhøring	88
2.8.	Øvrige spørgsmål	91
Kapitel 7	Udeblivelse	93
1.	Indledning. Highlights	93
2.	Praksisgennemgang	94
2.1	Forkyndelse	94
2.2.	Frister, overskridelser og andet om »tid«	94
2.3.	Lovligt forfald	97
2.4.	Vurderingen af udeblivelse og præklusion	98
Kapitel 8	Genoptagelse	101
1.	Indledning. Highlights	101
2.	Praksisgennemgang	101
Kapitel 9	Anke- og kærebegrænsninger	103
1.	Indledning. Highlights	103
2.	Praksisgennemgang	105
2.1.	Fristberegning	105
2.2.	Møderet og tegningsberettigelse	106
2.3.	Retsplejelovens § 368 a	108
2.4.	Retsplejelovens § 368, stk. 4	116
2.5.	Retsplejelovens § 389	117
2.6.	Retsplejelovens § 389 a	119
2.7.	Retsplejelovens § 391, stk. 2	127
2.8.	Kontrakære og kontraanke	127
2.9.	Øvrige spørgsmål	129
Kapitel 10	Oprejsningsbevillinger	131
1.	Indledning. Highlights	131
2.	Praksisgennemgang	131
2.1.	Oprejsningsbevilling på grund af rettens forhold	131
2.2.	Oprejsningsbevilling i andre tilfælde	133
2.3.	Øvrige spørgsmål	137

Kapitel 11 Retskraft. Berigtigelse	141
1. Indledning. Highlights	141
2. Praksisgennemgang	141
2.1. Retskraft. Litispendens	142
2.2. Berigtigelse	145
Kapitel 12 Prøvelse af voldgiftskendelser	147
1. Indledning	147
Kapitel 13 Øvrige spørgsmål	149
1. Indledning. Highlights	149
2. Praksisgennemgang	150
2.1. Forelæggelse for EU-domstolen	150
2.2. Opsættende virkning (herunder i appel)	150
2.3. Dokumentoffentlighed. Aktindsigt	154
2.4. Øvrige spørgsmål	155
Kapitel 14 Sagsomkostninger	161
1. Indledning. Highlights	161
2. Praksisgennemgang	168
2.1. Fri proces. Beskikkede advokater	168
1.2. Sagens værdi	171
1.3. Retsafgifter	173
1.4. Sagsomkostninger til den vindende part. Vundet eller tabt	174
1.5. Ophævelse af sagsomkostninger. Sagsomkostninger til den tabende part	178
1.6. Forligstilbud	179
1.7. Fastsættelse af sagsomkostninger	181
1.8. Fastsættelse af sagsomkostninger. Store sager	182
1.9. Småsager	182
1.10. Fastsættelse af sagsomkostninger. Sagen hævet	184
1.11. Retshåndhævelsesdirektivet	184
1.12. Sagsomkostninger i flerpartssager	186
1.13. Sikkerhedsstillelse	187
1.14. Isoleret bevisoptagelse	190
1.15. Blandede bolsjer	193
Afgørelsesregister	201

Indledning

2023 lakker mod enden, og det er derfor tid til at gøre status. Civilprocesretligt forsøger jeg i årets almanak at gøre netop dette: At tage en status på året, der gik. Grundlaget for almanakken er de månedlige nyhedsbreve, jeg de seneste godt 12 måneder har udsendt.

I alt præcis 194 afgørelser, hvoraf emnet »sagsomkostninger« tegner sig for de 48, har jeg i 2023 vurderet var så interessante eller praktisk betydningsfulde, at de var værd at dele med jurister (og andre), der beskæftiger sig med civilproces. Samme 194 afgørelser – og samme 194 nyhedsbrevsomtaler – udgør kernen i min julealmanak (hvor antallet fremstår lidt mindre, da en enkelt sag nåede at finde sin afgørelse i to instanser, og hvor jeg derfor har sammenskrevet de to analyser).

Opbygningen af almanakken er for så vidt ret simpel. Udgangspunktet er årets nyhedsbreve, og analyserne er langt hen ad vejen de samme, både i indhold og form, som da jeg første gang omtalte de enkelte afgørelser. Der er med andre ord ikke tale om et værk, hvor jeg detaljeret har genbesøgt de næsten 200 afgørelser, og for flittige læsere af mit nyhedsbrev vil meget af indholdet derfor – forhåbentlig – vække gensynets glæde.

Det store arbejde, der er lagt i den følgende gennemgang, består herudover navnlig i et omfattende systematiseringsarbejde.

Det systematiske udgangspunkt er naturligvis årets nyhedsbreve, hvori jeg år på år forsøger at lette læsbarheden ved at anvende ensartede og gennemgående overskrifter.

I forbindelse med udgivelsen af min almanak for 2020 »låste« jeg disse emner i 14 kapitler (og et minikapitel om lov og ærbarhed): »Retlig interesse«, »Saglig kompetence«, »Værneting«, »Samlet behandling og delafgørelser«, »Sagsførelse. Sagsportalen«, »Bevisførelse. Syn og Skøn«, »Udeblivelse«, »Genoptagelse«, »Anke- og kærebegrænsninger«, »Oprejsningsbevillinger«, »Retskraft. Berigtigelse«, »Prøvelse af voldgiftskendelser«, »Øvrige spørgsmål«, og »Sagsomkostninger«.

Samme struktur er anvendt i alle efterfølgende år, både fordi den (fortsat) giver mening, og fordi jeg håber herved at gøre det lettere at krydsreferere mellem de enkelte årgange og at »lægge oven på«, når praksis bevæger sig.

Inden for hvert kapitel er årets afgørelser emneinddelt yderligere i overensstemmelse med, hvad afgørelserne efter min forståelse siger noget om. Navnlig i de store kapitler er der derfor lagt et stort arbejde i yderligere at systematisere kendelser og domme inden for emner, der peger mod en fælles kerne i rettens ræsonnement. En del underemner er hentet fra den civilprocesretlige litteratur, men mange andre er blevet til i lyset af, hvad jeg i mine løbende analyser har ment at

kunne udlede af afgørelserne. Det er hermed håbet, at den strukturerede gennemgang i sig selv bidrager til forståelsen af de enkelte afgørelser.

Med udgivelsen af »2. udgave« i 2021 traf jeg det yderligere valg, at jeg så vidt muligt – men ikke for enhver pris – ønskede at beholde underoverskrifterne fra Almanakken 2020. Også dette valg er truffet for at øge genkendeligheden og læsbarheden af værket, men der er altså fra år til år foretaget mindre justeringer, hvor hensynet til de enkelte analyser har tilsagt det.

Hvor der i årets løb slet ikke har været afgørelser inden for et bestemt underemne, er overskriften udgået. Og omvendt, hvor der i årets løb er offentliggjort afgørelser, hvor jeg ved arbejdet med almanakken har ment, at forståelsen kunne øges ved at samle dem i et fælles emne, er emnet tilføjet. Opbygningen er derfor ikke identisk med tidligere års almanak, men den bør føles genkendelig, og det endelige produkt er forhåbentlig udtryk for et rimeligt kompromis imellem hensynet til en konsistent struktur og ønsket om – igennem almanakkens struktur – at fremhæve strømninger i den civilprocesretlige retspraksis.

Det andet hovedområde for min indsats med almanakken er indledningen til hvert af kapitlerne og en stor del af underemnerne.

I indledningen til samtlige kapitler har jeg forsøgt at sætte det overordnede procesretlige emne i en sammenhæng; ikke en generel, dogmatisk sammenhæng for de enkelte retsspørgsmål, men derimod en konkret, juridisk sammenhæng for det eller de temaer, som retspraksis i det forgangne år har beskæftiget sig med. Samme tilgang er benyttet ved de enkelte underoverskrifter.

Det er altså ikke i almanakken, man finder en generel redegørelse for retsplejelovens regler om sagkyndig bevisførelse; men til gengæld finder man en særskilt analyse af rammerne for fremsendelse af ensidige erklæringer til en skønsmand på forskellige stader af processen (fordi flere afgørelser i år kastede lys på dette emne), ligesom man i år finder mine mere generelle overvejelser over, hvad og hvor intensivt landsretten bør prøve en ankesag efter § 368 a, fordi årets afgørelser har givet grundlag for en diskussion af netop dette tema.

Almanakken er struktureret, og bør læses og benyttes, med dette sigte for øje.

Inden for hver af de 14 kapitler giver jeg indledningsvist en oversigtspræget gennemgang af året der gik. Gennemgangen indeholder enkelte generelle bemærkninger om (aspekter af) de behandlede emner, men har i øvrigt de enkelte afgørelser som tyngdepunkt. I gennemgangen fremdrages de afgørelser, som efter min opfattelse i særlig grad kalder på opmærksomhed, og det sammenfattes i én eller to sætninger, hvad disse afgørelser fastslår – herunder om de bekræfter, uddyber eller ændrer praksis som den så ud inden året begyndte. Kapitelindledningerne

kan på denne måde læses selvstændigt som 14 miniresuméer af det forgange år: 14 gange 1-2 sider med alt det, man som civilprocesretligt interesseret jurist (som minimum) bør vide.

De enkelte kapitler er struktureret i en række underemner, hvoraf mange indledes med en lignende generel gennemgang. Når det ikke er tilfældet ved *alle* underemner, skyldes det, at jeg i almanakken gennemgående har prioriteret indhold over ensartethed. Når et emne kun indeholder én afgørelse, giver det bedre mening blot at analysere denne. Og hvis et emne, der indeholder flere afgørelser, ikke giver anledning til mere generelle bemærkninger, har jeg ikke ønsket at skrive blot for at skrive.

I de af underemnerne, der giver grundlag herfor, indeholder den indledende gennemgang dels en række af de mere generelle aspekter af mine analyser (der for en dels vedkommende baseres på årets analyser af de enkelte afgørelserne), dels en mere detaljeret gennemgang af afgørelserne på det pågældende område. Tanken er, at man ved at læse indledningen til underemnerne får en bedre forståelse for de retsspørgsmål, der har præget årets praksis.

Jeg har samtidig igen i år forsøgt i disse afsnit at gøre læseren opmærksom, hvis der i årets løb er kommet ny (special-)litteratur om det pågældende tema. Håbet er hermed at bidrage til, at gennemgangene af underemnerne for praktikerne i vidt omfang kan stå alene som en samlet opdatering på det civilprocesretlige år der gik.

Endelig indeholder almanakken samtlige mine enkeltanalyser af domme og kendelser trykt på tværs af Ugeskrift for Retsvæsen, Tidsskrift for Bolig- og Byggeret, Forsikrings- og Erstatningsretlig Domssamling, Miljøretlige afgørelser og domme, Fuldmægtigen og Tidsskrift for Familie- og Arveret – samt af afgørelser, der er offentliggjort på overretternes respektive hjemmesider.

De er alle gennemlæst, og et stort antal er gennemskrevet af hensyn til sammenhængen og læsbarheden. Henvisninger til tidligere nyhedsbreve er ændret til henvisninger til de relevante afsnit i almanakken; repetitive afsnit (fordi samme analyse har været relevant i forskellige måneder) er fjernet, så de kun fremgår ét sted; generelle afsnit er i stort omfang flyttet op i de relevante indledninger, og sproget er enkelte steder opdateret, hvor der har været særligt behov herfor.

Ved denne gennemlæsning lægger jeg generelt (og måske i særlig grad i år) en indsats i at overveje, om en analyse bør genbesøges og eventuelt uddybes. Det fremgår derfor også i flere af domsomtalerne, at min forståelse har rykket sig siden den første omtale.

Grundlaget herfor er blot ikke en systematisk gennemgang af samtlige sager. Hovedparten af omtalerne er derfor redaktionelt behandlede genoptryk af mine

tidligere analyser. Formålet med at gentage dem her er – foruden at skabe et samlet opslagsværk – således først og fremmest at sætte afgørelserne i den rette kontekst.

Analyserne henvender sig derfor i almanakken nok navnlig til de læsere, der enten er særligt nysgerrige på et bestemt emne eller (og formentlig hyppigere) til den praktiker, der sidder med et konkret problem foran sig, og ønsker et sted at slå op.

God læselyst!

Kapitel 1

Retlig interesse (og proceshabilitet)

1. INDLEDNING. HIGHLIGHTS

Som bekendt er grundbetingelserne for sagsanlæg, at sagsøgeren er proceshabil og har retlig interesse i sagen.

Kravet om retlig interesse er samtidig grundbetingelsen for alle øvrige retsskridt; at den part, der begærer det pågældende retsskridt, har en civilprocesretlig værnet interesse i anmodningen (Gomard og Kistrup taler i den sammenhæng om »Proceskravets formål«, jf. »Civilprocessen«, s. 378), og emnet står derfor centralt i enhver civilprocesretlig fremstilling.

Det er da også her, jeg typisk starter mine nyhedsbreve – og derfor her, almanakken (igen i år) med fordel kan startes.

Fordelingen af årets sager er som det plejer, dvs. med en overvægt af afgørelser om sagens aktualitet (2.2.), mens der under de andre overskrifter har været lidt længere mellem afgørelserne end tidligere år.

Netop aktualitetsoverskriften gemmer de to første highlights fra kapitlet, nemlig **FM 2022.132** og **FM 2023.49**, begge om retlig interesse i kære af en omkostningsafgørelse. Specielt den første sag synes at indeholde en alment brugbar sætning om, at omkostningsafgørelsen i en *udeblivelsesdom kan kæres, selvom sagen er genoptaget*.

Også **U 2023.2519 V** indeholder præmisser, der potentielt har en betydelig rækkevidde. Tager man afgørelsen på ordet synes den at fastslå, at der gælder et *markant lempet aktualitetskrav, når en forvaltningsafgørelse prøves i medfør af en udtrykkelig lovhjemmel*. Jeg tror bare ik ke, det er rigtigt.

Helt uden highlights er de andre overskrifter imidlertid ikke, idet vi på falderebet til almanakken udarbejdelse fik en afgørelse i Samsamsagen, **Østre Landsrets dom af 8. november 2023**, der gav anledning til en *grundig analyse af beviskravet, når en sagsøger påstår, at sagens udfald vil kunne få betydning for denne*.

Afgørelsen er medtaget under overskriften »konkret interesse«, men er i virkeligheden et godt eksempel på, at de overordnede overskrifter, der anvendes i store dele af litteraturen – og i Almanakken – ikke altid er lige dækkende. Den retlige interesse er nemlig i bund og grund en helhedsbedømmelse.

Analysen er samtidig en af dem, jeg i årets løb var mest tilfreds med, og den gives også in extenso i nyhedsbrevet.

Herudover var de fleste af årets afgørelser om retlig interesse både konkrete og inden for kendt praksis. Man kunne måske nævne, at Østre Landsret i MAD 2022.268, helt berettiget afviste en *forenings søgsmål som mandat vedrørende en række loves »retsstridighed«*, men noget egentligt highlight er der næppe tale om.

Det sidste reelle highlight har findes derfor først i kapitlets sidste afsnit (om »rette sagsøgte«), hvor jeg omtaler **U 2023.4840 H**. Afgørelsen bidrager til at fastlægge grænserne for, hvornår en sag om prøvelse af en *afgørelse fra et tvistnævn kan anlægges mod nævnet* (i en sag om påstået kompetencemangel). Vi har godt nok en lignende afgørelse i U 2011.2555 H, men først i år blev spørgsmålet procederet af begge parter, hvilket alt andet lige styrker præjudikatet.

2. PRAKSISGENNEMGANG

2.1. Proceshabilitet

Før den retlige interesse kommer partsevnen og partshabiliteten.

Enhver, der kan være part i et retsforhold, kan være part i en retssag. Partsevnen er derfor en medfødt ret for både fysiske og juridiske personer, og den bevarer man almindeligvis, indtil man stiller træskoene (eller som selskab bliver opløst).

Spørgsmål om partsevne opstår derfor navnlig i livets start (for juridiske personer) og dets afslutning (for fysiske og juridiske personer). Den slags sager fik vi i årets sidste nyhedsbrev en enkelt af, nemlig **U 2024.59 Ø** (2.1.1) om fortolkning af en bestemmelse i dødsboskifteloven. Vi starter derfor i almanakkens absolutte grænseland.

Med partsevnen kommer normalt også proceshabiliteten – retten/evnen til at optræde i sagen på egne vegne. Denne ret er ikke medfødt, men opnås automatisk, når man bliver myndig, jf. retsplejelovens § 259 og § 257 e.c. (juridiske personer har i sagens natur altid behov for en repræsentant). Som myndig må man stemme, skifte religion, købe tobak og alkohol, og altså optræde som selvmøder i en retssag.

Er sagen kompliceret eller er parten kun i ringe grad i stand til føre sagen, kan retten meddele advokatpålæg, jf. retsplejelovens § 259, stk. 2, hvorefter parten ikke længere kan afgive indlæg. Effekten heraf er på mange måder den samme som fortabelse af proceshabiliteten, men der skal mindre til at meddele advokatpålæg – og som fremhævet i flere landsretskendelser *forudsætter* et advokatpålæg, at man er proceshabil (manglende proceshabilitet kan ikke afhjælpes gennem advokatpålæg, jf. f.eks. U 2020.2709 Ø og fra i år FM 2023.132).

Skal en part helt frakendes sin proceshabilitet, må vedkommende enten være umyndiggjort, jf. værgemålsloven § 6, jf. retsplejelovens § 257, eller parten må på grund af sine egne forhold være fuldstændig ude af stand til at forstå og råde over sagen (selv sammen med en advokat), jf. retsplejelovens § 258, stk. 2.

Fordi vurderingen efter § 258, stk. 2, altid er (meget) sagsnær og konkret, skal man være forsigtig med at udlede brede læresætninger. Men konstateres kan det, at vi i år fik to afgørelser til stakken, der begge bekræfter, at der skal ganske meget til, før en person erklæres procesinhabil.

2.1.1. *U 2024.59 Ø (TFA 2023.451/1) – indtræden efter dødsboskifteloven forudsætter et bo*

Vi starter som lovet almanakken i det civilprocesretlige grænseland – med en afgørelse om håndteringen af en parts død.

(Som skrevet i indledningen er det et centralt spørgsmål i civilprocessen, hvem der kan optræde som part i en retssag – og det er derfor også i sin substans et procesretligt spørgsmål, hvordan man forholder sig ved en parts død. Selvom afgørelsen vedrører en skifteretlig særregel, har den derfor sin berettigelse i almanakken).

Håndteringen heraf afhænger af sammenhængen. Der er forskel på, om parten var en fysisk eller juridisk person – og i begge tilfælde kan »afviklingen« tage forskellige former.

I årets afgørelse fastslog Østre Landsret om dødsboskiftelovens § 107, stk. 1 (dødsboets indtræden i en sag), at bestemmelsen ikke kan anvendes, hvis et bo udlægges som boudlæg.

2.1.2. *FM 2023.74 – om proceshabilitet*

I en udsættelsessag havde fogeden underrettet kommunen om lejerens adfærd, og lejerens læge afgav herefter erklæring om, at denne var psykisk syg, og »at han ikke var i stand til fuldt og helt at forstå konsekvenserne af sin situation«.

Landsretten fandt ikke, at dette i sig selv eller i kombination med lejerens adfærd under fogedforretningen, var tilstrækkeligt til at konkludere, at lejeren ikke var proceshabil.

2.1.3. *FM 2023.132 – udviklingshæmmet skyldner ikke procesinhabil*

Skyldneren, som var udviklingshæmmet, havde ringe forståelse for konsekvenser samt for større sammenhænge og forstod alene korrespondance, når det blev læst og forklaret for ham, fandtes ikke at være procesinhabil i en fogedsag (om fuldbyrdelse af en aftale, hvor han var blevet forpligtet som følge af lempelig omgang med sit NemID).

Afgørelsen er værd at læse for den meget grundige gengivelse af partens forhold, samt for følgende sætning, der på elegant vis illustrerer den store forskel på, om en person er i stand til selv at føre en sag på forsvarlig vis, og om en person er procesinhabil (sidstnævnte kræver langt, langt mere):

»Efter oplysninger om S' personlige forhold, som de kan udledes af retsbøgerne fra den forudgående retssag og af udtalelsen fra den praktiserende læge, finder landsretten, at der *ikke er tilstrækkelige holdepunkter for at fastslå, at S ikke med hjælp fra andre, f.eks. en beskikket advokat, vil kunne forstå de problemstillinger, som fogsagsagen rejser.*«

2.2. Ophør af retlig interesse. Aktualitet

Selvom terminologien ikke alle steder er konsekvent, opdeles kravet om retlig interesse i store dele af litteraturen i tre grundelementer, der gennem årene tillige har dannet skelet for almanakkens årsgennemgang.

Det er således i almindelighed en betingelse for at kunne anlægge en retssag, at sagsøgers påstand er (a) lovlige og egnet til – retlig – pådømmelse, (b) aktuel og (c) konkret vedrøre sagsøgers retsstilling.

Den præcise skillelinje mellem begreberne kan være svær at fastlægge, og mange af de vanskelige sager befinder sig i grænseområderne mellem en eller flere overskrifter. Som fremstillingsteknisk middel har overskrifter imidlertid betydelig værdi.

Da der heller ikke i år (se også Almanakken 2022) har været afgørelser under overskriften »lovlige og egnet«, starter vi i det andet ben, aktualitetskravet.

At en sag skal være aktuel, indebærer overordnet, at det skal være relevant *på nuværende tidspunkt* at få en afgørelse. Dette forstås bedst ved at overveje situationerne, hvor en påstand ikke er aktuel.

Det vil for det første være tilfældet, hvis sagsøger er for tidligt ude. En sag om en rent hypotetisk tvist nyder ikke procesretlig beskyttelse. Den skal manifestere sig med en sådan fasthed, at det med sikkerhed kan siges, at besvarelsen af det med påstanden stillede spørgsmål har betydning for parternes retsstilling (herved trækkes en grænse over for responsumlignende virksomhed).

Disse sager ses (relativt set) sjældent i praksis. Når tvisten kun er hypotetisk, vil parterne også ofte have en interesse i at vente og se tiden an (se dog som et nyligt eksempel på en sagsøger, der var »for tidligt ude«, U 2023.136 Ø, der er omtalt grundigt i Almanakken 2022. Netop forbudssager vil nok ofte være der, hvor vi finder de for tidlige søgsmål – forbuddet virker netop ved at forhindre en påtænkt handling. Et mere rent eksempel er lærebogseksemplet i U 2000.974 Ø, hvor en udlejer ville lade rettens vurdering af en hypotetisk opsigelse afgøre, om han faktisk skulle opsiges lejemålet).

I år har jeg fundet plads til en enkelt sag, der smagte lidt af dette tema, nemlig **FM 2022.123** (2.2.6), der dog ikke fortjener betegnelsen som hverken principiel eller praktisk vigtig. Også MAD 2022.268 kunne jeg have medtaget her (og måske hører den endda til i dette afsnit), men da den *også* giver grundlag for en omtale af rammerne for foreningers prøvelse af lovregler, har jeg udskudt analysen til afsnit 2.3.

For det andet vil det være tilfældet, hvis sagen anlægges efter, at tvisten så at sige har udspillet sig – eller (som det hyppigere er tilfældet) *forsøges videreført*, efter den oprindelige tvist har mistet sin betydning.

Disse sager – om »ophør af retlig interesse« – ser vi hvert eneste år mange af (jeg plejer at henvise til U 2020.2969 H, TFA 2020.54, U 2019.101 SH, U 2018.2173 V, U 2009.1758 H, U 2007.2161 H, U 2006.2808 Ø og U 2004.3051. Hertil lagde jeg sidste år U 2023.674 H, FM 2022.72 og TFA 2021.549 V, og med årets tilføjelser bliver jeg nok nødt til snart at rydde lidt op i listen).

Også i år har vi fået et par eksempler på sådanne mere rene typetilfælde, jf. **U 2023.900 Ø** og **U 2023.1367 H** (2.2.1-2.2.2).

Hvad der er mere interessant er, at vi i år har fået flere sager, hvor konkrete forhold har gjort, at en tvist, der *umiddelbart havde mistet sin aktualitet*, blev tilladt videreført.

Det skete i to sager om sagsomkostninger, hhv. **FM 2022.132** (2.2.3), hvor sagen i mellemtiden var genoptaget, og i **FM 2023.49** (2.2.4), hvor den ene procesfælle i mellemtiden havde betalt. Man skal have blik for detaljen og lige læse indenad i afgørelserne, men så giver begge sager faktisk god mening.

I den sidste af mine tre highlights, **U 2023.2519 V** (2.2.5), tillagde landsretten det tilsyneladende betydeligt vægt, at prøvelsen havde særskilt lovhjemmel. Det argument køber jeg ikke (det ville da også have vidtgående konsekvenser), og min analyse af denne kendelse er derfor mere skeptisk.

2.2.1. **U 2023.900 Ø** (TFA 2023.80) – *ophør af retlig interesse*

Vi starter med et regulært typetilfælde.

Sagen handlede om midlertidig bopæl, men da der i mellemtiden blev afsagt endelig dom om bopæl, var spørgsmålet ikke længere praktisk relevant. Afgørelsen ligner herved (næsten) 1:1 TFA 2021.549, hvor den retlige interesse i en sag om *midlertidigt samvær* ophørte, da der i mellemtiden blev truffet endelig afgørelse.

Det mest interessante er derfor formentlig den første del af landsrettens præmisser, som samtidig er pædagogiske for den materielle vurdering, der nødvendigvis må indgå ved enhver stillingtagen til spørgsmålet om retlig interesse. En afgørelse om midlertidig bopæl har efter forældreansvarsloven virkning, *indtil der foreligger en endelig aftale eller afgørelse, som kan fuldbyrdes*.

Her var der truffet en endelig afgørelse, som på tidspunktet var anket – men anke var indleveret efter udløbet af eksekutionsfristen, og der forelå derfor »en afgørelse, som kan fuldbyrdes« (og som konkret var fuldbyrdet).

2.2.2. *U 2023.1367 H – ophør af retlig interesse*

Vi fortsætter med et af typeeksemplerne på ophør af retlig interesse, fordi den underliggende tvist »løses«: Kæremål, hvor den underliggende materielle uenighed af den ene eller den anden grund falder bort.

En advokat havde kæret landsrettens beslutning om ikke at beskikke ham under en tvangsfikseringssag. Under kæremålets behandling blev tvisten afgjort i landsretten, der i forbindelse med domsafsigelsen beskikkede advokaten og således omgjorde den tidligere beslutning. Advokaten havde herefter ikke retlig interesse i kæremålet.

2.2.3. *FM 2022.132 – retlig interesse i kære af omkostningsafgørelse efter genoptagelse*

Den tredje afgørelse om emnet er velsagtens den mest interessante (fordi interessen her bestod, selvom der var indtrådt ændringer i det underliggende retsforhold).

Østre Landsret har således – af mere generel interesse – fastslået, at en sagsøger (fortsat) har retlig interesse i at få prøvet rettens omkostningsafgørelse i forbindelse med en udeblivelsesdom, selvom dommen i mellemtiden er genoptaget (se også den i præmisserne nævnte U 1983.966/1 V, hvor kæremålet var iværksat af sagsøgte).

At det skulle være udfaldet var ikke oplagt, også henset til, at Højesteret i U 2000.1083 H har fastslået, at den oprindelige sag og genoptagelsessagen i relation til omkostningsspørgsmålet bør ses som »en samlet sag«, og at konsekvensen af den oprindelige udeblivelse i så henseende alene er, at sagsøgeren skal kompenseres for sine *merudgifter*. Disse er i sagens natur ikke nødvendigvis identiske med det udmålte beløb ved den første udeblivelsesdom.

Når resultatet alligevel forekommer fornuftigt, hænger det efter min opfattelse sammen med, at rettens omkostningsafgørelse i den oprindelige sag har betydning for størrelsen af en eventuel sikkerhed efter retsplejelovens § 367 (i den konkrete sag var genoptagelse betinget af sikkerhedsstillelse, og i hvert fald i den situation, må der være en retlig interesse i at kære omkostningsafgørelsen).

(Gomard og Kistrup foreslår i relation til 1983-dommen den begrundelse, at sagsøger ensidigt kan frafalde den genoptagne sag til mulig omkostningsmæssig skade for sagsøgte. Denne begrundelse – der også gives i Karnovs note til § 367 – skal ses i sammenhæng med, at det i 1983 var sagsøgte, der havde kæret afgørelsen. Begrundelsen er efter min opfattelse »bedre« end den ovenfor anførte. Den lader sig blot ikke overføre på sager, der er initieret af sagsøgeren – sagsøgte kan jo ikke til omkostningsmæssig skade frafalde sagen. Herved illustreres, at det ikke

er en selvfølge, at den retlige interesse bør bedømmes ens, uanset hvem af parterne der har initieret kæremålet).

2.2.4. *FM 2023.49 – retlig interesse i kære af sagsomkostninger (opfyldt af procesfælle)*

Også årets fjerde afgørelse faldt ud til fordel for (fortsat) prøvelse.

Efter den ene af to solidarisk hæftende procesfæller havde opfyldt byrettens omkostningsafgørelse, indgav den anden kæreskrift.

Heri fandtes han at have retlig interesse – ifølge landsrettens begrundelse af den helt lavpraktiske årsag, at han under kæresagen påstod sig tilkendt omkostninger (hvilket jo oplagt ville være en afgørelse af betydning for ham).

Mere interessant ville det have været, hvis han alene påstod omkostningerne nedsat. Det ville også være en sag af betydning for ham, men mere indirekte, idet afgørelsen da alene ville have betydning for den indbyrdes fordeling mellem procesfællerne.

Da omkostningsafgørelsen imidlertid også i forholdet mellem de solidarisk hæftende må antages at have retskraft (litteraturen antager, at omkostninger indbyrdes fordeles lige, hvis dommen er tavs herom), og da det eneste retsmiddel mod en omkostningsafgørelse er kære (mod modparten), tror jeg faktisk, at jeg selv i denne situation ville tillade kæremålet.

(Omkostningsafgørelsen – der vedrørte omkostninger til syn og skøn – indeholder herudover et »lige efter bogen«-eksempel på anvendelse af det materielle kriterium, hvorefter rekvirenten tilkendes omkostninger, når det på baggrund af skønserklæringen kan lægges til grund, at der er fejl eller mangler, og det ikke kan udelukkes, at der på den baggrund kan rejses et krav).

2.2.5. *U 2023.2519 V (TFA 2023.231) – retlig interesse i samværsag*

Den femte sag havde jeg allerede i min første omtale svært ved helt at greje, og min fornemmelse er nok stadig, at man lige så vel (eller bedre) kunne være endt med det modsatte resultat.

Sagen vedrørte prøvelse af en afgørelse om, at A ikke skulle have samvær med sine børn i en periode. Imens sagen verserede, traf myndighederne afgørelse om overvåget samvær, og den indbragte afgørelse havde derfor ikke praktisk betydning.

I sådanne tilfælde ser vi som nærmere begrundet i indledningen typisk, at sagen efterfølgende afvises med den begrundelse, at sagsøgerens retlige interesse er ophørt. Det skete ikke i denne sag, og begrundelsen er i sig selv interessant.

I landsrettens præmisser begrundes konklusionen med, at serviceloven direkte hjemler indbringelse af Ankestyrelsens afgørelser, og at »Ankestyrelsens afgørelser har haft [en] retsvirkning«.

Den begrundelse køber jeg bare ikke.

At prøvelsen har direkte hjemmel i lovgivningen, ændrer ikke i sig selv på, at der stilles krav om retlig interesse – og den konkrete regel kan efter min opfattelse ikke lempe kravets almindelige indhold. Samtidig er det forhold, at afgørelsen *har haft* betydning for parten ikke i sig selv nok. Hvis det var, ville få sager skulle afvises. Det afgørende er jo netop, om prøvelse af spørgsmålet *på tidspunktet har betydning for parten*.

Om det konkret er tilfældet, beror vel bl.a. på, om sagens afgørelse vil kunne påvirke vedkommendes retsstilling på andre måder – eksempelvis ved at præjudicere fremtidige afgørelser om samme spørgsmål eller som grundlag for et erstatningskrav mod Ankestyrelsen.

Sagens oplysninger giver ikke mulighed for en grundig analyse, men som jeg umiddelbart læser sagen, er det ikke helt let at begrunde, at man ikke bare afviste sagen af de her drøftede grunde (jf. også TFA 2021.549 og U 2023.900 Ø, der vedrørte afgørelser om bopæl hhv. samvær)

Sagen blev faktisk afvist, men af en anden grund. A havde nemlig ikke i ankesagen nedlagt en påstand, som gav mulighed for en stillingtagen til det materielle spørgsmål (men havde for landsretten alene nedlagt påstand om ophævelse af byrettens dom). Den del af afgørelsen er noget særegen, og læser man med for at forstå udviklingen på det civilprocesretlige område, kan man rimeligvis springe over sidste afsnit i kendelsen.

2.2.6. FM 2022.123 – retlig interesse i rådighedsfratagelse

I den sidste afgørelse under dette delemne gemte det procesretlige spørgsmål sig lidt.

Sagen vedrørte rådighedsfratagelse efter ægtefælleloven, og i den forbindelse opstod spørgsmålet, om det var til hinder for at prøve sagen, at det pågældende aktiv på tidspunktet var overdraget til den ene ægtefælles to sønner.

Der verserede på tidspunktet civil sag om gyldigheden af overdragelsen, og landsrettens flertal frifandt på den baggrund »for tiden« (et begreb, som undertiden bruges, når sagsøger mangler retlig interesse, fordi tvisten ikke er aktuel endnu), mens et mindretal ville lade det være udslagsgivende, at en kendelse om rådighedsfratagelse kunne sikre, at ægtefællen ikke i tidsrummet mellem en dom i den civile sag og gennemførelsen af en ny rådighedsfratagelsessag, disponerede over ejendommen.

Som afgørelsen er skrevet, er den først og fremmest skifteretlig. Den er samtidig under alle omstændigheder for konkret begrundet til at kunne bære en bred analyse – men den er *illustrativ for*, hvordan spørgsmålet om aktualitet (og måske mere

præcis om »sandsynligheden for at det omtvistede scenarie faktisk indtræder«) kan procederes og begrundes.

2.3. Rette sagsøger. Konkret retlig interesse

Som skrevet ovenfor bruger jeg som udgangspunkt for almanakken den struktur, at en påstand skal være (a) lovlig og egnet til – retlig – pådømmelse, (b) aktuel og (c) konkret vedrøre *sagsøgers* retsstilling.

I år er det – som altid – sagerne om aktualitet, der fylder mest. Det er også de letteste at rubricere. Under den sidstnævnte kategori, der på mange måder er den mest brogede, må vi typisk nøjes med nogle få (ofte konkret begrundede) afgørelser, og således også i år.

Kravet om, at påstanden konkret skal vedrøre sagsøgers retsstilling, udtrykker den grundlæggende tanke, at retternes formål er at afgøre uenigheder mellem sagens parter – og dermed også, at den, der fører sagen, skal være berørt af sagens udfald.

(Sager om det her nævnte emne anvender ofte tillige begrebet »søgsmålskompetence« – formentlig for at fremhæve, at der hermed ikke er taget stilling til, om sagen skal føres, men alene hvem der kan føre sagen).

Om sagsøger opfylder dette krav, er ikke først og fremmest en procesretlig vurdering. Det afhænger af det underliggende materielle retsforhold. Rette sagsøger er den person, der i henhold til de materielle retsregler, der finder anvendelse på det underliggende retsforhold, har (eller ikke har) den påståede rettighed eller fordring, jf. illustrativt U 2005.1577 H og den i Almanakken 2022 omtalte U 2022.4515 H.

Denne vurdering fik vi i 2023 indirekte et eksempel på i FM 2023.146, der er omtalt i kapitel 14 om sagsomkostninger (og hvor det nok snarere er i min analyse end i selve afgørelsen, at spørgsmålet om retlig interesse er opstået).

Blandt de tre afgørelser, som omtales i dette kapitel, springer specielt to i øjnene.

Den første, fordi den faldt på et område, som i særdeleshed har affødt vanskeligheder ved vurderingen af sagsøgers retlige interesse – og som derfor også havde potentiale til en interessant analyse.

Det er således vist nok almindeligt accepteret, at der i hvert fald på visse retsområder gælder en »udvidet adgang til at anlægge foreningssager«, hvorved forstås sager anlagt af en (almennyttig) forening til prøvelse af et spørgsmål (typisk om en retsakt), der vedrører mere almene interesser (samme adgang tilkommer næppe private, jf. U 2021.3052 H).

Disse sager har ikke karakter af en egentlig *actio popularis*, men admitteres nok snarere i erkendelse af, at sådanne foreningers søgsmål efter omstændigheder er den eneste måde at få prøvet visse love eller bekendtgørelser (og at en sådan

prøvelsesadgang kan være hensigtsmæssig, når de pågældende regler berører almene interesser).

En grundlæggende forudsætning for sådanne sager er, at sagen anlægges af foreningen i eget navn, og at foreningen *både* er egnet (altså en nogenlunde legitim forening som fører en saglig sag) og *bedst* egnet (altså at foreningen fører sagen, fordi der ikke kan peges på individer, som er berørt).

Inden for dette område beror det på et samlet skøn, hvori formentlig indgår den pågældende regulering »almene betydning« samt mere u håndgribelige overvejelser om, hvorvidt det konkrete søgsmål vurderes ønskværdigt, om sagen skal admittes.

I U 2022.2162 H (logningsbekendtgørelsen) endte vi på den side af afvejningen, hvor prøvelse blev tilladt, jf. Almanakken 2022 s. 28 (hvor fokus dog er på påstandens formulering).

I årets afgørelse endte vi på den modsatte side, jf. **MAD 2022.268** (2.3.1) om *prøvelse af en række lovreglers »retsstridighed«*. Desværre med en begrundelse som gør, at vi ikke i år fik lagt nyt til ovenstående mere principielle temaer.

Det andet store highlight er **Østre Landsrets dom af 8. november 2023 i Samsamsagen** (2.3.2).

Dommen gav anledning til overvejelser om, hvilket *beviskrav domstolene kan og bør stille*, for at kunne lægge til grund, at sagens afgørelse *faktisk vil have betydning* for parten (altså ikke spørgsmålet om »hvem«, men om sagen »overhovedet« har betydning). Denne analyse fungerer bedst i sammenhæng (herunder i sammenhæng med dommen), og jeg henviser derfor i det hele til den meget lange omtale nedenfor.

Afsnittets tredje og sidste afgørelse, **U 2023.4236 Ø** (2.3.3), er derimod helt ligetil. Den er et eksempel på, at der navnlig i kæremål ofte vil være en bredere kreds af berørte parter.

2.3.1. MAD 2022.268 – retlig interesse i prøvelse af lovreglers »retsstridighed«

En brancheforening havde som *mandatar* for 16 landmænd anlagt sag mod Miljøministeriet om »retsstridighed« af en række lovregler og bekendtgørelser (om beskyttelse af det danske drikkevand).

Sagen lignede altså på overfladen sagen om logningsbekendtgørelsen (hvor landsretten og Højesteret accepterede en forenings søgsmål om logningsbekendtgørelsens forenelighed med bl.a. EU-retten), men udfaldet blev et andet.

Den bedste forklaring herpå er – desværre – ikke en nuance i det fleksible tilknytningskrav for foreningssager, men at sagen var anlagt af foreningen *som mandatar*.

Selvom foreningen processuelt optrådte som part, udsprang ønsket om prøvelse altså fra en gruppe individuelle landmænd – og for individer gælder et krav om, at man konkret er påvirket.

Også sagens genstand adskilte sig fra sagen om logningsbekendtgørelsen (hvilket for så vidt kan ses som *udslag af* samme processuelle forskel).

Årets sag vedrørte således regler, der enten havde karakter af *hjemmelsbestemmelser* til at udstede påbud – eller som angik beføjelser, der ikke affødte konkrete retsvirkninger for nogen.

Det indebar, at bestemmelserne enten ikke kunne siges at være betydende eller dog ikke siges at være betydende for en større kreds – påbudsreglerne vedrørte (trods alt) kun landmænd.

Hertil kommer, at netop reglernes karakter alt andet lige gør det mere sandsynligt, at der vil kunne opstå situationer, hvor prøvelse ville kunne ske med udgangspunkt i et påbud udstedt med hjemmel i reglerne, hvilket på sin vis peger på, at problemet (anskuet fra landmændenes – og ikke foreningens – synspunkt var et spørgsmål om aktualitet. Man var ganske enkelt for tidligt ude).

(Landsrettens dom indeholder en generel sætning om, at det »efter praksis [er] udgangspunktet, at prøvelse af lovregler kun kan ske i forbindelse med prøvelse af en konkret forvaltningsakt, der er truffet i medfør af de generelle regler«. Det er vel rigtigt som beskrivelse af prøvelsesrammen for bemyndigelsesregler. Men for de mange regler, der afføder umiddelbare retsvirkninger, må prøvelse kunne ske »allerede fordi« man er (tilstrækkelig) berørt af reglen).

2.3.2. Østre Landsrets dom af 8. november 2023 – Samsams retlige interesse

Sag BS-21108/2022 – Afgørelsen er anket, og jeg tror i det lys ikke, at landsrettens dom bliver trykt særskilt i Ugeskriftet. Sagen er trykt in sin helhed i Domsdatabasen.

Vi starter nyhedsbrevet ved månedens med afstand mest omtalte sag – sagen om Samsam.

Sagen rejser utvivlsomt mange spændende diskussioner, herunder om det man vel kan kalde »retsstaten« (alt efter hvordan man læser sagen, og måske til dels personlige præferencer). Det er *ikke* derfor, den omtales her.

Sagen vedrører *tillige* et centralt civilprocesretligt emne, idet landsretten som *begrundelse* for at afvise sagen henviser til, at Samsam ikke havde retlig interesse i sagens udfald.

Begrundelsen herfor er helt overordnet den, at landsretten ikke fandt det bevist, at en dom om Samsams status (som agent) i Danmark ville kunne medføre, at den spanske straffedom blev genoptaget eller på anden måde ændret (skrevet med

en – som jeg læser det – slet skjult kritik af, at der ikke i sagen var sket grundigere bevisførelse om netop dette tema: » Heller ikke betingelserne for at foretage en sådan revision [af straffedommen] er i noget nærmere omfang oplyst for landsretten).

Vi er altså i kernen af den retlige interesse: Kravet om, at sagens udfald faktisk skal have betydning for parten.

(En lidt lang parentes om to yderligere forhold, som det vel også er værd at noteret sig, inden vi kaster os over afgørelsen.

For det første, at landsretten behandlede spørgsmålet om retlig interesse, selvom de to efterretningstjenester endeligt havde nedlagt påstand om *frifindelse*. Det er der isoleret set intet nyt eller mærkeligt i. Retlig interesse påses netop af egen drift – og i øvrigt fremgik det klart af sagsførelsen, at efterretningstjenesterne faktisk havde synspunkter i relation til spørgsmålet om retlig interesse. Man kunne dog have ønsket sig, at disse synspunkter havde ført til en påstand om afvisning, der alt andet ligge ville være den »rigtige« påstand at sætte sammen med synspunkterne.

For det andet, at landsretten i præmisserne har en passus, der lyder som følger: »Sagsøgers endelige påstande under denne sag er alle anerkendelsespåstande. Landsretten har anledning til at bemærke, at domstolsprøvelse af en anerkendelsespåstand forudsætter – ud over, at påstanden er formuleret så klart, at den meningsfuldt kan indgå i en domskonklusion – at den, der nedlægger påstanden, har retlig interesse heri«. Den citerede sætning er utvivlsomt korrekt men giver mig anledning til at bemærke, at der vel formelt set også gælder et krav om retlig interesse i fuldbyrdelsespåstande. Det er blot sjældent problematisk i disse sager).

Afgørelsen giver i min procesretlige verden først og fremmest anledning til overvejelser om, hvordan kriteriet »retlig interesse« skal fyldes ud.

På den ene side er det veletableret, at ønsket om at få afgjort et retsspørgsmål ikke i sig selv skaber retlig interesse, hvis ikke det afføder en *faktisk virkning* (altså konkret påvirker parten). Her plejer jeg som underviser at henvise til den såkaldte Roskilde Festival sag (U 2007.2161 H), hvor en festival havde tilbudt uden præjudice at betale erstatning i anledning af en ung persons dødsfald. Forældrene ønskede imidlertid en anerkendelse af ansvar og anlagde derfor sag.

Ønsket om at få denne indrømmelse fra festivalen (»det var vores skyld«) og ellers få rettens ord har mange formentlig sympati for – sagen er med andre ord illustrativ for en reel retlig interesse om et spørgsmål, som ikke blot kan betegnes som

ligegyldigt (sml. de mange sager, der anlægges hhv. ankes alene for at få ændret begrundelsen for en afgørelse).

Det var blot ikke nok, og Højesteret afviste således sagen med den begrundelse, at »der ikke i forhold til A og B er oplyst andre retlige konsekvenser af at fastslå et ansvarsgrundlag for Roskilde Festival end retten til erstatning« – sagen havde derfor »ingen betydning for A og B's retsstilling«.

Anskues Samsam-sagen i det lys, er begrundelsen til at forstå. Men der er samtidig en væsentlig forskel.

I Roskilde Festival-sagen var Højesteret *sikker på*, at en dom ikke ville have betydning for parterne (parterne havde godt nok påberåbt sig, at betalingen ellers ville være en gave – men dette synspunkt var ret oplagt ikke holdbart, og Højesteret prøvede i øvrigt det *juridiske subsumtionsspørgsmål* efter sit indhold, inden sagen blev afvist).

I Samsam-sagen synes der at have været i hvert fald en flig af tvivl om konsekvenserne af en dom, og sagen er snarere afgjort på en *bevisbedømmelse*. (Det har traditionelt været antaget i litteraturen, at spørgsmål om fremmed ret har karakter af (en art) bevissspørgsmål, hvilket bl.a. manifesterer sig i en forskellig praksis for fremlæggelse af responsa om dansk hhv. udenlandsk ret. Den forskellige subsumtion må antages at have tilsvarende betydning for muligheden for at føre sagkyndige vidner.)

Det er vel klart, at Samsam bar *bevisbyrden* for, at sagen kunne få betydning for ham (at han havde retlig interesse), men det er for mig at se et åbent spørgsmål, hvordan vi skal formulere *beviskravet*.

Man kan således til fordel for et *lempet beviskrav* anføre, at formålet med kravet om retlig interesse helt overordnet er at sikre en (grov-)sortering af de sager, domstolene beskæftiger sig med. Hvis der er en trods alt ikke helt ubegrundet tvivl om, hvorvidt sagen kan få betydning for sagens parter, taler det for en prøvelse. Også det forhold, at der i grænsetilfælde antageligt ofte vil være bevisførelse, taler for at afgøre sagen i realiteten (og altså ikke afvise på grund af manglende retlig interesse).

Dernæst kunne man overveje, om sagens helt særlige karakter skulle tillægges betydning. Det er jeg generelt ikke fortaler for, hvad læsere af nyhedsbrevet også vil have bemærket i andre analyser. Man må imidlertid som procesretsinteresseret jurist forholde sig til, at U 2021.2389 H kan læses derhen, at en sags *almene samfundsmæssige betydning* kan tillægges betydning i visse grænsetilfælde.

Når sagen (formentlig til næste år) afgøres i Højesteret, kan jeg derfor forestille mig to mulige veje til en ændret afgørelse:

Det er for det første muligt, at Højesteret formulerer præmisser, der viser, at det for spørgsmålet om retlig interesse er tilstrækkeligt, at sagsøgeren *sandsynliggør*, at sagen vil kunne få betydning – og at den sagsøgte ikke er i stand til at *bevise*, at det ikke er tilfældet. (Samme ordvalg bruger Østre Landsret faktisk, og spørgsmålet er altså bl.a., hvad der kræves før noget er sandsynliggjort. I hvert fald i mindretallets votum i U 2021.3052 H aner man, at barren for »sandsynliggørelse« kan sættes meget lavt; måske endda så lavt, som at det »ikke kan udelukkes«).

Det ville være den absolut mest interessante afgørelse for os, der læser om, skriver om, og til dagligt arbejder med civilproces (og man kan derfor også håbe – for det tilfælde, at afgørelsen stadfæstes – at det bliver muligt at læse ud af dommen, hvilket beviskrav, Højesteret herved har anvendt).

Det er i den sammenhæng muligt, at Højesteret indfletter en eller flere sætninger om sagens karakter, hvilket på en gang vil afsvække afgørelsens præjudikat men også bære yderligere til indtrykket af, at Højesteret i samfundsmæssigt særligt tunge sager opfatter det som et delelement i sin rolle at sikre, at sådanne spørgsmål kan finde en retlig afgørelse.

Det er for det andet muligt, at Samsams advokater samler det vink op, Østre Landsret vel efterlod, og sørger for en langt mere omfattende bevisførelse om de eventuelle konsekvenser af en dom i overensstemmelse med Samsams påstand. I så fald er det muligt, at Højesteret kan klare sig med en begrundelse ala: »Det må på baggrund af bevisførelsen lægges til grund, at sagens udfald vil kunne få betydning for appellanten«. I så fald kommer sagen ikke til at rykke ved retsstillingen (på det her diskuterede område).

Jeg ved godt, hvilke præmisser, jeg håber på...

(Postscript for fuldstændighedens skyld. Der er nemlig også en tredje vej – den vedrører bare ikke de her behandlede spørgsmål. Samsam havde for landsretten oprindeligt nedlagt, men siden frafaldet og blot forbeholdt sig, påstande om bl.a. godtgørelse for tort samt om visse undefinerede ansættelsesretligt begrundede krav. Det kan vel ikke helt udelukkes, at man i Højesteret vil skele til disse potentielle retlige konsekvenser og med henvisning hertil hjemvise sagen til prøvelse i realiteten, sml. mindretallets votum i U 2021.3052 H).

2.3.3. U 2023.4236 Ø (MAD 2023.87) – *kære iværksat af nabo*

Afgørelsen er nærmere analyseret i kapitel 13 under overskriften »opsættende virkning«.

Som det fremgår af analysen, blev kæremålet iværksat af en privat bygherre, der ikke var part i retssagen (om VVM-tilladelse på Amager Fælled), men som i sagens

natur var direkte og individuelt berørt af byrettens kendelse om at tillægge søgsmålet opsættende virkning (byggeriet skulle jo stoppe).

Admitteringen af kæremålet og landsrettens pædagogiske begrundelse herfor tjener som fin illustration af vurderingen af »retlig interesse« i kæremål, og som en påmindelse af, at der særligt i disse sager jævnlige kan være en bredere kreds af »retligt interesserede«.

2.4. Nødvendigt procesfællesskab

Retsplejelovens § 256 om nødvendige procesfællesskaber giver undertiden anledning til tvister, ikke mindst i sager om rettigheder eller fordringer, som tilkommer en kreds af personer i sameje.

Reglen er for så vidt simpel i indhold, men undertiden vanskelig i anvendelse: Hvis to personer alene kan råde over den omtvistede rettighed i fællesskab, kan de også kun optræde under retssagen i fællesskab – civilprocessen følger så at sige den materielle ret.

Herved kan bestemmelsen ses som udtryk for en specialvariant af grundbetingelsen om, at en retssag alene kan anlægges af den person, der konkret har interesse i sagens udfald.

Skal man forstå nuancerne af dette udsagn, er det væsentligst først at gøre sig klart, at vurderingen af den enkelte sag i vidt omfang afhænger af, hvad sagsøgeren påstår.

Her kan det indledningsvist have værdi at skelne mellem fuldbyrdelses- og anerkendelsespåstande.

For fuldbyrdelsespåstande er vurderingen »streng«: Det krav, man vil gennemtvinge, skal man selvstændigt kunne råde over (og man skal herunder kunne råde over de juridiske argumenter, der er nødvendige for at gennemtvinge kravet, jf. illustrativt U 1989.663 Ø).

Ved anerkendelsespåstande er behovet for en restriktiv praksis mindre. En hyppig præmis fra Højesteret er, at en dom om anerkendelse af en bestemt rettighed (inter partes) ikke vil have retskraft for andre end sagens parter.

Selvom rettigheden for så vidt måtte være »delt« mellem flere parter, er det ikke af den grund nødvendigt at afvise sagen – og hvis ikke de øvrige procesfæller konkret må formodes at lide tab ved, at sagen føres af en eller få, kan påstanden admitteres (skolebogseksemplet er i min verden U 2022.4234 H, der er omtalt i Almanakken 2022. Heri omtales også U 2003.2078 H og den meget pædagogiske U 2018.3437 Ø).

At det for vurderingen af det nødvendige procesfælleskab har betydning, hvad påstanden går ud på, er velillustreret kapitlets eneste afgørelse (og faktisk også i en anden kendelse, T:BB 2022.975, der er lagt i kapitel 10 om oprejsningsbevillinger, men også berører det her behandlede tema).

2.4.1. U 2023.5691 V (T:BB 2023.1113) – (ikke) nødvendigt procesfælleskab i foged sag om udsættelse fra lejemål

Sagen – der udsprang af fogedprocessen – lige kræver et kort resumé af faktum.

Udlejer havde ophævet en lejeaftale med to lejere som følge af manglende betaling. Under en efterfølgende udsættelsesforretning oplyste den ene lejer, at han som følge af sygdom ikke kunne fraflytte lejligheden, men sagen blev trods dette fremmet. Dette kærede lejeren.

Som sagens forløb viser, vedrørte retsspørgsmålet *alene* den ene lejer, hvilket formentlig i sig selv kunne have begrundet, at der ikke under kæresagen bestod et nødvendigt procesfællesskab. Spørgsmålet i sagen var jo, om lejer 1's forhold var til hinder for en udsættelse af lejer 1.

Landsrettens præmisser synes at gå længere (om end som udtryk for samme tanke). Det anføres således, at »det ikke efter reglerne om nødvendigt procesfælleskab er en forudsætning for at behandle en sådan afgørelse [”en sag om udsættelse af to ægtefæller”], at begge ægtefæller har kæret«.

Afgørelsen udtrykker formentlig den mere generelle tanke, at mens en sag om ophævelse ofte er »fælles« (jf. U 1989.663 Ø. Se også T:BB 2022.975 om lejens størrelse.), er en udsættelsesforretning i sagens natur individuel.

2.5. Rette sagsøgte

Læser man retsplejelovens § 255, kan man konstatere, at reglen taler om »ret sagsøger« (hvor man ofte indfortolker kravet om retlig interesse) og »ret sagvolder«, det der på nudansk hedder »rette sagsøgte«.

Dette spørgsmål ligner på overfladen de spørgsmål, jeg ovenfor har samlet under overskriften »rette sagsøger (konkret retlig interesse)«.

Det gælder således også som det styrende princip ved vurderingen af, hvem der er ret sagvolder, at det må bero på det underliggende materielle retsforhold.

I de fleste tilfælde giver heller ikke denne vurdering anledning til problemer. Og i de sager, hvor det gør, er spørgsmålet som antydnet sjældent processuelt. Hvis skadelidte eksempelvis har sagsøgt to mulige skadevoldere, og det under sagen viser sig, at skaden er forvoldt af den ene, frifindes den anden.

Det kunne man – med lidt god vilje – nok godt udtrykke således, at sagsøgte ikke var rette sagvolder for kravet. Gør man det, har man imidlertid misforstået udtrykkets funktion i en procesretlig sammenhæng, hvor øvelsen *ikke* er at afgøre parternes materielle retsforhold, men at identificere hvem tvisten (som den er formuleret i påstanden, hvad enten denne er rigtig eller forkert) berører.

Mange tvister om »rette sagsøgte« er således ikke processuelle, og reaktionen må i disse sager være *frifindelse* (ikke afvisning).

Undertiden kan spørgsmålet dog opstå i en procesretlig interessant sammenhæng, nemlig (først og fremmest) *sager om prøvelse af en forvaltningsakt, der anlægges mod en forkert myndighed*. Her viser afvisningsdommen, at det pågældende spørgsmål – om forvaltningsakten er gyldig – slet ikke kan prøves i en sag mod den pågældende myndighed.

Rette sagsøgte i sager om prøvelse af myndighedsafgørelser er som bekendt den myndighed, der i sidste instans har truffet afgørelse om det pågældende spørgsmål (det står i snart sagt alle både forvaltnings- og procesretlige lærebøger og er indgående behandlet i et bidrag til Festskrift til Jens Peter Christense, »Retssager vedrørende afgørelser fra tvistnævn«).

Sager anlagt mod underinstansen må derfor *afvises*, hvad vi i årets løb fik et enkelt eksempel på, **MAD 2022.229** (2.5.1).

Under samme overordnede tema falder den praksis, der beskæftiger sig med subsumptionen af visse administrative myndigheder som tvistnævn med den konsekvens, at sager til materiel prøvelse af myndighedens afgørelse skal anlægges mod modparten (og ikke myndigheden), jf. herom bl.a. artiklen »Retssager vedrørende afgørelser fra tvistnævn (tvistløsningsnævn)« i festskriftet til Jens Peter Christensen.

Om disse sager gælder den undtagelse – fastslået (forudsætningsvist) i U 2003.71 H om Pressenævnet – at sager kan anlægges mod sådanne nævn i »visse andre tilfælde, herunder i tilfælde, hvor en af parterne gør gældende, at nævnets afgørelse er ugyldig som følge af sagsbehandlingsfejl eller lignende«.

Heri passer årets afgørelse, **U 2023.4840 H** (2.5.2), der bidrager til forståelsen af sidste led i sætningen (eller lignende) ved udtrykkeligt at fastslå, at *sager med påstand om kompetencemangler kan anlægges mod tvistnævnet*.

2.5.1. **MAD 2022.229 Ø** – *Rette sagsøgte i sag om prøvelse af myndighedsafgørelse*

Afgørelsen omtales både her og nedenfor under oprejsningsbevillinger.

Ved den trykte afgørelse afviste byretten en retssag anlagt mod Miljø- og Fødevarerklagenævnet, fordi den lovbestemte frist på 6 måneder var overskredet.

Årsagens til fristoverskridelsen var, at virksomheden først havde anlagt sag mod Kystdirektoratet, der havde truffet afgørelse i sagen som første instans – en sag, der (helt efter bogen) blev afvist. Først herefter stævnedes den rette myndighed.

Afgørelsen illustrerer derved samtidig, at et forkert initialt valg af sagsøgte myndighed kan få betydning for muligheden for overhovedet at prøve afgørelsen; det er nemlig ikke i sig selv en sådan undskyldelig omstændighed, at retterne må forventes at se bort fra eventuelle fristoverskridelser (netop de mulige konsekvenser står centralt i behandlingen af spørgsmålet i U 2000 B s. 319 ff. Efter min opfattelse er mange af de omtalte faldgruber afklaret, og i hvert fald, når valget af rette sagsøgte burde være ligetil, må eventuelle fristoverskridelser sanktioneres)

Som et kuriosum havde virksomheden i sagen forsøgt at komme »uden om« søgsmålsfristen ved at formulere kreative påstande og anbringender (som på overfladen kunne siges at vedrøre andre spørgsmål end de i loven regulerede). Herom skrev byretten: »at [påstanden] må anses som et ønske om en prøvelse af selve afgørelsen [og sagsøger] kan således ikke ved at formulere sin påstand og anbringender, som det er sket, bringe sig uden for anvendelsesområdet af [søgsmålsfristen], når det *reelle formål ved sagsanlægget er ...*«.

Det er en formulering, som har gyldighed i relation til snart sagt alle processuelle emner. Når domstolene bedømmer processuelle spørgsmål, tager de udgangspunkt i de nedlagte påstande, men det er i tvivlstilfælde udslagsgivende, hvad sagen *reelt handler om*.

2.5.2. U 2023.4840 H (MAD 2023.110) – sag anlagt mod vurderingsmændene (tvistnævn)

Sagen angik som nævnt i indledningen valget af modpart, når en retssag anlægges til prøvelse af en myndighedsafgørelse fra et tvistnævn.

I år opstod spørgsmålet i relation til en afgørelse truffet under en vurderingsforretning efter mark- og vejfredningsloven, hvor stævningen blev udtaget mod vurderingsmændene (og altså mod det administrative nævn). Både by- og landsret afviste sagen under henvisning til, at nævnet var et tvisteløsningsnævn. Heri var Højesteret for så vidt enig, men fandt under hensyn til, at sagen angik afgørelsens ugyldighed som følge af (væsentlig) kompetenceoverskridelse, at sagen kunne anlægges mod nævnet.

Afgørelsen fastslår således for dette konkrete organ, at der er tale om et tvistløsningsnævn. Herudover, og mere interessant, illustrerer den anvendelsesområdet for den modifikation, der blev formuleret i U 2003.71 H (om Pressenævnet), og bidrager i denne sammenhæng til at fastlægge indholdet af undtagelsens andet led (»eller lignende«), der alt andet lige er vanskeligere at afgrænse end første led (om »ugyldighed som følge af sagsbehandlingsfejl«).

At sagen faldt ud som det var tilfældet, skal nok i denne sammenhæng ses i lyset af både indsigelsens art (kompetencemangler har visse lighedspunkter med sagsbehandlingsfejl), og fejlens karakter (afgørelsen pålagde forpligtelser, som nævnet ret oplagt ikke kunne pålægge en part).

(Et lignende eksempel findes, som omtalt i »Retssager vedrørende afgørelser fra tvistnævn«, i U 2011.2555 H, hvor det sagsøgte nævn imidlertid ikke havde nedlagt afvisningspåstand. Årets præjudikat er derfor i sammenhængen stærkere, men de to sager viser i sammenhæng netop, at påståede kompetencefejl kan danne grundlag for søgsmål mod et tvistnævn.

Afgørelsen kan samtidig nok mere overordnet tages til indtægt for, at man ved Højesteret er villig til at vælge den tilgang til spørgsmålet, der foreslås under overskriften »C« i den nævnte artikel. Det harmonerer for så vidt med en sætning fra et andet tungt værk om emnet, »Når adressaten ikke er part i retssager mod det offentlige – et retssikkerhedsmæssigt problem« fra festskriftet til Karsten Revsbech, der indeholder den for så vidt indlysende sætning, at sagen må anlægges mod tvistnævnet, hvis det skal have retskraft over for dette – og at f.eks. sager med påstand om hjemvisning *derfor* skal anlægges mod nævnet. I en sag om nævnets kompetencer er det netop nævnet, man ønsker en retskraftig dom mod).

Kapitel 1a

Lov og ærbarhed

1. INDLEDNING. HIGHLIGHTS

Når man skriver (eller skrev, som jeg skal lære at sige) ph.d. om »lov og ærbarhed«, kan det være en vanskelig øvelse at afgrænse de afgørelser, der har almen *civilprocesretlig* betydning fra de afgørelser, der først og fremmest er interessante af andre grunde. Det er derfor muligt, at der i løbet af året er taget domme med, som kun mere perifært berører civilprocessen, alene fordi de var for spændende til, at jeg kunne lade dem ligge.

Netop fordi emnet befinder sig i et særegent grænseområde mellem civilproces og aftaleret, giver det mening at udskille sagerne fra (andre) sager om retlig interesse.

I år blev det til en enkelt sag, men den er til gengæld både interessant og praktisk relevant (og så bekræfter den en hovedtese fra min afhandling).

Hidtil har Højesteret således været tilbageholdende med at afvise sager (se blot U 2014.2434 H, der ændrede en mangeårig praksis fra landsretterne), men har foretrukket frifindelse.

Om forståelse denne praksis har jeg foreslået, at man bør have øje på, at det der påstås jo sagtens kan være lovligt, selvom den underliggende aftale er ulovlig – og de mange sager, der er afgjort af Højesteret i realiteten udelukkede derfor ikke, at udfaldet kunne blive *afvisning, hvis en parts påstand så at sige »implicerer«* retten i det ulovlige eller uærbare.

Netop denne forståelse synes at være bekræftet ved årets afgørelse, **U 2023.1001 H**.

1.1.1. U 2023.1001 H (T:BB 2023.150) – afvisning af påstande vedrørende proformaaftale

Afgørelsen ligger i grænseområdet for lov og ærbarhed, idet den formelt set vedrørte en proformaaftale. Tvisten blev imidlertid forelagt domstolene på en måde, så spørgsmålet om domstolenes »medvirken« til uærbare adfærd blev sat på spidsen, og Højesterets afgørelse siger derfor utvivlsomt noget om lov og ærbarhed.

Sagen udsprang af en aftale, hvorved en andelshaver havde overdraget halvdelen af sin andel til hver af sine to børn. Aftalen var – med ret stor sikkerhed – indgået proforma og med det formål at beskytte andelen mod andelshaverens kreditorer.

Både landsretten og Højesteret fandt, at andelshaveren var udelukket fra at »opnå domstolenes medvirken til at få prøvet« sin påstand om at være reel ejer af andelen. Derimod realitetsprøvede Højesteret en påstand fremsat af den ene af de to børn om, at han var rette ejer af halvdelen af anparten (og frifandt her den oprindelige andelshaver med samme begrundelse: At aftalen var proforma).

Helt overordnet må afgørelsen tages til indtægt for en bekræftelse af den linje, der hidtil har været antaget ved landsretterne i de i domsnoten omtalte afgørelser U 2000.1413 V og U 2003.505 Ø (man kunne nok samtidig nævne U 2000.2325 V): At påstande, hvorved domstolene anmodes om at *medvirke til kreditorunddragelse* kan afvises (andelshaverens påstand).

Samtidig illustrerer afgørelsen, at andre påstande, der udspringer af proformaaf-taler, ikke automatisk (og nok i virkeligheden sjældent) skal afvises. Når ikke retten ved at tage påstanden til følge risikerer at medvirke til unddragelsen, »smitter« de slette hensigter ikke af på tvisten (sønnens påstand).

(På et rent personligt plan glæder afgørelsen mig, al den stund at jeg i min afhand-ling netop har argumenteret for, at i hvert fald U 2003.505 Ø og formentlig tillige U 2000.1413 V er *korrekte netop ud fra et art medvirkenssynspunkt*).

Kapitel 2

Saglig kompetence

1. INDLEDNING. HIGHLIGHTS

Sagerne om kompetencefordeling mellem retterne kan med fremstillingsteknisk gevinst deles i tre grupper.

Det drejer sig således om (1) domstolenes kompetence i forhold til specialorganer, (2) domstolenes kompetence i henhold til aftaler med voldgiftsklausuler, og (3) domstolenes indbyrdes kompetence, navnlig i sager omfattet af retsplejelovens § 226.

Under den første overskrift bød året på tre afgørelser, hvoraf de to er værd lige at notere sig.

Den første, **U 2023.3090 V**, nok mest for alle, der beskæftiger sig med *arbejdsskadesager*. Ved afgørelsen synes forudsat, at domstolenes kompetence *begrænses af arbejdsskadesikringslovens § 40 a*. Om det er rigtigt, kan jeg godt være i tvivl om.

Den anden afgørelse, **FM 2023.107**, kan siges at være mere alment interessant som eksempel på håndteringen af *blandede sager*, hvor kun en del af sagen henhører under et specialorgan.

Under overskriften voldgift fik vi i år to afgørelser, hvoraf i hvert fald den ene har en vis praktisk betydning. Det er **T:BB 2023.953**, der som den første trykte afgørelse i dansk ret anerkender gyldigheden af en såkaldt *unilateral voldgiftsaftale*.

Igen i år er tyngden (rent kvantitativt) under den sidste overskrift, der navnlig (og i år kun) rummer retsplejelovens § 226. Denne praksis kan imidlertid sammenfattes helt kort til, at retsstillingen ved årets udgang er, som den var ved årets begyndelse:

Henvisning af en sag til afgørelse ved landsretten i første instans har (stadig) undtagelsens karakter og forudsætter, at sagens afgørelse ikke først og fremmest beror på konkrete vurderinger.

Rejser sagen et principielt spørgsmål, forudsætter praksis samtidig (stadig), at sagen er den første af sin slags, idet byretten ellers bør udsætte sagen, indtil de principielle »forløbere« er afgjort, jf. **U 2024.202 H**, der gentager det vigtige præjudikat fra U 2021.4078 H.

Også i år er tiden derfor formentlig bedst givet ud ved at (gen-)læse U 2022 B s. 357 ff.

Endelig har jeg i afsnit 2.4. under overskriften »Andre spørgsmål« samlet fire spredte afgørelser, hvoraf de to berører forståelsen af forbrugerbegrebet. Ved læsning af disse kan man eventuelt lave en intern henvisning til kapitel 3, afsnit 2.3, hvor samme begreb behandles i relation til de stedlige kompetenceregler.

2. PRAKSISGENNEMGANG

2.1. Kompetencefordeling. Specialorganer

Blandt hovedområderne for emnet »kompetencefordeling« i forholdet mellem domstolene og de forskellige specialorganer er sager, hvor en forbruger har krav på at få behandlet sin sag ved et særligt nævn, og hvor domstolene derfor ikke er kompetente mens denne sagsbehandling pågår (Den Civile Retspleje omtaler modellen som at »nævnsbehandlingen gives prioritet«).

Fælles for langt de fleste af disse sager er, at der er tale om nævn, hvis saglige kompetencer er afgrænset til forbrugertvister – typisk om et nærmere angivet emne (forbrugeraftaler efter forbrugeraftaleloven, forsikringsaftaler eller forbrugeraftaler med banker).

Når sådanne tvister opstår, sker det formentlig ikke sjældent, at uenigheden omfatter flere krav, hvoraf kun nogle henhører under det pågældende nævns kompetence. Spørgsmålet bliver da, om hele eller dele af sagen kan henvises.

Trykt praksis bugner ikke ligefrem med eksempler, men man må formode, at vurderingen i vidt omfang beror på *karakteren* af de to krav og deres indbyrdes relation og størrelse – og at der efter omstændighederne må kunne træffes beslutning om, at kravet omfattet af nævnets kompetence udskilles og henvises, mens de øvrige krav fortsat behandles ved de civile domstole (det oprindelige lovforslag, Lovforslag 96 1975, er tavs herom).

En sådan afvejning fik vi med *FM 2023.107* (2.1.1) i år et eksempel på. Afgørelsen bekræfter samtidig den velkendte sætning, *at retten til at begære sagen henvist bevares tidsubegrænset, hvis (by-)retten ikke har vejledt om muligheden herfor.*

Den mest interessante afgørelse i dette afsnit vedrører ikke på samme måde et generelt spørgsmål. Det er således *U 2023.3090 V* (2.1.2) om domstolenes kompetence i sager om *tilbagebetaling af erstatning efter arbejdsskadesikringsloven*, som underkastes en kritisk analyse nedenfor.

2.1.1. FM 2023.107 – henvisning af blandet sag til Parkeringsklagenævnet

Landsretten tiltrådte, at en sag var henvist til Parkeringsklagenævnet, uanset at kun en mindre del af påstanden henhørte under nævnets kompetence.

(Formentlig til dels fordi den del af sagen, som ikke henhørte under nævnets kompetence, var et krav på inddrivelsesomkostninger, der vel bortfalder, hvis parkeringsafgiften ophæves. Landsretten kommenterer ikke direkte herpå, men det forekommer som en plausibel begrundelse, at Parkeringsklagenævnet så at sige havde kompetence til at afgøre hele sagens grundlag).

Det kunne samtidig ikke udelukke henvisning, at anmodningen først var fremsat sent under sagen, *fordi byretten først sent havde vejledt parten om muligheden herfor*. (Afgørelsen udtrykker på dette punkt en klar linje ved begge landsretter, jf. U 2020.3944 V – hvor forbrugeren endda var repræsenteret af advokat – og U 2011.46 Ø og U 2002.689 Ø).

2.1.2. U 2023.3090 V – domstolenes kompetence i sag om tilbagebetaling af arbejdsskadeerstatning

Omdrejningspunktet for sagen var bestemmelsen i arbejdsskadesikringslovens § 40 a, hvorefter Arbejdsmarkedets Erhvervssikring træffer afgørelse om tilbagebetaling af beløb modtaget »mod bedre vidende«.

Landsretten fandt sig konkret kompetent, fordi kravet faldt uden for bestemmelsen (fordi det tilbagesøgte beløb ikke var udbetalt i henhold til en afgørelse fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring), men det mest interessante er faktisk landsrettens indledende bemærkninger. Det synes således lagt til grund, at bestemmelsen generelt afskærer domstolsprøvelse i sager om tilbagebetaling i de i bestemmelsen nævnte situationer. Det er en for mig lidt overraskende læsning.

Det almindelige udgangspunkt efter arbejdsskadesikringsloven er, at Arbejdsmarkedets Erhvervssikring træffer afgørelse i første instans i et administrativt system. Disse afgørelser kan påklages til Ankestyrelsen, og både Ankestyrelsens og Arbejdsmarkedets Erhvervssikrings afgørelser kan indbringes for domstolene. Reglen i § 40 a har i denne sammenhæng til formål at give Arbejdsmarkedets Erhvervssikring kompetence til (også) at træffe afgørelse om tilbagebetaling i de sager, hvor Arbejdsmarkedets Erhvervssikring i forvejen træffer afgørelse om fastsættelse af erstatningen.

Reglen omfatter bl.a. situationer, hvor et selskab ved en fejl har overbetalt eller dobbeltbetalt et krav, men ifølge forarbejderne også bl.a. situationer, hvor skadelidte påklager Arbejdsmarkedets Erhvervssikring (opfyldte) afgørelse til Ankestyrelsen, og afgørelsen her ændres til skade for klageren (i alle tilfælde betinget af ond tro). Afgørelser efter § 40 a kan *ikke* indbringes for Ankestyrelsen, jf. § 44 e.c.

Da bestemmelsen blev indsat, forudsattes det, at der herved skete en kodificering af gældende praksis (lovforslag 88 2008, specielle bemærkninger til § 1, nr. 8). Og i denne praksis fandtes eksempler på, at sager om tilbagebetaling var indbragt direkte for domstolene, jf. f.eks. U 1998.1754 Ø.

En sådan ordning – hvor Arbejdsmarkedets Erhvervssikring har en *sideordnet kompetence* til at træffe afgørelse om spørgsmålet – er for mig at se både helt uproblematisk og bedst stemmende med, hvad der antageligt har været lovgivers intention. Og jeg er derfor tilbøjelig til at mene, at afgørelsens grundpræmis er forkert.

(Jeg har ved arbejdet med almanakken genbesøgt afgørelsen, og faldt i den sammenhæng over U 2023.987 V, hvor en afgørelse fra Arbejdsmarkedets Erhvervssikring – som stadfæstet af Ankestyrelsen – synes at være lagt uprøvet til grund. Denne afgørelse peger vel i samme retning, men det fremgår ikke klart, om der blev procederet særskilt på *den materielle rigtighed* af afgørelsen. Efter at have genbesøgt emnet er min intuition stadig, som det også fremgik i det oprindelige nyhedsbrev: at afgørelsen er forkert).

2.1.3. U 2023.3147 Ø – sagen burde være indbragt for Forligsnævnet

En afgørelse fra det arbejdsretlige område, der fik en kort omtale som følge af samspillet med den almindelige søgsmålsadgang.

Da tvisten – som var omfattet af Forligsnævnets kompetence – ikke forinden var indbragt for nævnet, blev en sag om berettigelsen af en bortvisning afvist (jf. tilsvarende den af landsretten citerede U 2009.2387 H og fra nyere praksis U 2021.3721 H).

2.2. Kompetencefordeling. Voldgift og anden ADR

2.2.1. T:BB 2023.953 – valgfrihed mellem domstole eller voldgift

I AB-aftale (konkret AB-92), havde parterne aftalt, at totalentreprenøren (i en aftale mellem denne og en underentreprenør) »*afgør om det er voldgift eller byret, der vælges*«. (En såkaldt unilateral voldgiftsklausul).

Denne klausul opretholdt voldgiftsretten og afviste derfor på totalentreprenørens anmodning en af underentreprenøren anlagt voldgiftssag.

2.2.2. U 2023.2870 SH – om CMR-loven og voldgift

Sagen handler helt overvejende om aftalefortolkning, og mere specifikt om, hvorvidt parterne havde aftalt voldgift (herunder om en voldgiftsaftale i parternes rammeaftale var fraveget).

Når jeg alligevel omtalte den i et *civilprocesretligt* nyhedsbrev, var det for lige at få nævnt følgende sætning fra rettens præmisser, som mere direkte siger noget om en procesretlig snitflade:

»[Værnetingsreglen i] CMR-lovens § 39 ikke er til hinder for at aftale, at alle tvister, der udspringer af eller i forbindelse med rammeaftalen, skal afgøres i Oslo, Norge [ved voldgift] uanset værneting.«

2.3. Kompetencefordeling retterne imellem. Retsplejelovens § 226

Spørgsmålet om kompetencefordelingen mellem retterne (saglig og stedlig kompetence; sidstnævnte dog omtalt i kapitlet om værneting) kommer i mange varianter – men det er i trykt praksis absolut retsplejelovens § 226, der giver anledning til flest afgørelser.

Bestemmelsen hjemler henvisning af sager fra byretten til landsretten til afgørelse i 1. instans, hvis sagen er af principiel karakter og har generel betydning for rets anvendelsen.

Heri ligger både, at sagen skal rejse principielle (vanskelige) spørgsmål, men også at disse skal være »nye«, og at deres afgørelse skal have vidererækkende betydning. Det er forudsat, at bestemmelsen gives et snævert område – og det bekræfter årets praksis helt utvetydigt.

Eksemplerne er således naturligvis alle konkrete, men de bekræfter også mere eller mindre, hvad vi alle sammen godt ved.

(Vil man slippe for at læse analyserne, kan man konstatere, (1) at linjen fra U 2021.4078 H stadig gælder, og (2) at praksis er præcis som beskrevet og begrundet i U 2022 B s. 357 ff.).

Et særligt (under-)spørgsmål er, hvordan retterne bør agere, *når der pludselig opstår en flerhed af sager om samme principielle spørgsmål* (som ikke føres under reglerne om gruppespørgsmål).

Disse sager vil typisk hver især (set isoleret) opfylde betingelserne for henvisning, men det vil af hensyn til sikring af retsudviklingen almindeligvis være tilstrækkeligt at henvise én eller få sager til landsretten i første instans (herefter bliver yderligere henvisninger blot ressourcospild for landets øverste instanser). Når de første sager på denne måde er henvist – hvilket i praksis nok ofte vil ende som et først-til-mølle-princip, medmindre parternes advokater koordinerer indsatsen – må andre sager om samme principielle spørgsmål blive i byretterne, hvor de eventuelt kan udsættes til afklaring af de principielle retsspørgsmål.

Det var således »instruksen« fra Højesteret i U 2021.4078 H (søgsmål mod Danske Bank), og linjen er siden fulgt konsekvent (jf. U 2021.3784 H, Højesterets kendelse af 1. oktober 2021 i sag BS-26364/2021, og U 2022.4434 H, jf. også Højesterets kendelse af 24. marts 2022 i sag BS-38860/2021 (omtalt i U 2022.4434 H), samt af landsretterne i bl.a. U 2021.3881 Ø og FM 2022.163).

I år kan vi lægge yderligere to afgørelser til denne praksis, nemlig *FM 2022.163* (2.3.2) og *U 2024.202 H* (2.3.7), hvoraf navnlig førstnævnte indeholder en meget koncis og præcis beskrivelse af de grundlæggende betingelser for at nægte henvisning:

»Ved vurderingen af, om et principielt retligt spørgsmål kan begrunde, at en sag henvises til landsretsbehandling, kan lægges vægt på, om sagen er en del af et større kompleks af sager, der alle omfatter samme principielle retlige spørgsmål. Det principielle spørgsmål kan normalt alene begrunde henvisning af den første sag i komplekset. Dette forudsætter dog, at det principielle retlige spørgsmål med stor sandsynlighed vil blive afklaret med afgørelsen i prøvesagen, og at der ikke i øvrigt foreligger sådanne forhold, at det kan anses for hensigtsmæssigt at henvise sagen.«

Herudover må den mest interessante afgørelse være *U 2023.3416 H* (2.3.4), hvor Højesteret *ændrede landsrettens afgørelse og tillod henvisning*.

Jeg hæfter mig navnlig ved Højesterets *bredt formulerede beskrivelse af sagens kerne* – som et spørgsmål, der ikke kun har skatteretlig relevans – der viser, at en sags principielle karakter undertiden afhænger af, hvordan man forstår det underliggende retlige spørgsmål (og at retterne i et vist omfang kan gøre en sag mere eller mindre principiel ved at vælge et bredt eller snævert fokus).

2.3.1. *U 2023.1349 H (MAD 2023.1) – om retsplejelovens § 226, stk. 1*

Vi starter dette underemne kronologisk med en afgørelse fra januar, der faldt ud, som det typisk er tilfældet.

Højesteret fandt ikke, at sagen – der vedrørte udpegning af områder til »Grønt Danmarkskort« – var principiel og af generel betydning for rets anvendelsen og retsudviklingen i øvrigt.

2.3.2. *FM 2022.163 – om retsplejelovens § 226, stk. 1 i »sagskomplekser«*

I årets anden afgørelse (der er emnets eneste trykte kendelse fra en landsret), fik vi som nævnt i indledningen et yderligere eksempel på anvendelsen af *U 2021.4078 H*.

Landsretten begrundede således en afgørelse om at nægte henvisning med, at der allerede var henvist sager om samme problemstilling.

2.3.3. *U 2023.2976 H – om retsplejelovens § 226, stk. 1*

Tilbage til Højesteret og en konkret begrundet afgørelse med et velkendt resultat.

Højesteret stadfæstede landsrettens kendelse om tilbagevisning af en sag om driftsomkostningsfradrag for finansieringsudgifter med den velkendte begrundelse, at sagens afgørelse »navnlig beror på konkrete bevisvurderinger«.

Har man først kvalificeret sagen som sådan, er resultatet i forhold til § 226 jo givet (læser man landsrettens begrundelse, er kvalifikationen, og dermed resultatet, i øvrigt ret let at forstå).

2.3.4. U 2023.3416 H – om retsplejelovens § 226, stk. 1

Med årets fjerde afgørelse (og den 3. fra Højesteret) blev det lidt mere interessant.

Højesteret ændrede således landsrettens afgørelse om at hjemvise en række erstatningsager mod Vurderingsstyrelsen til byretten til afgørelse i første instans.

Afgørelsen er med andre ord et af de (relativt) sjældne eksempler på en sag, som faktisk egner sig til behandling i landsretten i første instans, og er allerede derfor værd at læse lidt grundigere end afsnittets øvrige kendelser.

Sagernes materielle substans var helt overordnet en tvist om, hvorvidt SKAT kunne ifalde ansvar for vejledende udtalelser afgivet til brug for salg af ejendomme.

Netop denne kerne – der af Højesteret beskrives som det *bredere spørgsmål*, om »offentlige myndigheders erstatningsansvar for tab som følge af oplysninger givet i vejledende udtalelser« – fandtes at være principiel.

(Både sagsøgerne og SKAT havde udtalt sig til fordel for henvisning. Det er i den sammenhæng interessant, at Højesteret *ikke* formulerede det principielle spørgsmål skatteretligt – om SKAT er erstatningsansvarlig for tab lidt som følge af SKATs vejledende udtalelser til brug for salgsoptillinger ved salg af fast ejendom – men som et mere alment spørgsmål.

I sig selv synes denne kvalifikation at indebære en art henstilling til landsretten om, hvordan den efterfølgende materielle bedømmelse efter Højesterets opfattelse bør vinkles).

2.3.5. U 2023.5041 H – om retsplejelovens § 226, stk. 1

Årets femte afgørelse var business as usual.

Højesteret tiltrådte, at en sag om forhøjelse af skattepligtig indkomst i forbindelse med køb af et kolonihavehus ikke skulle behandles af landsretten som 1. instans.

Begrundelsen fra landsretten var den velkendte, at sagen primært beroede på en bevisvurdering, og selvom Højesteret ikke direkte skriver det samme (men i stedet henviser til Højesterets rolle som præjudikatsdomstol og den deri indeholdte forudsætning om, at »Højesterets ressourcer som udgangspunkt ikke bør benyttes til at behandle sager, hvis udfald i det væsentlige afhænger af bevismæssige vurderinger, eller som angår retsanvendelse på områder, hvor de principielle retsspørgsmål allerede er afklaret«), må man antage, at Højesteret så sagen på samme måde.

2.3.6. *Højesterets dom af 12. maj 2023 – om retsplejelovens § 226, stk. 1*

Sag BS-41834/2022 – afgørelsen er ikke, og bliver tilsyneladende ikke, offentliggjort. Den er publiceret på Højesterets hjemmeside og i den offentlige domsdatabase.

Ny sag, samme begrundelse. Højesteret tiltrådte, at en sag om en kommunes påståede erstatningsansvar for ikke at imødekomme en anmodning om rykningspåtegning ikke skulle behandles af landsretten i første instans.

2.3.7. *U 2024.202 H – om retsplejelovens § 226 i sagskomplekser*

Vi sluttede året, hvor det også startede – med det – statistisk – forventelige resultat. Sagerne skulle ikke henvises.

Afgørelsen følger samme spor som FM 2022.163, jf. nærmere i indledningen, og bekræfter altså udtrykkeligt, at der med U 2021.4078 H er formuleret en almindelig og praktisk vigtig regel for anvendelsen af bestemmelsen.

Sagen gentager den helt centrale betingelse for en afvisning med denne begrundelse: Der skal versere en eller flere sager om samme principielle spørgsmål, der er repræsentative og med en vis sandsynlighed må forventes at føre til en afklaring af det principielle spørgsmål (der bør således antageligt skeles både til eventuelle faktiske forskelle samt til, om der i de allerede henviste sager er indsigelser, som vil kunne føre til sagens afgørelse »allerede fordi« og dermed afskære den principielle prøvelse).

Det kan i øvrigt bemærkes, at det af afgørelsen jo samtidig fremgår, at i hvert fald landsretterne har vurderet, at det underliggende spørgsmål faktisk var principielt. Det vedrørte den skatteretlige behandling af pensionsordninger oparbejdet gennem ansættelse ved UNICEF – og her udgør sagen altså et eksempel på, hvad der efter omstændighederne kan bære en henvisning.

2.4. Andre spørgsmål

2.4.1. *U 2023.4382 Ø – spørgsmål uden for hegnssynets kompetence*

Landsretten fandt ikke, at søgsmålsfristen i hegnsløven fandt anvendelse på en sag, der vel udsprang af og havde samme genstand som et hegnssyn, men hvor sagsøger påberåbte sig retsregler, som hegnssynet ikke var kompetent til at prøve (bl.a. naboretlige regler, jf. om kompetencespørgsmålet U 2012.2455 H).

2.4.2. *TFA 2022.397 – sag realitetsbehandlet uanset manglende saglig kompetence*

I en sag om fordelingen af provenuet efter salg af en fælles ejendom (ejet af to tidligere ægtefæller) rejste landsretten under hovedforhandlingen spørgsmålet, om sagen ikke rettelig henhørte under skifterettens kompetence (og ikke under byretten i første instans).

Da parterne begge ønskede det, og da sagen i øvrigt var vidt fremskredent, tillod landsretten uanset denne kompetencemangel at færdigbehandle sagen, jf. retsplejelovens § 232, stk. 2, 2. pkt.

2.4.3. T:BB 2023.962 – forbrugerbegrebet i voldgiftsloven

Indrømmet, vi bevæger os i grænseområdet for civilproces. Men det er på en grænse, som det er civilprocesretligt interessant at kende: Afgørelsen af, om en part er »forbruger«, er nemlig bestemmende for, om en forudgående voldgiftsaftale er gyldig, og dermed for, om domstolene er sagligt kompetente i (i praksis) entrepriseretlige tvister, hvor parterne har aftalt AB-vilkår.

»Forbrugeren« i den konkrete sag var en *andelsboligforening*, der havde indgået aftale om renoveringsarbejder for et betydeligt beløb.

(Afgørelsen lægger sig til en vist nok nogenlunde fast praksis for, at *andelsboligforeninger* ofte anses for forbrugere, jf. U 2019.2389 V, mens f.eks. almenboligforeninger nok sjældnere falder under begrebet – og illustrerer i øvrigt behovet for en konkret vurdering af den enkelte forening og af den konkrete aftale, jf. også T:BB 2018.936 om en stor og professionelt drevet kolonihaveforening. De nysgerrig kan læse nærmere om emnet i ET 2018.102 og den deri omtalte praksis).

Interessant er det i den konkrete sag, at der faktisk havde været en tidligere voldgiftssag mellem parterne (den her trykte afgørelse vedrørte en uenighed om rettigheden af fortsat tilbageholdelse af beløb i henhold til kendelsen fra den første sag).

Når det her kan accepteres, at tvisterne havde forskellige fora, hænger det sammen med, at forbrugeren jo ved at *vælge at deltage i en opstået voldgiftssag kan give samtykke*. Herved illustreres på den mest ekstreme vis det haltende retsforhold, der i medfør af voldgiftslovens § 7, stk. 2, opstår, når en professionel vedtager AB-vilkår med en forbruger (at samme haltende retsforhold kan *aftales*, er som beskrevet i afsnit 2.2.1 udtrykkeligt accepteret ved T:BB 2023.953).

Kapitel 3

Værneting

1. INDLEDNING. HIGHLIGHTS

Det blev i 2023 til en god håndfuld afgørelser om værneting.

Selvom de enkelte overskrifter kun rummer få afgørelser, har jeg prioriteret at fastholde strukturen fra tidligere år. Kapitlet er således overordnet inddelt i afgørelser om værneting efter retsplejeloven (danske parter) hhv. internationalt værneting (der her først og fremmest dækker sager i EU-regi og under Lugano-konventionen).

Det er i år under den første overskrift, man finder de to afgørelser, som alle bør kende.

Den første, **U 2023.2366 V**, bekræfter (se således også U 2020.2649 V), at *retsplejelovens § 240, stk. 2, ikke kan anvendes, når sagen anlægges af myndigheden*. Afgørelsen er særlig interessant, fordi den samtidig gav anledning til at overveje rækkevidden af den i 2020-dommen *forudsatte undtagelse, hvorefter visse sager skal kunne anlægges i Danmark*.

I den anden, **U 2024.186 Ø**, tog Østre Landsret stilling til fortolkningen af *retsplejelovens § 242, stk. 1, i en sag om (kun) inddrivelsesomkostninger* vedrørende et krav, som i sig selv ville have været omfattet af reglen.

Også fra sagerne om internationalt værneting vil jeg fremhæve et highlight, nemlig U 2023.2961 Ø. Afgørelsen *illustrerer* anvendelsen af en række EU-retlige præjudikater om deliktsværnetingsreglen i Bruxelles I-forordningens art 8 (herunder at den finder anvendelse på negative søgsmål). Af disse er det navnlig sætningen om, *at valgretten tilkommer sagsøger (ikke nødvendigvis skadelidte)*, man bør notere sig. Det indebærer nemlig, at det kan betale sig at »være først« i de mange sager, hvor *»skaden er indtrådt« flere steder (handlingsstedet og virkningsstedet)*.

I det opsamlende afsnit med afgørelser om »andre spørgsmål« er bl.a. omtalt en enkelt afgørelse om *fortolkningen af en værnetingsaftale* samt en enkelt afgørelse om *forbrugerbegrebet*. Ved sidstnævnte kan man passende lave en krydshenvisning til kapitel 2, afsnit 2.4, hvori er medtaget to afgørelser om samme begreb i relation til de saglige kompetenceregler.

2. PRAKSISGENNEMGANG

2.1. Værneting efter retsplejeloven

2.1.1. U 2023.2366 V – om retsplejelovens § 240, stk. 2

Vi starter som nævnt med den ene af de i mine øjne to mest interessante afgørelser.

Sagen var anlagt af Sikkerhedsstyrelsen, der ønskede rettens ord for, at et amerikansk selskab skulle anerkende, at tre afgørelser truffet af styrelsen var gyldige (når sagen blev indbragt af Sikkerhedsstyrelsen, hænger det sammen med, at denne prøvelsesordning er foreskrevet i lov om produkter og markedsovervågning § 36).

Byretten fandt, at værnetinget i en sådan situation *ikke kunne fastlægges efter retsplejelovens § 240, stk. 2*, fordi sagen ikke var anlagt *mod myndigheden* (bestemmelsen handler om sager anlagt ved »sagsøgerens hjemting« og altså implicit anlagt mod myndigheden).

Herved videreførte byretten (udtrykkeligt) linjen fra U 2020.2649 V, der er omtalt i Almanakken 2020. (Skal man forstå retsstillingen, vil jeg stadig anbefale at læse *præmisserne i afgørelsen fra 2020*).

Byrettens afgørelse blev herfra spændende – og den er derfor værd lige at opholde sig ved. Da værneting ikke kunne fastlægges efter § 240, stk. 2, var der ikke værneting i Danmark (der var ikke værneting efter nogen af de øvrige bestemmelser).

Det gav byretten anledning til at gøre et kort – og velbegrundet – ophold for at overveje, om det kunne accepteres, at sager efter loven (om prøvelse af den danske Sikkerhedsstyrelses afgørelser) efter omstændighederne slet ikke kan anlægges i Danmark (samme overvejelse gjorde landsretten sig i 2020 og endte med den begrundelse med at »opfinde« et dansk værneting).

Da loven imidlertid ikke indeholdt nogen forudsætning om en sådan national prøvelse, måtte resultatet blive det ved en stringent fortolkning fremkomne – og sagen blev derfor afvist.

Under ankesagens behandling løste landsretten problemet ved efter en konkret fortolkning *at anvende § 240, stk. 2*: »Landsretten finder, at retssager som de aktuelle, hvor Sikkerhedsstyrelsen efter anmodning i henhold til produktlovens § 36 indbringer afgørelser for domstolene, med hensyn til kravet i retsplejelovens § 240, stk. 2, om værneting i Danmark må sidestilles med retssager, der anlægges mod Sikkerhedsstyrelsen«.

Præmissen er til at læse og forstå (og den fører utvivlsomt til et hensigtsmæssigt resultat i den konkrete sag), men den rejser samtidig alt andet lige spørgsmålet, hvordan man adskiller årets afgørelse fra den af byretten citerede afgørelse fra 2020. Svaret herpå må være, at retsplejelovens § 240, stk. 2, som *udgangspunkt ikke gælder sager anlagt af myndigheden*, men at der gøres undtagelse herfra, når *sagen er initieret af modparten* (og det alene beror på særlige prøvelsesregler, at stævning formelt er indleveret af myndigheden).

Det må i givet fald forventes at slå tilsvarende igennem i så forskellige sager som vedrører prøvelse af administrativ frihedsberøvelse (retsplejelovens kapitel 43 a), afgørelser efter taxaloven (jf. § 16), vagtvirksomhedsloven (jf. § 15), dyrlægeoven (jf. § 22), lov om autorisation af virksomheder på el- vvs- og kloakinstallationsområdet (jf. § 23), fødevareloven (jf. § 31), lodsloven (jf. § 13) og mange flere.

2.1.2. U 2023.5300 V – om retsplejelovens § 225 (og varemærkelovens § 125)

Herfra videre til en helt konkret afgørelse om fortolkning af bl.a. retsplejelovens § 225.

Sagens værnetings spørgsmål, der skulle afgøres efter reglerne om filialværneting, afhang helt overordnet af forholdet mellem to selskaber, B UK og B US, der indgik i et joint ventureforhold, der var udviklet på ryggen af en franchiseaftale (med B US som oprindelig franchisetager).

Afgørende blev – og heri ligger den mere alment anvendelige præmis – at B UK ikke kunne forhandle eller indgå aftaler på vegne af B US, og joint venture-konstruktionen skabte derfor ikke en filial for B UK i EU.

(Vejen hertil er lidt længere og mere teknisk, men her vil jeg henvise til dommen, som indeholder en ganske udmærket oversigt over de relevante EU-retlige præjudikater. De efterfølgende præmisser vedrørende fortolkningen af varemærkeloven er gode – og også brugbare for jurister med dette speciale – men den mere alment interesserede procesjurist kan nok stoppe midtvejs i dommen).

2.1.3. U 2024.186 Ø – om retsplejelovens § 242, stk. 1

Vi slutter med den anden af de to »spændende« sager.

Sagen var en såkaldt »flykompensationssag«, af hvilke de danske domstole ser mange (ofte anlagt af et af en håndfuld selskaber, der specialiserer sig i enten at føre sådanne sager for passagererne eller købe kravet og føre det i eget navn).

Når den konkrete sag rejste et interessant spørgsmål om værneting, skyldtes det, at flyselskabet *havde betalt compensationen*. Sagsøger mente imidlertid tillige at have krav på en række omkostninger: morarenter, rykkergebyr, inkassogebyr og udenretlige inddrivelsesomkostninger.

Byretten havde subsumeret disse krav som *pengekrav*, hvilket som bekendt indebærer, at reglen om opfyldelsesværneting i retsplejelovens § 242, stk. 1, ikke finder anvendelse, jf. reglens stk. 2.

Landsretten så anderledes på spørgsmålet. Uanset, at der var tale om rene pengekrav, havde disse således en sådan sammenhæng med den oprindelige transportaftale (de udsprang heraf), at værnetinget kunne fastlægges på baggrund af denne aftale. Og da flyet lettede eller landede (det fremgår ikke af resuméet hvilken) i Kastrup, var der opfyldelsesværneting ved Københavns Byret.

Afgørelsen er sjov og lægger sig samtidig til en meget vanskelig og nuanceret praksis.

Det er således fastslået, at et pengekrav, der udgør et surrogat for medkontrahtens kontraktuelle forpligtelse, ikke er et »pengekrav« som anført i § 242, stk. 2, jf. f.eks. U 1990.408 V. Heraf følger, at krav på erstatning for den positive opfyldelsesinteresse (vedrørende realforpligtelser) kan forfølges ved det værneting, hvor kravet på naturalopfyldelse ville kunne forfølges, jf. også U 2012.1346 Ø.

Disse afgørelser kan sammenholdes med U 2015.294 Ø og U 1992.746 H (der vedrørte erstatning for goodwill ved en påstået uberettiget opsigelse). I begge sager udsprang et erstatningskrav af en aftale men var alligevel et »pengekrav«. (Se også U 2018.3308 V om en række derivatkontrakter i O.W. Bunker-komplekset).

Den civile retspleje betegner – formentlig rammende – anvendelsesområdet for § 242, stk. 1 som »erstatning for manglende (herunder forsinket) eller mangelfuld naturalopfyldelse af en realforpligtelse«. Samme værk anfører, at krav på morarenter »for manglende (natural-)opfyldelse af en pengeforpligtelse« har karakter af pengekrav. Sætningen er ikke nødvendigvis uforenelig med den her behandlede afgørelse, idet morarenterne vel nok knyttede sig til manglende betaling af kompensationen – men hvor kompensationen jo ikke udgjorde den kontraktuelle forpligtelse. Den udgjorde derimod et surrogat for befordringspligten, og morarenterne udsprang derfor ultimativt af en realdelse).

(Formålet med § 242, stk. 2, er det indlysende, at man vil undgå, at kreditor altid kan anlægge sag ved eget hjemting – i Danmark er pengeskyld bringskyld – idet dette ellers ville være hovedreglen i mange sager, herunder mange inkassosager. I den konkrete sag var fordringshaveren – ultimativt – en passager, og kravet udsprang af en konvention til beskyttelse af passagerers rettigheder. Ud fra en formålsfortolkning var resultatet således også stemmende med hensynet bag de danske værnetingsregler. Det har imidlertid næppe været udslagsgivende, og dommen må derfor først og fremmest læses som et potentielt vigtigt præjudikat til yderligere nuancering af grænsefladen mellem pengekrav, der udgør surrogater for en realdelse og derfor omfattes af § 242, stk. 1, og andre pengekrav).

2.2. International kompetence. Internationale værnetingsregler

2.2.1. U 2023.2961 Ø – deliktsværneting i Danmark

Videre til de internationale sager, hvor vi starter med en sag om erstatning uden for kontrakt mellem et dansk og et portugisisk selskab – og derfor en sag omfattet af Bruxelles I-forordningens art. 7, nr. 2 – som vedrørte om, hvor »skaden« var indtrådt.

Sagen var anlagt som et negativt anerkendelsessøgsmål (der også omfattes af bestemmelsen, jf. EU-Domstolens dom i sag C-133/11, som citeres af landsretten) vedrørende påståede projekteringsfejl.

Sagen var anlagt imod andre parter end det projekterende selskabs kontraktpart (ellers ville sagen være erstatning i kontrakt), og var i relation til disse direkte foranlediget af, at de pågældende parter i Frankrig havde iværksat isoleret bevisoptagelse om samme projekt.

Landsretten tillagde det afgørende betydning, at selve projekteringen var udført i Danmark, og i det omfang sagsøger var ansvarlig direkte over for tredjemand for projekteringsfejl, måtte *den skadegørende handling* derfor anses for udført i Danmark (og da valgfriheden tilkommer *sagsøger*, men altså ikke nødvendigvis *skadelidte*, jf. udtrykkeligt Domstolens dom af 25. oktober 2012 i sag C-133/11, præmis 45 og 46, var det uden betydning, at en eventuel skade måtte være indtrådt ved de sagsøgtes hjemting i Frankrig – her kunne det altså betale sig at være først til mølle).

(Afgørelsen er i øvrigt værd at læse for landsrettens gennemgang af den relevante EU-retlige praksis).

2.2.2. FM 2022.182 – bopæl ikke opgivet

En sag om konkursværneting, men i henhold til et kriterium, som også kendes i den civile retspleje.

Skyldneren havde efter modtagelse af inkassovarsel – og umiddelbart inden konkursbegæring – registreret sig som udflyttet til Schweiz i folkeregisteret, men uden at angive en (ny) adresse i udlandet. Under en måned senere var skyldnerens adresse registreret til en bopæl i Monaco (hvortil han formentlig reelt var rejst).

Hverken fogedretten eller landsretten fandt, at den kortvarige, angivelige flytning til Schweiz indebar, at skyldneren havde opgivet sin bopæl i Danmark.

Afgørelsen illustrerer helt overordnet, at en dansk bosat person bevarer sit hjemting i Danmark, indtil vedkommende reelt flytter. Og den blotte registrering i folkeregisteret kan ikke altid – og navnlig ikke, når omstændighederne omkring flytningen indikerer forsøg på omgåelse – forhindre værneting i Danmark.

2.3. Andre spørgsmål

2.3.1. U 2023.4865 V – fortolkning af værnetingsaftale

Sagen vedrører primært spørgsmålet om lovvalg efter Romkonventionen. På vej hertil tog retten imidlertid først stilling til en indsigelse om manglende (international) stedligt værneting.

Parterne havde i en agentaftale udtrykkeligt vedtaget dansk værneting, og en sag om påstået misligholdelse heraf (manglende loyal adfærd) var omfattet af klausulen, jf. Bruxelles I-forordningen art. 25 (da sagsøgte havde tysk hjemting).

2.3.2. U 2024.163 Ø – forbrugerbegrebet og retsplejelovens § 245

Forbrugerbegrebet har processuel betydning i flere sammenhænge.

I det forudgående kapitel er bl.a. omtalt en kendelse fra voldgift (hvor forbrugerbegrebet har betydning for forudgående aftalers gyldighed), og i retsplejeloven (og Bruxelles I-forordningen) har begrebet bl.a. betydning for (forbruger-)værnetingsreglerne samt for gyldigheden af forudgående værnetingsaftaler.

Årets ene afgørelse om begrebets anvendelse i relation til retsplejelovens regler om stedlig kompetence fastslog, at en almennyttig idrætsforening var forbruger i relation til en aftale om ladestandere.

Afgørelsen er med andre ord et eksempel på begrebets anvendelse (præmisserne er flotte), herunder at begrebet må fastlægges i forhold til den enkelte aftale.

(I parentes kan jeg så lige nævne, at også den omtrent samtidig offentliggjorte U 2024.224 Ø vedrørte forbrugerbegrebet. Den angik blot ikke begrebets – direkte – anvendelse i en procesretlig sammenhængende, og der må jeg trods alt trække grænsen for, hvad jeg omtaler).

Kapitel 4

Samlet behandling og delafgørelser

1. INDLEDNING. HIGHLIGHTS

Spørgsmålet om samlet behandling af sager opstår i mange afskygninger: En af de oprindelige parter ønsker at inddrage yderligere sagsøgte; en tredjepart ønsker at indtræde som bi- eller hovedintervenient; eller parterne i flere beslægtede sager ønsker at lade disse behandle i sammenhæng.

Kriterierne for vurderingen er i langt de fleste tilfælde de samme. Det skal procesuelt og procesøkonomisk give mening. Barren er sat lavest ved de »små« sammenlægninger (biintervention hhv. samlet behandling), hvor kravet vel grundlæggende er, at det giver bedre mening at samle end at adskille. Men også ved de egentlige processuelle sammenlægninger af sager (hovedintervention og addition) er der vid adgang til at samle tvister, når det er hensigtsmæssigt.

Afvejningen, der nødvendigvis må være konkret, tager i alle tilfælde grundlæggende afsæt i betænkning 698/1973.

I år lykkedes det mig alene at samle to afgørelser op (og den ene måtte jeg endda hente i voldgift). De omtales nedenfor.

(Man kunne nok ved gennemgang af årets afgørelser have fundet ganske mange eksempler på sager, hvor der konkret var sket kumulation, intervention e.lign. F. eks. fremgår det af partsangivelserne i U 2024.257 H, at Højesteret havde tilladt skadelidte at biinterveniere til støtte for Ankestyrelsen i en arbejdsskadesag – hvad der i øvrigt synes at være helt almindeligt. Når sådanne sager ikke omtales, er det fordi det sjældent giver gode analyser, hvis ikke man kan læse rettens stillingtagen til det processuelle spørgsmål).

2. PRAKSISGENNEMGANG

2.1. Kumulation

2.1.1. *U 2023.2933 V (FM 2023.50, T:BB 2023.578) – om objektiv kumulation*

Vi starter kapitlet med omtale af en afgørelse, der er trykt i voldsomt mange tidsskrifter – naturligvis fordi den berører et praktisk vigtigt spørgsmål.

(Om fortolkning af en for erhvervslejeretten vigtig bestemmelse, erhvervslejelovens § 65, stk. 2, og navnlig dennes forhold til de almindelige procesretlige regler. Afgørelsen synes i den henseende at ændre T:BB 2003.234, hvilket naturligvis i sig selv er interessant. Min vinkel er lidt en anden).

Sagen udsprang af en tvist om, hvorvidt en erhvervslejer var forpligtet til at fraflytte lejemålet, og i stævning indleveret af udlejer vedrørte påstanden netop dette spørgsmål.

Oprindeligt var sagen anlagt med en anerkendelsespåstand (om udlejers ret til at opsig), men under sagen fremsendte og fremlagde udlejer en formel opsigelse, som han ønskede at inddrage i sagen.

Som også bemærket af byretten, er vi allerede i identifikationen af det retlige spørgsmål ude i at skulle skelne nuancer. Sagen vedrørte spørgsmålet, om udlejer kunne opsig lejemålet, og fremlæggelsen af opsigelsen affødte derfor ikke en ny påstand. Den indebar derimod – efter rettens vurdering – inddragelse af en ny »tvist«, nemlig berettigelsen af selve opsigelsen. Selvom påstanden var den samme, måtte forholdet derfor subsumeres under retsplejelovens regler om kumulation.

Og da retsplejelovens § 249 tillader (objektiv) kumulation, når kravene har en rimelig sammenhæng og kumulationen ikke forsinker sagen væsentligt, og da der som beskrevet ovenfor var en meget, meget nær sammenhæng mellem tvisterne, blev kumulation (ikke overraskende) tilladt.

(Som parternes procedure viser, handlede sagen også i vidt omfang om fortolkning af erhvervslejelovens § 65, stk. 2. Denne bestemmelse er ikke alment interessant for en civilprocesretlig vinkel, og jeg vil derfor nøjes med at konstatere, at hverken by- eller landsret fandt, at den i sig selv var til hinder for kumulation).

2.2.2. T:BB 2022.1047 – ikke kumulation i voldgift (forskellige processuelle regler)

Afgørelsen stammer fra voldgiftsretten og kan kun anstrengt påstås at sige noget mere almindeligt om civilproces, også henset til det forskellige hjemmelsgrundlag for kumulation og sambehandling i de to systemer.

Med det sagt, så kan voldgiftsrettens begrundelse for ikke at tillade kumulation eller sambehandling måske alligevel være interessant at læse for alment procesinteresserede – også fordi temaet er velkendt i civilprocessen (»samme processuelle regler« som betingelser for sammenlægning af sager eller krav):

»Voldgiftsretten finder, at den omstændighed, at UE's to krav skal behandles efter to forskellige processuelle regelsæt, henholdsvis 2010-reglerne og 2018-reglerne er til hinder for oprindelig objektiv kumulation som den UE har søgt at foretage – i hvert fald når den anden part modsætter sig sådan kumulation«.

Og for advokater, der undertiden beskæftiger sig med voldgift ved VBA, er voldgiftsrettens indledende generelle beskrivelse af hjemmelsgrundlaget for sådanne processkridt utvivlsomt relevant læsning.

Kapitel 5

Sagsførelse. Sagsportalen

1. INDLEDNING. HIGHLIGHTS

Under overskriften »Sagsførelse« hhv. »Sagsportalen« samler jeg løbende en bred vifte af assorterede domme og kendelser, der alle har det til fælles, at de bør læses af procesførende advokater, som gerne vil vide, hvordan de praktisk skal bære sig ad.

Spændvidden for emnet er almindeligvis bred, men i år har jeg kunnet samle næsten alle afgørelser under den praktisk vigtige overskrift »Kommunikation med retterne. Sagsportalen«.

Det er med andre ord i 2023 (stadig) brugen af sagsportalen, der i særlig grad giver anledning til trykt praksis – og det er også under denne overskrift, samtlige kapitlets egentlig highlights befinder sig.

De første mange afgørelser under emnet kan sammenfattes i sætningen: »vi ved det godt, man skal bruge portalen, og man skal bruge den korrekt«.

Det »nye« i år er så, at *det samme gælder selvmødere*, jf. **FM 2023.106** og **FM 2023.108**. Ikke ligefrem overraskende, men trods alt fine præjudikater, også henset til Højesterets brug af formuleringen »professionelle parter« i flere af de ledende afgørelser.

Nårh ja, og så fik vi i **U 2023.939 Ø** den lige så forudsigelige bekræftelse, at man *også efter ibrugtagning af sagsportalen skal kontrakære – og at det skal ske ved den teknisk rigtige fremgangsmåde for kære*.

Kapitlets største highlight berører emnet, som også de sidste 2 år har givet os de vigtigste highlights: »oprejsning« når en part begår fejl.

Ved **U 2023.996 H** fik vi den hidtil mest *imødekommende afgørelse* herom fra Højesteret (argumentet for at se igennem fingrene med fejlen var således et andet end i sidste års vigtigste kendelse, **U 2023.328 H**).

Afgørelsen kan enten læses som udtryk for en *mere generel opblødning*, eller som udslag af en meget konkret, og til dels også teknisk betinget, stillingtagen til den konkrete sag. Jeg hælder i skrivende stund til den sidste læsning (men afviser ikke, at der også kan være et element af opblødning).

Fra den sidste klynge af afgørelser om *tekniske problemer* vil jeg kort nævne **U 2023.5008/1 V**, der *illustrerer, at man stadig skal vælge den »rette modtager«*, selvom

man undtagelsesvist må kommunikere på mail. Ikke overraskende, men præjudikatet er ganske pædagogisk.

(Og så skal jeg vel også her minde alle om, at der nu ligger beredskabsplan for nedbrud og driftsforstyrrelser på domstol.dk. Den er hurtigt læst, så brug lige fem minutter på det).

2. PRAKSISGENNEMGANG

2.1. Grundlæggende principper. Kontradiktion

2.1.1. *U 2023.3084 V (FM 2023.100) – om retten til kontradiktion (ophævelse af kendelse)*

Byretten havde truffet afgørelse om en forældelsesindsigelse på skriftligt grundlag, uden at parterne forinden havde haft tilstrækkelig mulighed for at kommentere herpå. Afgørelsen blev derfor ophævet og sagen hjemvist.

Afgørelsen følger linjen fra U 2021.2846 H (kontradiktion i kæremål), U 2020.1493 H (tilsvarende) og U 2021.78 H (kontradiktion ved udeblivelse med ekstrakt). Der er således ingen tvivl om, at parterne har et retskrav på kontradiktion – men skal man forstå indholdet heraf, skal man også forstå faktum i de sager, hvor princippet håndhæves.

I denne afgørelse var de centrale skridt (som grundigt og struktureret gengivet af landsretten) følgende:

- Sagsøgte gjorde i svarskriftet gældende, at et eventuelt krav var forældet og begærede dette udskilt.
- Syv dage senere fastsatte retten frist for sagsøgers bemærkninger til spørgsmålet om udskillelse.
- Yderligere 8 dage senere meddelte sagsøgers advokat, at der mellem parterne var enighed om udskillelse. Det skete den 31. marts 2022.
- Den 17. maj 2022 – uden parterne havde afgivet andre bemærkninger i mellemtiden – traf byretten afgørelse om at udskille forældelsesindsigelsen og *afgjorde samtidig spørgsmålet.*

Og netop heri bestod fejlen. For selvom parterne muligvis i deres processkrifter havde fremført deres anbringender (det må i hvert fald sagsøgte have gjort), så kunne byretten ikke blot afgøre uenigheden uden yderligere skriftveksling.

Der burde således være truffet afgørelse om udskillelse og samtidig fastsat frist for parternes eventuelle procedureindlæg (jf. princippet i § 366) – mit indtryk er da også, at det er den almindelige fremgangsmåde ved landets retter.

2.2. Kommunikation med retterne. Sagsportalen

Som skrevet i samtlige mine almanakker har det – lige siden retterne tog den digitale sagsportal (minretssag.dk) i brug – været et hovedspørgsmål, hvornår og hvordan parterne skal kommunikere via portalen.

Dette spørgsmål er over årene opstået i »klynger« af afgørelser om forskellige delspørgsmål.

Blandt de første afgørelser kom sager, hvor retterne tog stilling til, hvornår man er berettiget til at kommunikere på andre måder end sagsportalen.

Det er man naturligvis i de i retsplejelovens § 148 a, stk. 3, 4 og 6, nævnte situationer, men også i tilfælde, hvor det er teknisk umuligt at bruge sagsportalen. Det meste praksis herom er fra 2020 – med enkelte drypvise tilføjelser, jf. således FM 2021.76 (Almanakken 2022).

I år fik vi faktisk et par nye eksempler, som jeg af fremstillingstekniske grunde har samlet sidt i afsnittet (2.2.9-2.2.12). Læser man kun en enkelt af disse, vil jeg foreslå **U 2023.5008/1 V** (2.2.12), der på fin vis illustrerer, at *selvom man ikke behøver bruge sagsportalen, er der stadig en »rette kommunikationsform« og »rette modtager«* (ankestævninger skal stadig sendes til underinstansen).

Til denne praksis skal føjes, at Domstolsstyrelsen i år har udgivet en beredskabsplan. Den har alle advokater naturligvis allerede læst – men skulle man have glemt indholdet, vil jeg da lige minde om, at planens anvendelse er ganske restriktiv. Blandt andet kan man *ikke* kommunikere med retterne på anden måde end sagsportalen, før efter almindelig kontortid på frisdagen. Man får altså ikke i denne sammenhæng point for at være i god tid.

Et åbent spørgsmål er så naturligvis, om beredskabsplanen helt har fortrængt et eventuelt rum for en konkret vurdering.

Spørger I mig, er svaret »nej«. Beredskabsplanen beskriver inden for sit område den fremgangsmåde, parterne kan følge, når sagsportalen er ude af drift. Men opstår der uden for disse tilfælde situationer, hvor sagsportalen ikke kan bruges – herunder ikke kan bruges korrekt, f.eks. fordi en knap på portalen ikke virker, sml. U 2020.1336 H – må kommunikation ad andre kanaler undtagelsesvist kunne accepteres, hvis ellers parterne kan bevise det (jf. herom FM 2021.147 og analysen i Almanakken 2022 s. 70 og 74). (Jeg vil hertil måske føje den lille nuance, at beredskabsplanens tidsperspektiv nok må anvendes generelt, hvoraf følger, at den tekniske udfordring skal vedblive at hindre brug af portalen indtil efter kontortidens udløb på frisdagen).

Den næste klynge i praksis bestod af sager om konsekvenserne af »forkert brug af sagsportalen«, hvor linjen ligesom blev lagt med U 2021.1632 H. Afgørelsen, og senere domme fra Højesteret (jf. U 2023.328 H), har tidligere givet mig anledning til at sammenfatte følgende skema over præmisskrivningen i disse sager:

1. Retsplejelovens § 148 a skaber en pligt til at anvende sagsportalen
2. Retsplejelovens § 148 a, stk. 9, giver hjemmel til, at Domstolsstyrelsen kan fastsætte nærmere regler om portalens anvendelse
3. Forarbejderne til § 148 a forudsætter overordnet, at bestemmelsen indebærer et krav om »korrekt« anvendelse af portalen, hvilket omfatter iagttagelse af de med hjemmel i stk. 9 fastsatte formkrav
4. Bekendtgørelse 1173/2016 om sagsportalen fastsætter en række krav af teknisk/formel karakter, herunder vedrørende afgivelse af centrale oplysninger om påstande, parter m.v.
5. Bekendtgørelsen suppleres af en grundig vejledning, som bl.a. beskriver, hvordan de enkelte felter skal bruges i relation til nærmere bestemte sagskridt

I U 2021.1632 H blev parten i overensstemmelse hermed »dømt ude«, fordi vejledningen beskrev den rette fremgangsmåde. Og omvendt blev parten i U 2023.328 H reddet på målstregen, fordi der ikke i vejledningen var en løsning på den præcise situation (uanset at man vel ret let kunne have deduceret sig hertil).

Det er i denne linje, vi år efter år finder de vigtigste præjudikater. Det gælder også i år.

Her tænker jeg selvfølgelig på **U 2023.996 H** (2.2.8), hvor Højesteret *tillod en anke, uanset at den var indgivet »teknisk forkert«*. I min nyhedsbrevsamtale skrev jeg om afgørelsen, at den *måske var udtryk for en opblødning af praksis*. Det er stadig muligt, men jeg har under arbejdet med almanakken fjernet denne sætning og *i stedet betonet sagens konkrete omstændigheder, som alt andet lige rummer en større forklaringskraft*.

Inden vi når så langt, skal vi igennem årets største »klynge« i form af 6 afgørelser om parter, der – uden at få eller blot være tæt på oprejsningsbevilling – har anvendt portalen forkert (2.2.1-2.2.6). Der er iblandt disse *intet reelt nyt*, og man kunne vel overveje, om det er nødvendigt at trykke flere eksemplere på, at man skal bruge portalen (og bruge den rigtigt)...

Skal man alligevel yde årets praksis en smule retfærdighed må det nævnes, at **U 2023.939 Ø** (2.2.1) vel er den første trykte afgørelse om *kontrakære*, og mere præcist om konsekvenserne, hvis man *som indkærede nedlægger selvstændig påstand i et kæresvarskrift*. Og på samme måde er **FM 2023.106** (2.2.5) og endnu tydeligere **FM 2023.108** (2.2.6) værd at læse, fordi de entydigt fastslår, at præjudikatet fra U 2021.1632 H (hvor Højesteret jo i præmisserne flere gange taler om »professionelle brugere«) *også gælder ved selvmødere*.

Helt spildt er tiden med andre ord ikke, hvis man lige tager de 2 sider om dette tema med i sin læsning...

Og er man så opslugt af emnet, at man ville ønske, at der var *flere afgørelser*, så er der også råd for det.

Man kan så starte med at springe til kapitel 7, hvor jeg omtaler 2023.1211 Ø (fordi den handler om *udeblivelse* fra et telefonisk retsmøde). Hele misæren i den sag vedrørte nemlig grundlæggende den »omvendte situation« – altså *rettens kommunikation med parterne*. (Spoiler alert: det var tilstrækkeligt, at et retsmøde var kommunikeret i en meddelelse på sagsportalen, selvom mødet ikke fremgik af rubriken »frister og retsmøder«.)

Og derfra kan man springe videre til kapitel 13 (»øvrige spørgsmål«, i øvrigt ved underoverskriften »øvrige spørgsmål« og altså i rodekassernes rodekasse), hvor jeg omtaler FM 2023.51. Sagen handler primært om en kontorfuldmægtigs afgørelseskompetence, men er faktisk også et eksempel på en situation, hvor teknikken ikke virkede).

2.2.1. U 2023.939 Ø – kontrakære uden brug af rette funktion

Vi har efterhånden lært det, og ellers kan man jo læse med i denne og de følgende mange analyser: Når man bruger sagsportalen, skal man bruge den rigtig (og ellers er konsekvensen afvisning af det pågældende sagsskridt, jf. U 2021.1632 H).

Det interessante ved afsnittets første afgørelse er, at den direkte tager stilling til »spejlbilledet« på U 2021.1632 H. Sagen fra Højesteret havde således vedrørt kære, og resultatet var blevet en afvisning af kæremålet, fordi appellanten ikke havde benyttet den rette funktion.

Årets afgørelse vedrørte kontrakære, som de jure må sidestilles med kære men de facto adskiller sig derved, at der ved selve kæremålet er oprettet en sag i systemet (som enten kan oversendes eller er oversendt til Højesteret). En del af den praktiske begrundelse for en stringent håndhævelse af formulartvangen er derfor ikke til stede i kontrakæresituationen.

Det reddede dog ikke parten, da landsretten med henvisning til Højesterets præjudikat konkluderede, at der *ikke var iværksat selvstændigt kæremål*. Og da en part, der under en kæresag ønsker sig tilkendt mere end i underinstansen, som bekendt skal indlevere rettidig kontrakære, blev alle selvstændige påstande afskåret.

Resultatet er jeg ikke uenig i – men af pædagogiske grunde vil jeg lige indskyde en enkelt mellemregning før den direkte henvisning til 2021-præjudikatet. Således er det i tidligere praksis fastslået, at kontrakære *ikke kan iværksættes i et svarskrift*, men at det skal ske *ved særskilt og formelt korrekt kæreskrift*, jf. f.eks. U 2002.694 Ø

og artiklen FM 2003.36 (og fra tiden efter portalen TFA 2021.427 V, hvortil jeg allerede skrev, at den »implicit« bekræftede, at der også for kontrakære gælder formularkrav).

2.2.2. *U 2023.2573 V (TFA 2023.214/1) – anke uden brug af rette funktion*

Faderen havde anket en dom i en sag om forældremyndighed og samvær via kontaktformularen på minretssag.dk, og altså ikke ved brug af funktionen »opret appel« på sagen i første instans.

Det førte ikke overraskende til en afvisning: Når ellers de tekniske løsninger virker, skal man som part bruge de rigtige knapper og funktioner – og gør man ikke det, så har sagsskridtet ingen retsvirkning.

(Landsretten er også inde på, at anken ikke opfyldte betingelserne i retsplejelovens § 373, stk. 1. Det ville i sig selv kunne begrunde afvisning, og diskussionen kunne derfor være interessant, hvis stævningen var uploadet korrekt – eller hvis henvendelsesformen konkret var acceptabel, f.eks. fordi sagsportalen ikke virker. Men når et processkridt foretages ad den forkerte vej, må første spørgsmål være, om den overhovedet kan tillægges retsvirkning. Kun da får det interesse, hvad henvendelsen indeholder. Dette led af begrundelsen fremstår med andre ord redundant).

Afgørelsen indeholder i øvrigt en interessant eftersætning om oprejsningsbevilling. Faderen havde for landsretten oplyst, at han selv ankede, fordi hans advokat havde ferie. Han havde samtidig henvist til, at sagen havde væsentlig betydning og derfor under alle omstændigheder burde admittes.

Disse betragtninger, som jo i hvert fald ikke er helt uden merit, tog landsretten imidlertid ikke stilling til, da anmodninger om oprejsningsbevilling (også) skal indgives på sagsportalen (hvilket landsrettens præmisser faktisk vejleder om). Det er derfor også muligt, at sagen er endt lykkeligt for faderen.

2.2.3. *FM 2023.52 – appel oprettet som ny sag (og ikke ved »opret appel«) afvist*

Appellanten havde ved anke af en dom oprettet en ny sag på sagsportalen og havde først efter udløbet af ankefristen anvendt funktionen »opret appel« på den sag, han ønskede at appellere.

Det førte ikke overraskende til sagens afvisning: Når ellers de tekniske løsninger virker, skal man som part bruge de rigtige knapper og funktioner.

2.2.4. *U 2023.4293 Ø (TFA 2023.362/1) (FM 2023.43) – blankettvang efter dødsboskifteloven*

Som det fremgår af overskriften, er vi her i dødsboskifteloven – nærmere bestemt i dennes § 96, stk. 4.

Analysen skal derfor ikke være lang, men jeg mente alligevel, at den burde medtages i denne tour de force over emnet.

Da en arving kærede skifterettens afgørelse om aconto-arv uden at anvende den foreskrevne særlige blanket, blev kæremålet afvist – pligten til at bruge de med hjemmel i lov udsendte blanketter og i øvrigt bruge domstolenes (digitale) løsninger korrekt gælder overalt, hvor sådanne eksisterer.

2.2.5. *FM 2023.106 – anke uden brug af appelfunktionen*

Vi slutter hvor vi startede – vi ved det nemlig godt. Parterne skal bruge sagsportalen, og de skal bruge den korrekt (som pædagogisk forklaret i U 2021.1632 H).

Og det fik vi altså bekræftet året igennem – og herunder helt på falderebet i to næsten ens sager. De vedrørte begge tilfælde, hvor ankestævning var indlæst på sagsportalen som et processkrift til byretten.

Den første sag havde en lille krølle, som velsagtens var årsagen til publiceringen. Ankestævningen var således indleveret af parten selv, hvilket angiveligt skyldtes, at advokaten ikke havde adgang til sagen (advokaten anvendte efter ankefristen den rette fremgangsmåde).

Her var kronologien imidlertid ikke i advokatens favør. Ankefristen udløb den 23. december, og advokaten havde den 9. december været telefonisk i kontakt med retten. Den pågældende dag var retten åbenbart lukket tidligt på grund af julefrokost, men advokaten fik kort efter adgang til sagen og kunne derfor have anket rettidigt (og korrekt), og allerede derfor kunne forholdet ikke påvirke sagens udfald.

Helt for egen regning kan jeg så tilføje, at det i øvrigt næppe ville have ændret udfaldet. Også selvmødere skal anvende portalen korrekt (jf. straks nedenfor!), og jeg ville derfor også have haft sympati for en afvisning, selvom advokaten konkret ikke havde nået at få adgang (her kunne man nok ofte supplerende bemærke, at advokaten jo kunne have anmodet om adgang tidligere – parterne har trods alt 4 uger til at anke...).

2.2.6. *FM 2023.108 – anke uden brug af appelfunktionen (selvmøder)*

Den anden sag var helt lige til. En part (her en »ren« selvmøder) havde indleveret ankestævning ved at uploade et processkrift – og ikke ved brug af funktionen »opret appel«.

Sagen svarede således til U 2021.1632 H, blot med den lille krølle, at der ikke var advokatrepræsentation (og når man læser Højesterets præmisser i 2021, der flere steder omtaler »professionelle brugere« kunne man forledes til at tro, at der var forskel på selvmødere og advokater).

Det fik ingen betydning, hvad der efter min opfattelse også er ret oplagt korrekt: Vælger en part at føre sin sag selv, må han også selv stå på mål for at kunne gøre dette (teknisk) korrekt.

2.2.7. FM 2022.128 – bistand fra landsretten ved fejlindlæsning af kærepåstand

Så kom vi så langt, og vi går nu som lovet videre til de sager, hvor parternes fejlansvendelse af sagsportalen *ikke blev udslagsgivende*. Først med en sag, hvor landsretten tidligt forbarmede sig over parten.

I en kæresag om sagsomkostninger i isoleret bevisoptagelse havde appellanten ikke indlæst nogen påstand i det relevante felt på sagsportalen – og indkærede påstod derfor (med lidt tilløb) sagen afvist.

Landsretten havde imidlertid *forinden* på appellants anmodning *bistået med at indlæse påstanden* – der var medtaget i selve kæreskriftet – på sagsportalen. Under disse omstændigheder fandt landsretten ikke grundlag for at afvise sagen.

Hvad der helt præcist kan udledes af afgørelsen, er jeg lidt i tvivl om. På overfladen ligner sagen lidt U 2023.328 H (som er undergivet en grundig analyse i Almanakken 2022), men med nuancer i faktum.

Direkte siger afgørelsen vel bare, at hvis retten *beslutter sig for* at hjælpe en part, så kan den herved afhjulpne mangel ikke bagefter føre til afvisning.

På et overordnet plan synes afgørelsen at lægge sig til en (måske-)tendens gennem i hvert fald de seneste 12-18 måneder til, at domstolene er blødt en anelse op i deres håndhævelse af sagsportalen, når den part, som har fejlansvendt portalen, dokumenterbart har gjort en reel og loyal indsats for at agere korrekt (og i den henseende ligner sagen måske mere den straks nedenfor omtalte U 2023.996 H).

2.2.8. U 2023.996 H – admittering af anke indgivet »teknisk forkert«

Vi fortsætter til kapitlets måske vigtigste afgørelse – en kendelse, hvor Højesteret admitterede en anke, selvom ankesagen var oprettet som en »særlig anmodning« og ikke ved den foreskrevne funktion »anke«.

Emnet er som beskrevet i indledningen absolut ikke nyt. Det vidnede parternes anbringender (som gengivet i dommen) da også om.

Parterne udfoldede således en betydelig indsats med at forklare rækkevidden af U 2021.1632 H, som jeg også selv tidligere har haft lejlighed til at analysere – bl.a. med nogle bemærkninger om, at den betydelige formulartvang har som et hovedformål at *understøtte sagsportalens tekniske funktioner* samt at sikre, at f.eks. påstande m.v. registreres korrekt på sagen.

De ord blev jeg glad for at have skrevet, da jeg i forbindelse med årets første nyhedsbrev læste denne kendelse, hvor Højesteret udtrykkeligt er inde på, at én af konsekvenserne ved den i sagen anvendte (forkerte) fremgangsmåde var, at ankestævningen (med det systemgenerede navn »anmodning om tilladelse til at anke eller kære efter fristens udløb«) ikke indeholdt en påstand.

At Højesteret i december sidste år accepterede en forkert indgivet ankestævning, anså jeg på tidspunktet som overraskende, og afgørelsen ser jeg stadig som udtryk for en vis opblødning af praksis.

Nu har jeg haft næsten et år til at tænke over kendelsen, og selvom jeg stadig mener, at den *kan* læses som udtryk for en vis opblødning, er jeg i dag mere tilbøjelig til at forstå den i lyset af de konkrete omstændigheder, hvoraf specielt to forhold virker centrale.

For det første det allerede anførte om, at fejlen ikke havde haft *teknisk betydning*, og i hvert fald i den henseende var mindre end i U 2021.1632 H.

For det andet blev ankesagen *faktisk oversendt til Højesteret*, og det endda inden udløbet af ankefristen, hvilket advokaten blev orienteret om. Nu kan man nok indvende, at advokaten – der havde begået en menneskelig fejl – næppe ville have opdaget og rettet denne alligevel, men det er alligevel den almindelige reaktion i sådanne og lignende sager, at appellen admitteres.

Ser man afgørelsen i dette konkrete lys betyder det også, at man ikke nu som advokat kan vælge knapper helt *laissez faire*. Man skal stadig gøre sig umage med at vælge den korrekte tekniske løsning (dvs. den løsning, der beskrives i vejledningen).

2.2.9. FM 2022.130 – planlagt opdatering af sagsportalen (og tekniske problemer)

Videre til sagerne om håndteringen af tekniske problemer med selve portalen, hvor vi lægger ud med en dom, der vel kan beskrives som praktisk vigtig (henset til den store opdateringshyppighed for sagsportalen), men også fuldstændigt forudsigeligt i sit resultat.

Østre Landsret fastslog, at det ikke kunne begrunde oprejsningsbevilling ved for sen anke, at sagsportalen på frisdagen havde været under opdatering i tidsrummet 18-20, og at der *muligt* i løbet af aftenen havde været »periodiske problemer med log in« (problemerne var ikke nærmere dokumenteret for landsretten).

2.2.10. FM 2022.139 – landsdækkende nedbrud hos Nets (og tekniske problemer)

Som bekendt fik vi et særligt grelt eksempel herpå, da NETS var ramt af et landsdækkende nedbrud i 5 dage juni 2022 (til stor frustration for mange advokater).

Intet er imidlertid så skidt, at det ikke er godt for noget, og vi fik således (med vanligt langt tilløb) en trykt afgørelse om håndteringen af sådanne nedbrud. Landsretten gjorde her det – efter min opfattelse – eneste rigtige: admitterede et kæreskrift fremsendt pr. mail og efterfølgende uploadet på sagsportalen.

Mens advokaten selv må bære risikoen for egne tekniske udfordringer, må tage højde for planlagte opdateringer og i øvrigt bære bevisbyrden for påberåbte tekniske problemer, så skal bedømmelsen være lempelig, når det beviseligt har været

umuligt at bruge sagsportalen (og advokaten i øvrigt sender det pågældende processkrift til både retten og modparten, jf. også U 2020.1336 H).

Det kan så gentages, at Domstolsstyrelsen den 1. juni 2023 offentliggjorde bered- skabsplanen. Den ville utvivlsomt have omfattet den her omtalte sag – men den omfatter langt fra alle tekniske nedbrud, og praksis om håndteringen heraf har derfor ikke mistet betydning.

2.2.11. U 2023.3052 Ø (FM 2023.81) – systemfejl hos Domstolsstyrelsen

... og derfor kan vi sagtens stadig interessere os for denne sag også.

Sagen udspringer af fogedprocessen (og den relevante frist vedrørte forældelse, ikke processkrift), men den illustrerer en alment gyldig sætning. Når en part forhindres i at overholde en frist på grund af tekniske problemer ved domstolens systemer (og dette kan bevises), så må fristen udsættes eller parten meddeles oprejsningsbevilling.

I den konkrete sag var en fogedrekvisition indleveret på e-mail kommet for sent frem, fordi modtagerrettens e-mail system blokerede for modtagelse (for at gøre skidt værre, så sendte modtagerrettens e-mail faktisk en bekræftelse på, at mailen var modtaget samtidig med, at mailen blev blokeret).

Rekvirenten havde dokumenteret dette ved at fremlægge en erklæring fra sin egen IT-udbyder, og Domstolsstyrelsen havde på baggrund af denne oplyst, at »mange tunnelmails fra en bestemt udbyder blev lagt i karantæne« hos flere byretter.

2.2.12. U 2023.5008/1 V – tekniske problemer (og rette modtager for mails)

Vi slutter kapitlet med en sag, der nok kunne placeres under flere overskrifter, men som medtages her som eksempel på, at parterne, *når de er berettiget til at kommunikere uden for sagsportalen, stadig skal gøre det rigtige.*

Som følge af tekniske problemer havde det således været berettiget for en part at sende ankestævning pr. mail. Men da ankestævninger skal sendes til den ret, hvis afgørelse ankes; og ankestævningen i den konkrete sag var sendt til landsretten (og først dagen efter til byretten), var anke ikke iværksat (korrekt) rettidigt.

(Det fremgår af dommen, at appellanten havde fremsendt dokumentation for de påberåbte tekniske problemer. Hvad denne dokumentation bestod af, fremgår ikke, og det praktisk interessante spørgsmål om bevis for tekniske problemer blev vi derfor ikke klogere på.)

(Postscript. Jeg har i Almanakken 2022 omtalt U 2022.4215 H, hvor Højesteret udtalte, at der ikke skulle tilkendes sagsomkostninger ved afvisning efter retsplejelovens § 389 a, fordi denne påses ex officio. Sagen var en småsag, men jeg læste både dengang og i dag Højesterets præmisser bredere. Det er i den kontekst interessant, at landsretten i årets afgørelse tilkendte indstævnte sagsomkostninger;

man kunne have forsvaret med henvisning til 2022-afgørelsen at lade være, jf. nærmere om dette emne mit »obiter dictum« i indledningen til kapitel 9).

Kapitel 6

Bevisførelse. Syn og skøn

1. INDLEDNING. HIGHLIGHTS

Efter et (relativt set) magert 2021, er kapitlet om bevisførelse tilbage hvor jeg synes, det hører til: Som et af Almanakkens kvantitative sværvægttere.

Forklaringen herpå må være todelt: Dels er området kendetegnet ved mange skønsmæssige regler, der tilmed ofte revideres, jf. senest lovændringen L 2016 1725 (fornyset syn og skøn ved flere skoler, indsættelse af § 341 a); dels er bevisførelsen den del af processen, der almindeligvis ofres størst opmærksom blandt advokater, og som derfor hyppigst inviterer til at sætte uenigheder på spidsen.

Det første tunge emne var også i år sagerne om »ensidigt indhentede erklæringer«.

I et par mindre vanskelige – men dog praktiske vigtige – afgørelser, blev det endegyldigt cementeret, at en erklæring *er indhentet den dato, den er udarbejdet og dateret*, jf. **U 2023.3510** og **U 2023.2621 Ø**. I diskussionen mellem ET 2011 s. 317 og ET 2016 s. 209 var det altså førstnævnte, der fik ret.

Afsnittet omfatter i år en række sager om sagkyndige erklæringer i syn og skøn (og en længere redegørelse i det indledende afsnit om den retlige ramme). Særlig vigtig er her **FM 2023.148**, der helt entydigt fastslår, *at sagkyndige erklæringer om skønsforretningens genstand normalt ikke kan fremsendes sammen med begæringen*.

Når man gerne må fremsende sådanne erklæringer med supplerende spørgsmål er forklaringen *psykologisk*. Risikoen for (utilbørlig) påvirkning er mindre, når skønsmanden først har indtaget og meddelt et standpunkt, sml. **U 2023.5289 V**, der også omtales, og som illustrerer det *brede område* for fremsendelse af sådanne erklæringer til brug for supplerende spørgsmål.

Den først omtale afgørelse illustrerer samtidig, at *området for fremlæggelse af sådanne erklæringer for en skønsmand ikke i alle sammenhængende er større end for fremlæggelse i en retssag*. Nogle gange er det mindre (når en erklæring er indhentet før sagen, men forsøges fremlagt sammen med en begæring om syn og skøn).

I afsnittet om »syn og skøn« har jeg medtaget ganske mange sager om inhabilitet (og inhabilitetens virkninger), der for hovedpartens vedkommende må betegnes som eksempler på kendt stof.

Af praktisk interesse er derfor måske først og fremmest **U 2023.2729 Ø** om *retten til at være til stede på skønsforretningen*.

Også i afsnittet om *isoleret bevisoptagelse* gemmer sig en afgørelse, som det er praktisk nyttigt at kende. Det er *FM 2023.101*, hvor en *begæring blev afvist, fordi det var åbenbart, at skønsmanden ikke kunne besvare de stillede spørgsmål* på grundlag af sagens materiale.

Endelig vil jeg fremhæve *U 2023.1563 H*. Den ligger i afsnit 2.7 om de *skriftlige vidneklæringer*, og belyser spørgsmålet om, *hvad der overhovedet udgør en sådan* (og bidrager derved til at afgrænse anvendelsesområdet for § 297).

2. PRAKSISGENNEMGANG

2.1. Edition

I år blev det kun til to trykte afgørelser – og ingen af dem er hverken principielle eller (særligt) interessante – så jeg springer den tematiske indledning over og nøjes med at gengive mine to analyser.

2.1.1. *FM 2022.180 – ikke edition (generel og ubegrundet anmodning)*

Analysen af den første sag vil jeg begrænse til en enkelt sætning: Der kom i 2023 (endnu) et eksempel på, at en editionsbegæring ikke kan tages til følge, hvis ikke det beskrives nogenlunde præcist, hvad begæringen rettes imod og med hvilket konkret formål.

I sagen – som stammer fra fogedprocessen – ønskede kreditor at få fremlagt materiale ud fra et »generelt ønske om at belyse [skyldners] økonomi«.

2.1.2. *FM 2023.136 – edition (udlevering til kuratel)*

Den anden afgørelse havde udspring i insolvensprocessen, hvilket nok bør holdes for øje i en civilprocesretlig analyse. Da konkursboers editionsbegæring imidlertid behandles efter retsplejelovens § 299, skal afgørelsen kort omtales (konkurslovens § 240, analogt, jf. retsplejelovens § 299, som illustreret i f.eks. *U 2021.1033 Ø*).

Københavns Politi blev pålagt at udlevere spejlinger af elektroniske enheder, idet oplysningerne antoges at have betydning for kuratellet.

Af civilprocesretlig interesse er for det første, at retten finder, at editionsreglerne kan anvendes, selvom materialet skal udleveres ved udlæsning/spejling (og oplysningerne således strengt taget ikke beroede i dokumenter på begæringstidspunktet). Det synes at være en logisk anvendelse af reglerne, der ellers ikke ville have noget indhold i relation til elektroniske data.

For det andet er det værd at notere, at retten som følge af sagsførelsen fra skyldnerens advokat fik lejlighed til udtrykkeligt at bemærke, at reglerne om skyldnerens

fritagelse fra at vidne (af hensyn til risikoen for velfærdstab) *ikke* har betydning, når editionsbegæringen rettes mod tredjemand.

2.2. Ensidigt indhentede erklæringer

Et stort og praktisk vigtigt emne, som jeg år efter år prioriterer at forsyne med en ganske lang indledende analyse.

Det skyldes ikke kun, at vi hvert år får nye, vigtige afgørelser på området, men også at emnet er et af de praktisk vigtigste i almanakken. Emnets praktiske betydning er i sig selv en god grund til at »samle op«, så man som læser har et sammenhængende overblik over retsstillingen og et klart billede af, hvor årets afgørelser passer ind.

I år som i de foregående vil jeg derfor medtage følgende disclaimer: Ikke alt nedenfor er nyt, men det hele er opdateret.

Den retlige ramme for bedømmelse af ensidigt indhentede erklæringer er som bekendt retsplejelovens § 341 a.

Denne bestemmelse forudsætter efter sin ordlyd, at erklæringen er (i) sagkyndig, og at den er (ii) ensidigt indhentet. Er det tilfældet, undergives erklæringen en forskellig regulering, alt efter om den er indhentet før eller efter sagens anlæg.

Allerede det første led kan give anledning til tvivl. Illustrativ er Højesterets kendelse i U 2022.97 H, der vel helt overordnet siger, at vurderingen i tvivlstilfælde skal have tyngdepunkt i spørgsmålet, om erklæringen *fremstår som afgivet af en sagkyndig i dennes egenskab af sagkyndig* (jeg undergav afgørelsen en ret lang analyse i Almanakken 2021, hvor jeg mere mundret formulerede denne regel til, at en erklæring bliver sagkyndig, når formålet med at lade andre end parten stå som afsender er at låne vedkommendes etos).

Anvendelsen af dette præjudikat fik vi med **FM 2023.46** (2.2.1) et enkelt eksempel på i år.

Også det andet led (»ensidigt«) giver fra tid til anden anledning til tvister, jf. fra de seneste års praksis ved Højesteret U 2021.1048 H og U 2020.938 H. Da vi intet fik herom i år, er praksis stadig som beskrevet i Almanakken 2021.

Hvis en erklæring er indhentet ensidigt af en part (til brug for sagen, jf. hertil FED 2019.29 V), er næste spørgsmål som antydnet, *hvornår* den er indhentet.

Håndteringen burde vel egentlig være ret ligetil, men navnlig uenigheden mellem to artikler trykt i Erhvervsjuridisk Tidsskrift i årene efter vedtagelsen af § 341 a gav grund til at diskutere emnet.

Mit eget bud på retstilstanden har stedse været i overensstemmelse (på alle væsentlige punkter) med udlægningen i ET 2011 s. 317:

Det vil almindeligvis være afgørende, om erklæringen er udfærdiget og underskrevet inden sagens anlæg, men der kan i den konkrete sag gøres undtagelse, hvis erklæringen er bestilt (og måske tillige udført, men blot ikke afgivet) inden sagens anlæg, hvis den tidsmæssige overskridelse i forhold til afgivelsestidspunktet er begrænset, og der i øvrigt foreligger undskyldelige omstændigheder.

I denne formulering rummer sidste sætning det særlige tilfælde, U 2022.728 V, som er analyseret i Almanakken 2022, s. 82 f.

Nu ved vi med sikkerhed, at denne udlægning er rigtig, jf. U 2023.3510 Ø (2.2.2) (som teaset sidst i min analyse af kendelsen, mangler vi imidlertid stadig – i hvert fald teoretisk – mindst et delspørgsmål i føljetonen: Hvornår er »sagen anlagt«, når erklæringen vedrører forhold, som først ved en senere påstandsændring inddrages i sagen).

Også den næste afgørelse, U 2023.2621 Ø (2.2.3), vedrørte »tidsaspektet«, men her var svaret så indlysende rigtigt, at de færreste velsagtens lærte noget nyt.

Er man på den forkerte side af den tidsmæssige skillelinje, udestår et sidste spørgsmål i analysen: Under hvilke omstændigheder og navnlig med hvilket formål, erklæringen alligevel kan fremlægges.

Den ledende dom på dette område er U 2020.282 H (se også U 2020.800 V, FM 2020.265, FM 2023.27 og U 2022.4802 Ø), der fastlægger den overordnede linje, at *ensidige erklæringer kan fremlægges med henblik på at »udfordre« en skønsmand, dvs. enten til brug for supplerende spørgsmål eller en anmodning om at få udmeldt en ny skønsmand.*

Denne linje blev i år forlænget med FM 2023.27 (2.2.4) og U 2023.5289 V (der dog er mere interessant af andre grunde), og jeg må derfor snart til at rydde op i min »copy/paste-liste« af præjudikater.

Særligt den sidstnævnte afgørelse, U 2023.5289 V (2.2.6), er værd at nævne for *den type erklæring, der blev medsendt*. Afgørelsen vedrørte ikke (som U 2020.282 H) et *tilbud* men indeholdt reelt en faglig vurdering (og kritik) af skønsmandens besvarelse. At *landsretten tillod dette*, udvider området for 2020-præjudikatet, mens den tilhørende sætning om, at bilaget »isoleret set ikke [er] formuleret på en utilbørlig måde« minder om, at der er grænser. (Afgørelsen vil jeg af samme grund sikre »overlever« en eventuel oprydning i henvisningsrækken).

Vurderingen af dette spørgsmål – om en erklæring kan *fremsendes til en skønsmand* – bør næppe fæstnes til § 341 a, der regulerer muligheden for at *frelægge sådanne bilag i sagen*.

I de sager, hvor erklæringen tillades fremsendt til skønsmanden, er det netop med en sætning om, at den *ikke skal fremlægges eller indgå som bevis i sagen*.

Denne formulering illustrerer på én gang, at vurderingstemaet her er et andet (nok grundlæggende alene, om *materialet må antages utilbørligt at påvirke skønsmanden*, jf. også citatet fra U 2023.5289 V), og at området for brug af erklæringer under syn og skøn generelt er større.

Når afvejningen afkobles fra § 341 a, indser man imidlertid også en anden vigtig pointe: At anvendelsesområdet på visse punkter *kan være snævrere*. Hvor en erklæring indhentet inden sagens anlæg (næsten) altid må fremlægges i sagen, gælder det samme ikke nødvendigvis for fremsendelse til en skønsmand (at der ikke kan sættes lighedstegn mellem retten til at fremlægge og retten til at fremsende, fremgår i øvrigt af den til retsplejelovens § 202, stk. 1, knyttede praksis. Det er godt nok udgangspunktet, jf. udtrykkeligt U 2010.2471 H, men der kan gøres undtagelse, jf. f.eks. U 2004.2856 Ø, der er forsynet med eksemplariske præmisser).

Alle de ovenstående elementer i analysen fik vi belyst ved kapitlets vigtigste highlight, **FM 2023.148** (2.2.5).

Afgørelsen fastslår – som forudsat i U 2022.97 H – at *risikoen for utilbørlig påvirkning alt andet lige er større end skønsmandens første besvarelse*, og synes at opstille den hovedregel, at *der ikke må fremsendes sagkyndige erklæringer med skønsbegæringen* (samme tanke syntes allerede udtrykt i den ovenfor nævnte U 2004.2856 Ø, der blot ikke vedrørte en ensidigt indhentet erklæring).

Samtidig illustrerer afgørelsen – da erklæringen var indhentet *inden sagens anlæg* (en sag om isoleret bevisoptagelse) – at denne begrænsning efter omstændighederne kan sætte snævrere grænser end § 341 a. På dette punkt tror jeg nok, at afgørelsen *ændrer* den linje, som var anlagt i U 2011.2167 V.

Vi blev med andre ord endnu klogere på de ensidige erklæringer i år!

2.2.1. FM 2023.46 – retsplejelovens § 341 a og en tidligere revisor

Vi starter domsgennemgangen samme sted som den indledende analyse, nemlig med en (interessant) afgørelse om bestemmelsens funktionelle anvendelsesområde.

Sagen var anlagt af et konkursbo, og til brug for svarskriftet fik de sagsøgte (tidligere) direktører selskabets tidligere revisor til at udarbejde en årsbalance og to saldobalancer.

Disse bilag tillod byretten, men landsretten sagde »nej«.

Begrundelsen er kort men rammende. Materialet udgjorde »revisorens bearbejdning« af materiale udleveret fra konkursboet, og det var derfor en sagkyndig erklæring. Og da bearbejdningen var foretaget af tredjemand (boets revisor), var den ensidigt indhentet og kunne derfor ikke fremlægges.

Afgørelsen fortsætter linjen fra U 2022.97 H (hvor det var en tabsopgørelse).

2.2.2. *U 2023.3510 Ø (FM 2023.110) – tidspunktet for indhentelse af erklæringer omfattet af retsplejelovens § 341 a*

De næste to afgørelser tager vi i omvendt rækkefølge af deres publicering. Det giver fremstillingsteknisk langt bedre mening.

Begge sager handler grundlæggende om det samme emne, nemlig »tidspunktet« for en erklærings indhentelse (som nævnt i indledningen er emnet behandlet i to artikler i Erhvervsjuridisk Tidsskrift, den ovennævnte ET 2011 s. 317 og ET 2016 s. 209, som vi nu ved ikke udtrykker gældende ret)

Besvarelsen af dette spørgsmål har betydning, fordi det afgør, om erklæringen frit kan fremlægges i retssagen, jf. retsplejelovens § 341 a, og spørgsmålet var i ekstrem grad sat på spidsen sidste år i U 2022.728 V, hvor sagsøger telefonisk havde modtaget erklæringens konklusioner inden stævningen blev indleveret, men først modtog selve erklæringen kort efter (jeg drøftede dommens rækkevidde i Almanakken 2022).

I årets afgørelse blev spørgsmålet sat mindre på spidsen, men kendelsen bidrager – måske derfor så meget desto mere – til at klarlægge skillelinjen.

Der var tale om en erklæring, som var bestilt inden sagens anlæg, men som først blev udfærdiget og afleveret efter, og det indebar efter landsrettens opfattelse, at erklæringen var »indhentet« efter sagens anlæg.

Hermed er diskussionen fra de to artikler afgjort (ET 2011 317 fik ret), og retsstillingen er både gennemskuelig og til at anvende – også selvom man på baggrund af U 2022.728 V vil anerkende, at der i helt særegne tilfælde er plads til at nuancere vurderingen.

(Vil man vide mere om emnet, og gider man ikke læse mine analyser, kan jeg faktisk anbefale sagsøgtets procedure for landsretten som gengivet i dommen, der er både grundig og lødig).

Inden vi helt forlader afgørelser, skylder jeg at nævne, at sagen faktisk havde en ekstra nuance, der blot ikke fandt vej til landsrettens præmisser, og som mudrer ovenstående analyse af det principielle spørgsmål om tidspunktet for indhentelse.

Ifølge sagsøgeren vedrørte erklæringen forhold, som ikke på tidspunktet for erklæringens afgivelse var en del af sagen, og som først blev omfattet af denne ved

en senere påstandsændring. Det rejser spørgsmålet, hvornår *sagen er anlagt* – hvilket er et lidt andet spørgsmål, end hvornår erklæringen er indhentet. Herpå svarer kendelsen ikke, og vi har derfor stadig (mindst) et uafklaret spørgsmål af praktisk betydning tilbage.

2.2.3. U 2023.2621 Ø – om retsplejelovens § 341 a og ankesager

Den anden sag om bestemmelsens »tidsaspekt« indebar en prøvelse af et mildest talt kreativt argument – og fik et fuldstændigt forventeligt udfald.

Efter at have tabt en sag i første instans mod Skatteministeriet, fik en borger udarbejdet en sagkyndig rapport, som skulle fremlægges sammen med ankestævningen.

Der var uomtvisteligt tale om et dokument omfattet af retsplejelovens § 341 a, men borgeren fremførte under sagen det noget søgte argument, at formuleringen »sagens anlæg«, måtte forstås som knyttet til den enkelte sag i hhv. første og anden instans.

Denne læsning – som *absolut ingen støtte har i bestemmelsens forarbejder, og som på ingen måde lader sig forene med bestemmelsens formål* – ville i givet fald indebære, at parterne frit kunne indhente ensidige erklæringer under sagens behandling i første instans, hvis de bare ventede til anken med at fremlægge dem.

Landsretten sagde naturligvis »nej«, og vi har dermed trykt praksis til besvarelse af et spørgsmål, jeg selv aldrig havde overvejet at stille.

(Sagen havde den yderligere udfordring, at erklæringen end ikke var afgivet inden ankestævningen blev indleveret. Hvis ellers borgeren var kommet over første hurdle, ville han have håndteret denne udfordring med et synspunkt om, at det afgørende tidspunkt var datoen for bestilling af erklæringen. Til støtte herfor henviste borgeren til U 2022.728 V, der imidlertid som også berørt i min analyse af denne kendelse vedrørte en meget konkret situation).

2.2.4. FM 2023.27 – materiale tilladt fremlagt til supplerende spørgsmål

Til brug for supplerende spørgsmål til en skønsmand, fik en part tilladelse til at fremlægge beregninger indhentet efter sagens anlæg.

Afgørelsen flugter med tidligere praksis, navnlig den i indledningen nævnte U 2020.282 H (se også U 2020.800 V og FM 2020.265).

(De af den ene part påberåbte afgørelser i U 2019.1557 Ø og U 2012.1513 V var derimod uden relevans for sagen, idet de vedrørte *fremlæggelse* af ensidigt indhentede erklæringer med henblik på, at disse skulle *indgå som bevis i sagen*).

2.2.5. FM 2023.148 – ensidig erklæring kunne ikke fremlægges med (første) begæring om syn og skøn

Vi bevæger os fra de lette til de lidt vanskeligere sager – til *begrænsningerne* i muligheden for at fremsende sagkyndige erklæringer til brug for et verserende syn og skøn (til brug for supplerende spørgsmål eller til støtte for en begæring om, at skønsmanden udskiftes).

Om disse sager har jeg i et par år skrevet (og når folk har lyttet til mig også fortalt), at der må skelnes mellem fremsendelse til skønsmanden *inden* den første erklæring hhv. *til brug for supplerende spørgsmål*.

Dette mente jeg at kunne udlede af U 2022.97 H forudsætningsvist (»Fremlæggelse og udlevering af erklæringen [...] inden gennemførelsen af syn og skøn om samme tema ville indebære en risiko for utilbørlig påvirkning af skønsmanden«).

I hvert fald i Vestre Landsret er man af samme opfattelse.

Præmisserne er så tydelige, som man kunne ønske sig, og jeg vil derfor lade dem tale for sig selv:

»Ensidigt indhentede sagkyndige erklæringer om spørgsmål, der indgår i skønstemaet, vil ofte medføre risiko for utilbørlig påvirkning af skønsmanden, hvis den fremlægges for skønsmanden inden hans besvarelse af skønstemaet.«

Denne sætning er efter min bedste overbevisning både korrekt og hensigtsmæssig.

Den indeholder samtidig en vigtig *yderligere* påmindelse, som også kort er berørt i indledningen.

Hvor man – formentlig – ofte vil tænke på adgangen til at fremsende sagkyndige erklæringer til en skønsmand som *bredere* end rammerne for fremlæggelse som bevis i sagen (efter omstændighederne kan en erklæring, der efter retsplejelovens § 341 a ikke må fremlægges, alligevel sendes til skønsmanden), er der også situationer, hvor den er *snævrere*.

For brug af dokumentet som bevis er det (næsten) kun af betydning, hvornår erklæringen er indhentet – men man kan altså i relation til skønsmænd godt forestille sig, at en erklæring, der er indhentet inden sagens anlæg (og altså inden skæringspunktet i § 341 a) ikke må indgå i skønstemaet.

(Som en lille krølle indeholder landsrettens præmisser også en ganske interessant passus om værneting. Sagen vedrørte et skib, som på tidspunktet for indlevering af begæring om isoleret bevisoptagelse befandt sig i Esbjerg Havn, men som siden sejlede videre. Landsretten fandt – helt ukontroversielt – at værnetinget måtte bestemmes på tidspunktet for begæringens indlevering, og at Retten i Esbjerg derfor var stedligt kompetent.)

2.2.6. U 2023.5289 V (T:BB 2023.1072) – sagkyndig erklæring fremlagt i forbindelse med syn og skøn

(Advarsel! Vi slutter afsnittet med en lang analyse).

Afsnittets sidste afgørelse vedrører en lidt speciel variant af samme tema, som er behandlet i de to forudgående kendelser (og trykt praksis i øvrigt).

Hvor de fleste trykte afgørelser (herunder Højesterets præjudikat i U 2020.282 H) har handlet om fremlæggelse af konkrete tilbud på de arbejder, skønsmanden i sin første erklæring har haft prissat, var erklæringen denne gang en egentlig vurdering fra en civilingeniør, som gik (fagligt) i rette med skønsmandens vurderinger og navnlig den af skønsmanden anvendte fremgangsmåde.

Denne erklæring tillod landsretten, hvilket formentlig er korrekt (adgangen til at forelægge skønsmanden sagkyndige beviser må være ret vid, da skønsmanden netop forudsættes at have fagligheden til at vurdere relevansen af disse).

Samtidig tilføjede landsretten, hvad der ikke nævnes direkte i præmisserne i de øvrige trykte afgørelser, at »Bilag A er isoleret set ikke formuleret på en utilbørlig måde«.

Denne tilføjelse er efter min opfattelse vigtigt.

Et tilbud kan næppe nogensinde være udformet utilbørligt (og da tilbud er bindende, vil der præsumptivt altid være realitet i indholdet). Disse må derfor – næsten – altid kunne forelægges skønsmanden.

En sagkyndig kritik udformet på baggrund af og med henvisning til erklæringen er omvendt mere subjektiv, og rammerne for dens udformning er videre. Sådanne erklæringer kan vel efter omstændighederne være enten acceptable eller overstregen, og med den citerede formulering er denne streg optegnet:

Parterne kan som udgangspunkt fremlægge sagkyndige beviser af enhver art til brug for supplerende spørgsmål til en skønsmand, idet retterne dog må afvise beviser, der efter en konkret vurdering fremstår som utilbørlige (hvilket må omfatte usaglig eller overdreven kritik, herunder kritik af skønsmanden som person fremfor af dennes fremgangsmåde eller faglige vurderinger).

(Også byrettens præmisser kalder på en – lille – analyse. I første instans var resultatet blevet et andet, men med en begrundelse, jeg har stor sympati for.

Byretten indleder således med at bemærke, at der er vide rammer for at fremlægge sagkyndige dokumenter for en skønsmand, *når denne har afgivet en erklæring*. Konkret vurderede byretten imidlertid, at den pågældende erklæring *gik ud over skønserklæringen*, hvilket funktionelt svarer til, at erklæringen var fremlagt inden skønsmandens første erklæring.

Jeg har tidligere argumenteret for – og vi ved efter FM 2023.148 med nogen sikkerhed – at sagkyndige erklæringer ikke kan fremsendes til skønsmanden »i første runde«.

Uden at have set sagens bilag er den underliggende vurdering svær at foretage, men for en umiddelbar læsning synes landsrettens omgørelse af byrettens kendelse til dels at være udtryk for, at landsretten ikke har anset erklæringen for at vedrøre (helt) nye spørgsmål.

De lege ferenda er min opfattelse nok, at den mest hensigtsmæssige retsstilling vil være, at erklæringer *kan* afvises med den af byretten anførte begrundelse, men at dette alene bør ske, *når erklæringen vedrører helt nye temaer* i forhold til det oprindelige skønstema).

2.3. Fotos

2.3.1. U 2023.5313 V – fremlæggelse af fotos til brug for syn og skøn

Landsretten tillod en part at fremlægge fotos til brug for supplerende spørgsmål til en skønsmand (i en sag om isoleret bevisoptagelse).

Afgørelsen flugter med praksis for fremlæggelse af fotos (der normalt tillades, jf. U 2013.2296 H, der direkte citeres. Se om grænserne U 2023.456 V, der altså ikke har rokket ved den almindelige hovedregel).

2.4. Syn og skøn

Det næste store emne i kapitel 6 er igen i år »syn og skøn«.

Under denne overskrift findes i de forskellige år praksis om et væld af problemer, og også syn og skøn kunne man derfor principielt forsyne med en mere udførlig redegørelse. Det forekommer blot mindre nødvendigt (også fordi der findes speciallitteratur om netop dette emne), og mine mere frie beskrivelser af retsstillingen i dette highlightafsnit er derfor – i mere vanlig stil – direkte knyttet til de enkelte highlights.

De første afgørelser kan siges at vedrøre iværksættelsen af syn og skøn og navnlig udmeldelsen af skønsmanden, hvor vi allerede i den som nummer to omtalte afgørelse finder et praktisk vigtigt præjudikat.

Det er **FM 2023.28** (2.4.2) om *skønsmandens kompetencer*. Afgørelsen gav anledning til en længere udredning *de lege ferenda*, da jeg skrev om den i maj. Den er også medtaget i Almanakken. Som præjudikat er afgørelsen let at sammenfatte: Den siger helt overordnet, *at parterne ikke som udgangspunkt har krav på, at skønsmanden dokumenterer de i CV'et anførte faglige kompetencer*.

Under samme overordnede tema findes også en klynge af afgørelser om habilitet.

Intet år synes at gå, uden at der i tidsskrifterne trykkes i hvert fald et par afgørelser herom, og 2023 var ingen undtagelse.

Den overordnede ramme for bedømmelsen har jeg i forskellige nyhedsbreve og navnlig i Almanakken 2020 forsøgt at sammenfatte.

Som det fremgår af denne sammenfatning, er *et typetilfælde på inhabilitet* situationer, hvor *skønsmanden under udførelsen af sit hverv har behandlet parterne væsentligt forskelligt*, f.eks. ved kun at indkalde eller i øvrigt korrespondere med den ene part, jf. f.eks. FM 2021.27 og U 2021.4536 H.

Ved læsningen af denne praksis må det erindres, at det allerede ved U 1985.1009 H blev fastslået – og i flere senere landsretsafgørelser er bekræftet – at det kun er grovere/bevidste forskelsbehandlinger, der kan begrunde inhabilitet. Mindre forskelle er præsumptivt udtryk for undskyldelige fejl, som naturligvis skal rettes op, men som ikke kan tages til indtægt for et med- eller modsætningsforhold.

Dette udsagn fik vi igen bekræftet ved **U 2023.1471 V** (2.4.4). I klyngens to øvrige afgørelser, **U 2023.1222 V** (2.4.3) og **U 2023.1884 Ø** (2.4.5) fik vi to *eksempler på inhabilitetsvurderingen*, og i sidstnævnte vurdering fik vi nok samtidig en generel sætning om, at *en person, der tidligere har truffet sagkyndig beslutning om samme materielle spørgsmål (AB18), ikke kan virke som skønsmand*.

Det sidste highlight er afsnittets næstsidste kendelse, **U 2023.2729 Ø** (2.4.6) om *retten til at være til stede på en skønsforretning* (og retsgrundlaget herfor... Hint: Der står intet i loven eller forarbejderne, og det bliver derfor et frit og lempeligt skøn).

Den konkrete afgørelse kan næppe betegnes som principiel, men beskrivelsen af det retlige grundlag og den til kendelsen knyttede analyse synes jeg er værd at læse.

(Vil man vide mere om emnet, vil jeg anbefale »Syn og skøn« 6. udgave s. 202, der indeholder en drøftelse af behandlingen af bl.a. biintervenienter og procestilvarslede, for hvilke værket forsøger at opstille hovedregler. Årets kendelse passer fint i denne analyse. Hjemlen for de i »Syn og Skøn« foreslåede udgangspunkter for enkelte »partskategorier« må netop være, at der, som anført af landsretten, ikke findes udtrykkelige regler om, hvem der kan – eller ikke kan – deltage.

Samme værk indeholder også instruktive betragtninger om håndteringen af tredjeparter. Konklusionen synes at være, at det i vidt omfang overlades til skønsmandens vurdering, idet der dog samtidig omtales en utrykt kendelse af Østre Landsret, der som refereret fremstår for restriktiv. Se også den af en part i årets afgørelse påberåbte U 2008.285/1 Ø. Jeg mener sagtens, at retsgrundlaget kan bære en mere lempelig/pragmatisk praksis).

2.4.1. FM 2022.124 – syn og skøn ikke afvist efter retsplejelovens § 341

I en sag om mangler ved fast ejendom havde sagsøger under skriftvekslingen »tilsluttet sig«, at et eventuelt krav skulle opgøres som et differencekrav ud fra ejendommens værdi (hermed synes byretten at mene, at parterne bindende havde tilskåret sagens tema).

Da sagsøger efter et afholdt syn og skøn om mangelspørgsmålet ønskede nyt syn og skøn om omkostninger til udbedring af disse, fandt byretten derfor, at bevisførelsen var åbenbart overflødig.

Afgørelsen forekommer noget streng (også henset til, at et værditab for en ejendom jo jævnlige beregnes på baggrund af de skønnede udbedringsomkostninger), og den blev da også ændret i landsretten.

2.4.2. FM 2023.28 – beskrivelse af en skønsmands kompetence

I forbindelse med udpegning af en skønsmænd, havde den af VBA foreslåede bygge- og energikonsulent fremsendt sædvanligt CV til belysning af sine faglige kundskaber. Den ene part mente ikke, at dette dokumenterede relevante kompetencer, og ønskede derfor rettens tilladelse til at anmode den foreslåede skønsmænd om en nærmere redegørelse.

Landsretten fandt ikke, at der var »grundlag for at betvivle«, at skønsmændene havde de nødvendige kompetencer, og sagde derfor »nej«.

Afgørelsen berører et tema, som mange advokater sikkert har oplevet: En skønsmænd bringes i forslag af et institut, og man har så reelt kun instituttets (og skønsmændens) ord for, at han er den rigtige til opgaven.

Selvom retsplejeloven næppe giver parterne bestemte retskrav til sikring heraf, forudsætter flere af bestemmelserne i retsplejelovens kapitel om syn og skøn trods alt, at den udpegede skønsmænd har de nødvendige faglige kompetencer – og heri ligger vel også implicit en ret til for parterne at have en holdning til spørgsmålet.

I min analyse af afgørelsen skrev jeg, at udfordringen for domstolene er i disse sager at finde en balance. »På den ene side bør man tillade en sagligt begrundet anmodning om uddybning (hvorunder man formentlig må tage højde til emnets kompleksitet, behovet for særlige fagkundskaber og »fyldigheden« af de allerede fremsendte oplysninger). På den anden side må der kunne tænkes situationer, hvor begæringen reelt savner mening.«

Den beskrivelse står jeg ved, men som sagen og den i analysen omtalte praksis viser, er der måske i mindre grad tale om en balance og i højere grad om en praktisk begrundet hovedregel, hvorefter sådanne begæring ikke imødekommes.

Argumentet herfor synes at være det lavpraktiske, at (1) retten almindeligvis stoler på den institution, der har bragt skønsmanden i forslag, og (2), at retten i mere skønsmæssige tilfælde alligevel ville savne grundlag for at vurdere skønsmandens kompetencer: »Hvis det ikke er nok, at skønsmanden oplyser at være kompetent, ender det i en vurdering af skønsmandens CV. Den vurdering er i sig selv faglig – og skal man så udmelde en skønsmand til at vurdere skønsmanden?«

Uden kendskab til den konkrete sags omstændigheder – dvs. uden at kende det tidsmæssige forløb og uden at have læst skønsmandens CV – er det naturligvis svært at have en holdning til den konkrete sag.

Men på et mere overordnet plan er min personlige holdning nok den, at retterne i tvivlstilfælde er bedst tjent med at efterkomme en sådan anmodning.

(Her går min opfattelse videre i retning af beskyttelse af parterne, end hvad der antages andre steder i litteraturen, jf. f.eks. »Syn og skøn«, 6. udgave s. 180-81.

Denne opfattelse er – også – lavpraktisk begrundet. Dels vil det øge sandsynligheden for, at parterne accepterer skønsmandens konklusioner og dermed reducere den efterfølgende proces, at parterne betrygges i valgets, dels er det en billig måde at fange de – forhåbentlig meget sjældne – tilfælde, hvor den først påtænkte skønsmand faktisk mangler de nødvendige egenskaber, og hvor alternativet ville være efterfølgende udpegning af en ny skønsmand, til udgift og gene for både parter og domstolen.

Det nævnte værk henviser til SKM 2012.706 Ø, der dog synes at indeholde den lille ekstra detalje, at der faktisk var indhentet supplerende oplysninger, hvorefter spørgsmålet var, om man skulle indhente yderligere supplerende oplysninger. Det er alt andet lige lettere at sige nej til gentagne anmodninger om uddybning.

Kendelsen er drøftet indgående i Tfs 2013.113, hvor de særligt interesserede kan læse videre om emnet. Se også UK 2014.14 og UK 2016.45 af samme forfatter med henvisninger til andre afgørelser med væsentligt samme indhold – herunder i situationer, hvor anmodningen blev afvist første gang.

Man bør da blot have for øje, at der i de nævnte artikler er tale om en skatteretlig vinkel på emnet, og at artiklerne er skrevet af forfattere, der i den konkrete sammenhæng har en meget tydelig agenda ift. at værne »skatteyderens« interesser i et system, som af mange skatteadvokater opfattes som Davids kamp mod Goliat. Det er med andre ord et andet miljø, end man finder i de almindelige civilprocesretlige fremstillinger).

2.4.3. *U 2023.1222 V (FM 2023.29) – skønsmand ikke inhabil, erklæring skulle ikke udgå*

En skønsmand, der efter at have afgivet erklæring fik arbejde ved Teknologisk Institut, frasagde sig med henvisning til denne ansættelse hvervet (fordi Teknologisk

Instituts egen skønsmandsansvisning forbyder medarbejdere at virke som skønsmand).

Parterne var enige om, at der efter skønsmandens udtræden skulle udpeges en ny skønsmand, men de var uenige om, hvorvidt den eksisterende erklæring skulle udgå (hvilket af den pågældende part blev begrundet med, at skønsmanden ved sin ansættelse var blevet inhabil).

Landsretten nåede det i mine øjne ret oplagte resultat i forhold til habilitetsspørgsmålet: Teknologisk Institut havde ingen tilknytning til nogen af parterne, og skønsmandens ansættelse ved instituttet var derfor uden betydning for hans habilitet.

(Den af byretten fremhævede omstændighed, at Teknologisk Institut i forbindelse med den nye skønsmands rapport ville skulle bistå ved udtagning af murprøver, rammer af omtrent samme grund forbi. Selv hvis der heri lå en bekymring, ville denne knytte sig til den nye skønserklæring og instituttets virke ved udarbejdelsen af denne – ikke til skønsmandens oprindelige arbejde og erklæring).

Ved mit genbesøg af afgørelsen i forbindelse med almanakken, er jeg imidlertid kommet i tvivl om, hvorvidt det er lige så oplagt, at *erklæringen ikke skulle udgå* i en situation som beskrevet.

I min oprindelige analyse fremhævede jeg, at det ikke nødvendigvis ville ramme erklæringen, selv hvis skønsmanden ved ansættelsen var blevet inhabil. »Konsekvensen beror i sådanne tilfælde formentlig på en konkret vurdering« skrev jeg, og det er nok rigtigt (selvom det må være hovedreglen, at erklæringerne udgår, jf. f.eks. U 2013.2867 V og U 2021.4536 H, hvor inhabiliteten imidlertid var »affødt« af skønsmandens ageren under skønforretningen og således mere direkte klæbede til erklæringen).

Men samme konkrete vurdering kunne man også foretage, selvom skønsmanden ikke blev inhabil.

En del af argumentet for at lade også erklæringer afgivet inden en eventuel inhabilitet udgå, er, at der – når en skønsmand er blevet inhabil – typisk ikke er mulighed for at stille uddybende spørgsmål eller gennemføre afhjemling, jf. udtrykkeligt U 2013.1606 V. Samme »begrænsning« opstod som følge af skønsmandens udtræden (med den lille, men måske meget vigtige, modifikation, at skønsmanden nok kunne *tvinges* til at medvirke til afhjemling. Der er således efter retsplejelovens § 200).

Jeg er ikke selv helt afklaret i forhold til dette spørgsmål.

2.4.4. U 2023.1471 V (FM 2023.33) – skønsmand ikke inhabil

Kendelsen er, som oplyst i domsnoten, ved en fejl også trykt som U 2023.1409 Ø.

Vi napper endnu en afgørelse om habilitet, men denne gang med et faktum, som mere ligner de typiske sager.

Skønsmanden havde under en sag om isoleret bevisoptagelse gennemført en planlagt skønsforretning trods afbud fra den ene parts repræsentant. Det mente parten gjorde skønsmanden inhabil, hvilket både byret og landsret afviste.

(Læser man videre i kendelsen får man det indtryk, at parten reelt var utilfreds med skønsmandens svar og måske tillige med modpartens spørgsmål, og at inhabilitetsindsigelsen mest af alt var en undskyldning for at fremføre disse indsigelser. Kendelsen skal måske læses i lyset heraf).

2.4.5. U 2023.1884 Ø – inhabilitet ved tidligere sagkyndig beslutning

Tredje – og sidste for i år – afgørelse om inhabilitet.

Ved afgørelsen – som uanset sætningen »efter en samlet vurdering af de foreliggende oplysninger« er udformet med generelt anvendelige præmisser og derfor nok kan tages til indtægt for en almindelig regel – er det fastslået, at en person, der tidligere har truffet sagkyndig beslutning om samme materielle spørgsmål (efter AB18) ikke kan virke som skønsmand under en senere retssag (fordi han ved den sagkyndige beslutning i hvert fald på et foreløbigt grundlag kan siges at have taget stilling til de tekniske spørgsmål).

Afgørelsen flugter efter min forståelse af voldgiftspraksis med, hvordan det tilsvarende spørgsmål behandles ved Voldgiftsnævnet for Bygge- og Anlægsarbejder.

2.4.6. U 2023.2729 Ø – hvem kan være til stede på skønsforretningen

Vi går fra sagerne om habilitetsspørgsmål og videre til en sag om, hvem der kan være til stede på skønsforretningen.

I en sag om brandskade var der udmeldt syn og skøn, hvor det sagsøgte forsikringsselskab ønskede, at en medarbejder fra DBI skulle deltage.

Baggrunden herfor var – som gengivet i dommens præmisser – at DBI havde foretaget en række undersøgelser inden sagen, og at en del af materialet herfra var bortkommet. Skønsmanden havde på den baggrund selv bedt om mulighed for at drøfte sagen med medarbejderen.

Landsrettens præmisser starter med en bemærkning om, at retsplejeloven ikke indeholder regler om, hvem der kan deltage på skønsforretningen – og så ved man jo, at der i hvert fald er potentiale for en spændende afgørelse.

Præmisserne er imidlertid konkrete, og resultatet er jo sådan set til at forstå. Når nu skønsmanden selv har ønsket det; når ønsket for så vidt fremstår sagligt; og når den pågældende person ikke har nogen tilknytning til sagens parter, så giver det god mening, at landsretten tillod dette.

Tilbage står så efter min forståelse, at der på dette område er overladt domstolene et rimeligt frit skøn over, om det er sagligt, relevant og forsvarligt, at tredjeparter deltager under en skønsforretning, jf. også den i indledningen til afsnittet anførte litteratur om emnet.

2.4.7. FM 2023.47 – forsøg på omgåelse af kendelse om supplerende spørgsmål

Årets sidste afgørelse i dette afsnit handler om et forsøg på omgåelse af byrettens kendelse om supplerende spørgsmål.

Efter at have fået afslag på at stille supplerende spørgsmål i et syn og skøn under en civil sag, iværksatte den pågældende part isoleret bevisoptagelse med samme tema.

Denne begæring blev ikke overraskende afvist. Man kan ikke bruge reglerne om isoleret bevisoptagelse (eller andre af retsplejelovens regler) til omgåelse – og man kan derfor ikke gennemføre isoleret bevisoptagelse om et tema, som allerede er nægtet i en verserende retssag mellem samme parter.

Afgørelsen blev konkret begrundet med henvisning til § 343 og det deri indeholdte krav om, at begæringen skal være rimelig. Det giver god mening. Man kunne formentlig også have brugt en retskraftsterminologi, eller man kunne have gjort som i min analyse ovenfor og kaldt en spade for en spade – og et forsøg på omgåelse for et forsøg på omgåelse, sml. U 2017.2439 H, der bruger begrebet i en situation, hvor sagsøger forsøgte at omgå reglerne om sagsomkostninger (i min verdensanskuelse er også U 2007.2564/2 Ø og U 2008.1799 Ø eksempler på, at domstolene imødegår omgåelsesforsøg, også selvom begrebet ikke altid anvendes).

2.5. Isoleret bevisoptagelse

2.5.1. FM 2023.101 – isoleret bevisoptagelse afvist

Landsretten fandt efter en konkret vurdering ikke, at det var »hensigtsmæssigt« at gennemføre syn og skøn ved isoleret bevisoptagelse.

Afgørelsen er, som det typisk er tilfældet i disse sager, konkret. Men derfor kan den jo stadig være værd at læse.

Skønstemaet havde helt overordnet til formål at få belyst forhold omkring skønssindstævnets køb af nærmere angivne varer – hvilket skønsmanden i sagens natur alene ville kunne besvare ved gennemgang af eventuelle dokumenter fra de en-

kelte køb. Og da disse ikke indgik i sagen (og der ikke samtidig var begæret edition), angik begæringen i sin helhed spørgsmål, som skønsmanden ikke havde noget grundlag for at besvare; og derfor var begæringen ikke hensigtsmæssig.

(Læser rekvirenten mellem linjerne, kan man så nok formode, at afgørelsen vil blive fulgt op med en begæring om edition og derefter en begæring om syn og skøn på baggrund af dette materiale. Men tingene må nødvendigvis komme i den rigtige rækkefølge).

2.6. Retslægerådet

Som bekendt er Retslægerådet inden for rådets lovbestemte område (retslægerådslovens § 1) enekompetent til at udtale sig om lægefaglige spørgsmål, jf. U 2019.1252 H.

Forelæggelse for rådet har væsentlige lighedspunkter med et traditionelt syn og skøn, og afgørelser om rammerne for spørgsmål er derfor interessante til inspiration for advokater på andre retsområder.

Afgørelser herom er samtidig oplagt væsentlige for de (trods alt mange) procesadvokater, der arbejder med personskader.

Alt sammen giver det grund til kort at omtale en enkelt af årets afgørelser, idet den gav mulighed for at gentage, hvad jeg skrev i Almanakken 2022 om U 2022.624 V (FM 2022.50): Man må ikke bede Retslægerådet sætte sig i dommerens sæde. (Det samme gælder ved syn og skøn, jf. U 2010.917 Ø, U 1998.1711 V og i samme retning FM 2015.6, U 2005.1089/1 Ø og FED 2000.710, der alle omtales nærmere i Almanakken 2022).

2.6.1. FM 2022.133 – forelæggelse for Retslægerådet vedrørte reelt et bevisspørgsmål

I afgørelsen fra 2022 afviste landsretten et spørgsmål til Retslægerådet om, hvorvidt en eventuel behandlingsfejl var »klar« under henvisning til, at dette spørgsmål havde karakter af en (juridisk) kvalifikation, som det tilkommer retten at foretage.

Den blev i 2023 fulgt op med en næsten identisk afgørelse, hvor et spørgetema til Retslægerådet, der havde til formål at få prøvet, om en arbejdstagers læge havde haft grundlag for at afgive en lægeerklæring (men ikke om arbejdstageren faktisk havde været syg...), blev afvist.

Man må altså stadig ikke bede Retslægerådet overtage dommerens vurderinger.

2.7. Skriftlige vidneerklæringer. Videoafhøring

Under overskriften »skriftlige vidneerklæringer« gemmer sig potentielt et væld af procesretlige spørgsmål.

Kernen for mange af disse er den udtrykkelige regel i § 297 om skriftlige vidneerklæringer.

På samme måde, som vi kender ved § 341 a (se ovenfor), giver formuleringen af en særregel om den pågældende dokumenttype – der i praksis er antaget at være »udtømmende« inden for sit område, jf. FM 2016.251, der virker korrekt – grund til at overveje, hvornår *et skriftligt dokument, der allerede er indhentet, er en erklæring* som omtalt i bestemmelsen.

Er vi funktionelt inden for reglen, må det i den sammenhæng overvejes, hvordan reglen tidsmæssigt skal afgrænses (mon ikke det er på samme måde som § 341 a), idet man formentlig i vidt omfang må fremlægge erklæringer afgivet inden sagen, jf. U 2008.2393 H (og fra i år FM 2022.125).

Er erklæringen indhentet efter sagens anlæg, må det videre overvejes, om der eventuelt kan indfortolkes en adgang til under særlige omstændigheder alligevel af fremlægge erklæringen (U 2020.2775 V besvarer spørgsmålet bekræftende og illustrerer et typetilfælde for denne undtagelse).

Er vi uden for reglen, bliver spørgsmålet, hvad der så gælder – kan alt fremlægges, eller sætter andre bestemmelser grænser (det gør § 341, men næppe andre regler – hvis da ikke forholdet i stedet subsumeres under § 341 a).

Er situationen omvendt den, at dokumentet ikke er indhentet endnu – og altså at parterne ønsker at *følge processen i § 297* – er spørgsmålene, hvornår retten bør tillade en sådan erklæring.

(I ET 2022 s. 150 plæderes for en øget brug. Samme opfordring var fremsat allerede i lovforslaget 2014 178, uden at det synes at være slået igennem. Mit personlige, og rent anekdotiske, indtryk er, at retterne i vidt omfang nægter en begæring, hvis modparten gør indsigelse. Nu har Retsplejerådet så igen i deres »Katalog med anbefalinger til nedbringelse af sagsbehandlingstiden i civile sager ved domstolene« fremhævet netop dette tekniske redskab som et bud på en løsning – men med bestemmelsen historie tror jeg, at der skal egentlige lovændringer til, før hyppigheden for alvor bringes op. Man kunne f.eks. ændre ordlyden, så en begæring skal imødekommes, medmindre det må anses for ubetyggende og/eller give retten mulighed for at *pålægge* parterne at bruge skriftlige erklæringer).

Tillades erklæringen opstår samtidig en række praktiske spørgsmål om »hvordan«, »hvem« og »hvem mon betaler« (som alle forsøges besvaret i den nævnte artikel fra Erhvervsjuridisk Tidsskrift).

Der er med andre ord nok at tage fat på, når man – som jeg her har gjort – får skrevet sig varm. Men alligevel er afsnittet typisk kort i almanakken. I år slår vi vist nok rekord, men altså på en tynd baggrund, når der kun skulle tre afgørelser til... Lad os endelig få mere praksis om dette emne.

Skal vi med dette lange tilløb se lidt på årets praksis, så er det navnlig den første afgørelse, man bør læse grundigt.

Ved **U 2023.1563 H** (2.7.1) blev vi således betydeligt klogere på det første spørgsmål: *Hvad udgør i grunden en skriftlig vidneerklæring.* Afgørelsen illustrerer, at der findes et ganske betydeligt område »imellem § 297 og 341 a«, *hvor et dokument hverken er sagkyndigt eller en vidneerklæring – nemlig hvis det alene indeholder/sammenfatter faktiske oplysninger.*

Jeg indlæser selv i afgørelsen et meget nært slægtskab med U 2020.938 H, jf. også analysen nedenfor.

Den anden afgørelse, **FM 2022.125** (2.7.2), virker til at fortsætte linjen fra U 2008.2393 H ved at *tillade en vidneerklæring indhentet inden sagen* (her kunne man jo ikke være gået frem efter § 297).

Den tredje og sidste af afsnittets afgørelser hører til i overskriftens 2. pkt. (videoforklaringer). Det er **U 2023.4503 Ø** (2.7.3), hvor landsretten som et blandt flere spørgsmål afgjorde, at det *ikke kunne stilles som betingelse* for en parts anmodning om at måtte afgive forklaring over video, *at vedkommende forinden accepterede at afgive forklaring fra en ambassade og udfærdigede et spørgetema.*

Det virker rigtigt, men derfor kan præjudikatet jo godt være rart at kende, næste gang en advokat (eventuelt en modpart) går på den processuelle krigssti.

2.7.1. U 2023.1563 H – skriftlige dokumenter udgjorde ikke vidneerklæringer

I denne arbejdsskadesag mellem et forsikringsselskab og Ankestyrelsen fandt Højesteret ikke, at mails og et telefonnotat udgjorde skriftlige vidneerklæringer (omfattet af retsplejelovens § 297), og de pågældende dokumenter kunne derfor fremlægges.

De pågældende bilag bestod dels af mails sendt fra skadelidte til Ankestyrelsen efter sagens anlæg, dels et telefonnotat udarbejdet af en medarbejder ved Ankestyrelsen vedrørende en samtale med skadelidtes kiropraktor ligeledes efter sagens anlæg.

For Højesteret – der udtrykkelig betegner afgørelsen som udtryk for »en konkret vurdering« – var det udslagsgivende, at de to mails »som det væsentlige alene indeholder en faktisk oplysning«, og at telefonnotatet (alene) »gengiver Ankestyrelsens samtale med kiropraktoren, som forklarer, hvordan man skal forstå journaltilførslen«.

De citerede præmisser ledte ved første gennemlæsning mine tanker i retning af U 2020.938 H, hvor Højesteret godt nok nægtede fremlæggelse af en erklæring (og til støtte herfor henviste til retsplejelovens § 341 a og ikke § 297), men samtidig åbnede døren for at skelne mellem (sagkyndige) udtalelser og rene journaloptegnelser – og det tror jeg ved årets udgang stadig er en fair løsning.

Det må være samme grundlæggende ide, der er på spil her: Det der kendetegner vidneforklaringen er, at vidnet giver sit syn på sagen – men hvis udsagnet alene består i en oplysning om, at »det latinske ord "luksation" betyder ledskred og består i en varig forskydning af ledfladerne«, så har vi immervæk at gøre med noget lidt andet.

(Højesterets domsnote henviser bl.a. til U 2008.2393 H, der imidlertid vedrørte erklæringer, som omhandlede *tekniske forhold* og var indhentet *inden sagens anlæg*).

Højesteret er som anført i præmisserne udtrykkeligt inde på, at vurderingen er konkret, og jeg vil derfor være forsigtig med tolkningen, men afgørelsen indikerer i hvert fald, at der – i lighed med, hvad der nok gælder for § 341 a – findes en »nederre grænse« for, hvornår et dokument overhovedet er en vidneforklaring.

2.7.2. FM 2022.125 – *skriftlig vidneerklæring indhentet før sagens anlæg*

Ved afgørelsen tillod Østre Landsret fremlæggelse af en skriftlig erklæring, der var indhentet mere end 1 år forud for retssagen og i øvrigt havde indgået under en forudgående sag om isoleret bevisoptagelse.

Afgørelsen er først og fremmest interessant at læse i lyset af byrettens præmisser, der ville afvise begæringen som stridende mod det almindelige princip om bevisumiddelbarhed.

Landsrettens afgørelse fremstår i denne sammenhæng konkret begrundet, men er dog illustrativ for, at det ikke er udelukket at fremlægge sådanne erklæringer (om end det samtidig indikeres, at bevisværdien må forventes at være mindre).

Afgørelsen harmonerer fuldt ud med Højesterets afgørelse i U 2008.2393 H, der udstikker de generelle rammer herfor.

2.7.3. U 2023.4503 Ø – *»forskellige processuelle spørgsmål«*

Vi slutter afsnittet med en sag, der i domshovedet er givet samme fremragende titel, som jeg anvendte i mit nyhedsbrev og gentager i almanakken – og som da også byder på en flerhed af procesretligt interessante spørgsmål (men hvor jeg altså har vurderet, at ankeret må kastes i afsnittet om skriftlige vidneerklæringer).

Vi tager dem fra en ende af (men springer et punkt om fuldmagt over, da landsretten reelt ikke afgjorde dette).

For det første blev landsretten bedt om at afvise ankesagen i henhold til retsplejelovens § 368 a. Det afviste landsretten, men med en så kort og intetsigende begrundelse (»efter en gennemgang af sagen og når henses til sagens karakter og betydning for appellanten«), at der vanskeligt kan skrives noget generelt.

Dernæst skulle landsretten tage stilling til, om appellanten skulle pålægges at stille sikkerhed. Herom er det muligt at skrive lidt mere – hvad jeg gør i kapitel 14.

Endelig blev landsretten anmodet om at tillade videoafhøring af appellanten (partsforklaring) via videolink. Appellindstævnte protesterede ikke direkte, men havde en række forbehold, bl.a. ønskede man at modtage et forudgående spørgsmål (præcis hvorfor dette usædvanlige skridt skulle være nødvendigt henstår i det uvisse).

Da landsretten ikke fandt, at der var peget på konkrete omstændigheder, som gjorde, at videoafhøring ikke ville være betryggende (lige så betryggende som afhøring ved telekommunikation på et af de i retsplejelovens § 192, stk. 2, nævnte lokaliteter), blev denne anmodning imødekommet uden særlige vilkår.

(I parentes bemærket indeholder lige præcis dette afsnit af præmisserne følgende fremragende sætning: »... det påhviler appellants advokat at sørge for, at der under hovedforhandlingen er fornøden bistand fra en *uhildet* tolk«. Det er alligevel et ord, man sjældent ser anvendt).

2.8. Øvrige spørgsmål

2.8.1. *U 2023.2869 Ø – at være eller ikke at være (et sagkyndigt vidne)*

En ansat ved Teknologisk Institut havde i denne egenskab udført inspektion af en trampolinpark.

Da der opstod tvist om samme park, indkaldte den ene part medarbejderen til at afgive forklaring. Det gjorde han, og efterfølgende sendte Teknologisk Institut en regning.

Herved opstod spørgsmålet, i hvilken egenskab, medarbejderen havde afgivet forklaring. Var han vidne, fandt reglerne om vidnegodtgørelse anvendelse (og så snakker vi en fyrstelig hyre på 80 kr., eller tabt arbejdsfortjeneste, hvis man kan dokumentere dette). Var han derimod et sagkyndigt vidne, ville udgangspunktet være honorar for hans bistand (og her tager Teknologisk Institut typisk lidt mere end 80 kr. for et par timers arbejde).

Landsretten gik med det første, og begrundelsen herfor er både pædagogisk og til at forstå. Medarbejderen var indkaldt for at afgive forklaring om sagens faktiske forløb, fordi han havde været involveret heri, ikke for at levere en faglig bedømmelse af sagens genstand. Og så er man vidne.

2.8.2. U 2023.2998 Ø – åbenbart overflødigt materiale i tvangsindløsnings sag

Disclaimer: Sagen handler om fastsættelse af en indløsningskurs efter selskabslovens § 70, stk. 2, som absolut ikke er en procesretlig regel.

Men temaet, vurderingen og udfaldet kunne man også forestille sig under f.eks. et syn og skøn, og derfor vil jeg da lige nævne den.

Østre Landsret fandt ikke, at der til brug for skønsmænds vurdering efter selskabslovens § 70, stk. 2, af tvangsindløsningskursen for et kapitalselskab kunne fremlægges bilag, der udelukkende indeholdt oplysninger om økonomiske forhold, der tidsmæssigt lå efter tvangsindløsningen.

Det kunne jeg som skrevet også se for mig under et syn og skøn, og jeg lægger i hvert fald selv afgørelsen i skuffen som et eksempel på en »typesituation«, hvor et bilag er »åbenbart overflødigt« (og ja, så ved jeg godt, at der formentlig skal mere til, før et bilag afvises efter retsplejelovens § 341 end efter selskabsloven – men her burde man altså ende samme sted).

Kapitel 7

Udeblivelse

1. INDLEDNING. HIGHLIGHTS

Det er for alle advokater og dommere vigtigt at have et overblik over reglerne om fristers beregninger, reglerne om oprejsningsbevilling (der er udskilt til et selvstændigt kapitel) og reglerne om lovligt forfald.

Rammerne for navnlig udeblivelse og lovligt forfald er velkendte og -beskrevne, jf. først og fremmest gennemgangene i U 2001 B s. 322 og U 2020 B s. 1, der efter min opfattelse stadig udgør de vigtigste litterære bidrag.

I år fik vi lidt spredte afgørelser, som vi kan føje til en i øvrigt rimelig velkendt praksis – måske med en enkelt undtagelse.

Under overskriften »Frister, overskridelser og andet om tid« gemmer sig nemlig **U 2023.4291 Ø**, hvor landsretten enten har overset, at der var tale om en småsag, eller *ændret linjen fra U 2011.710 Ø*. Afgørelsen fastslår i generelle vendinger, at *manglende indlevering af et processkrift i medfør af retsplejelovens § 406 kun kan sanktioneres, hvis der var tale om et formålsbestemt processkrift* (samme begrænsning, som vi kender fra de almindelige civile sager, men som altså ikke sprogligt genfindes i småsagskapitlet).

Under samme overskrift finder vi **U 2023.1211 Ø**, der vel mest er et kuriosum, men under alle omstændigheder fastslår, at *udeblivelse fra et retsmøde kan sanktioneres, når det er indkaldt i en retsbog publiceret på sagsportalen*. Det kan derimod *ikke kræves, at retsmødet fremgår af feltet »frister og retsmøder«*.

Årets ene afgørelse om lovligt forfald og de tre afgørelser om fristoverskridelser (2 sager om sen indlevering af et påstandsdokument, 1 sag om udeblivelse under genoptagelsen) kan vel maksimalt betegnes som eksempler på velkendte afvejninger.

2. PRAKSISGENNEMGANG

2.1 Forkyndelse

2.1.1. U 2023.5613 Ø – om telefonforkyndelse

Sagen udsprang af skifteprocessen (behandling af en konkursbegæring) men vedrørte en bestemmelse, der finder tilsvarende anvendelse på civile sager, når der i disse skal ske forkyndelse (jf. herom retsplejelovens § 153. Kravet om forkyndelse af konkursbegæringen fremgår af konkurslovens § 23, hvis forarbejder henviser udtrykkeligt til retsplejelovens kapitel 17).

Konkursbegæringen var forkyndt telefonisk for skyldneren, der utvivlsomt havde modtaget og forstået indholdet, da denne også selv i tiden frem mod retsmødet var i kontakt med skifteretten.

Forkyndelsen var imidlertid ikke af den grund lovlig, idet begæringen med bilag ikke efterfølgende var sendt til skyldneren, jf. retsplejelovens § 155, stk. 1, nr. 3 (og om baggrunden for og indholdet af dette krav, de specielle bemærkninger i lovforslag L 12/2012, der citeres i kendelsen).

Samme regel gælder som anført i den civile proces, og afgørelsen illustrerer herved vigtigheden af, at en telefonforkyndelse følges korrekt op (om end behovet alt andet lige er meget begrænset på det civile område, hvor forkyndelse som altovervejende hovedregel sker digitalt...).

2.2. Frister, overskridelser og andet om »tid«

Når en part, et vidne eller en advokat udebliver, opstår helt overordnet spørgsmålet, hvordan retten skal reagere. Den første forudsætning herfor er, at den pågældende frist overhovedet kan sanktioneres, og at fristen i øvrigt er (korrekt) kommunikeret til parten.

Spørgsmålet opstår oftest som et spørgsmål om hjemmel for sanktion af den enkelte fristtype. I de fleste tilfælde er svaret på dette spørgsmål ret let.

Jeg plejer således at indlede mine analyser af udeblivelsesspørgsmålet med en kort repetition af præklusionsreglens anvendelsesområde, som vi passende kan tage med her også:

»Det ligger fast, at udeblivelse med et påstandsdokument kan tillægges udeblivelsesvirkning (retsplejelovens § 360, stk. 5, jf. § 357, stk. 1); men ikke et sammenfattende processkrift.

Det samme kan udeblivelse med et formålsbestemt processkrift efter retsplejelovens § 355, stk. 2, men ikke generelle processkrifter (retsplejelovens § 360, stk. 5, jf. U 2008.2492 V hhv. U 2008.2063 Ø).

Også udeblivelse med en ekstrakt kan efter retsplejelovens § 360 tillægges udeblivelsesvirkning (stk. 6, og under ankesager § 386). Her har praksis gennemgående været den, at kun mere alvorlige fejl og mangler bør sanktioneres (U 2018.428 Ø, U 2002.131 H og U 2014.789 H er gode eksempler på velbegrundede afvisninger).«

Den første af afsnittes afgørelser, **U 2023.4291 Ø** (2.2. 1) passede umiddelbart direkte i sidste del af denne lærebogsagtige repetition, dvs. *som et tilfælde, hvor det bliver afgørende, om et processkrift er formålsbestemt eller generelt*, og min analyse bar derfor præg af, at jeg fandt svaret indlysende.

Jeg er siden blevet (gjort) opmærksom på, at afgørelsen er mere interessant end som så – og måske endda forkert. Derfor er analysen nedenfor udvidet siden den første omtale i sommer.

I sjældnere tilfælde opstår spørgsmålet i relation til en frist eller et retsmøde, der som udgangspunkt kan sanktioneres, men hvor de nærmere omstændigheder giver grund til at overveje udgangspunktet.

Det er her, vi finder den næste afgørelse (og det næste highlight), **U 2023.1211 Ø** (2.2.2).

Sagen var lidt særegen, men viser konkret, at *det ikke er en betingelse for udeblivelsesvirkning, at et retsmøde fremgår af kolonnen med kommende retsmøder*. Afgørelsen forudsætter muligvis samtidig – og mere generelt – at den »rigtige« kommunikationsform for retten er ved en meddelelse (retsbog, herunder i relevant omfang som kendelse eller dom) på sagsportalen; men at der ikke herudover gælder »formularvang«.

2.2.1. U 2023.4291 Ø – udeblivelse med replik

Udgangspunktet er, at replik, duplik m.v. er »generelle«, og udeblivessanktionen er derfor begrænset til de processkrifter, hvor retten aktivt har opstillet et »nærmere bestemt emne« for processkriftet.

I denne sag vedrørte udeblivelsen netop en replik, og selvom retten havde fastsat frist herfor, havde retten ikke fastsat et nærmere bestemt emne. Der var derfor ikke tale om et formålsbestemt processkrift, og der var derfor ikke hjemmel til udeblivelsesvirkning (selvom sagsøgeren var udeblevet ad flere omgange, og retten havde oplevet dette som en hindring for det telefonisk retsmøde).

Når sagen måske alligevel er interessant, er der fordi man af byrettens henvisning til retsplejelovens § 406 kan udlede, at der var tale om en småsag.

I disse sager gælder på de fleste områder retsplejelovens almindelige regler, men det gælder næppe for sanktioneringen af udeblivelse med processkrifter.

Af byrettens begrundelse fremgår, at byretten fandt at kunne anvende »retsplejelovens § 360, stk. 1, jf. § 406, stk. 3«, og ad denne vej endte i de almindelige udeblivelsesregler. Også landsretten citerer § 360, herunder specifikt stk. 5, men uden en omtale af § 406.

Det fremgår ellers af denne bestemmelse (mere præcist § 406, stk. 1), at retsplejelovens almindelige regler anvendes, *med de ændringer, der fremgår af stk. 2-6*. Og netop stk. 3 indeholder en regel om rettens fastsættelse af frist for at *svare på en henvendelse*. Bestemmelsen anvender ikke samme terminologi som retsplejelovens § 355, stk. 2 (eller de øvrige bestemmelser, hvortil § 360, stk. 5 henviser), og den kan dermed rimeligvis fortolkes som en *ændring*.

For så vidt angår samspillet mellem § 406 og § 360, stk. 5, er der den forskel i forhold til de almindelige regler – hvor det er § 360, stk. 5, der henviser til de regler, hvortil der knyttes udeblivelse – at henvisningen findes i § 406. Og læser man formuleringen af denne regel, fremgår det ret klart, at udeblivelsesreglen finder anvendelse, *hvis parten ikke svarer på en henvendelse* som anført i § 406, stk. 1 (og det i rettens henvendelse er tilkendegivet, at der er knyttet denne virkning).

Rent sprogligt skelner § 406 altså ikke mellem forskellige processkrifter – og selvom jeg sagtens kan se det rimelige i, at parterne i en småsag ikke stilles ringere end i en normal sag, tvivler jeg derfor på, om der er dækning i loven for den valgte løsning. Afgørelsen stemmer da heller ikke med U 2011.710 Ø (som nok er den korrekte af de to).

Man får næsten den tanke, at landsretten ved behandlingen har overset, at der var tale om en småsag – ligesom jeg selv gjorde det i første omgang.

2.2.2. U 2023.1211 Ø – udeblivelse fra telefonisk retsmøde, som ikke fremgik af »frister og retsmøder«

En afgørelse om et spørgsmål, som faktisk er både praktisk og teoretisk interessant.

Da sagsøger udeblev fra et telefonisk retsmøde, afviste byretten sagen. I sig selv en berettiget reaktion, da retsmødet var indkaldt i en retsbog, der var publiceret på portalen, og som indeholdt standardvejledning om udeblivelsesvirkning.

Det interessante ved sagen var imidlertid, at selve retsmødet ikke fremgik under fanen »frister og retsmøder« (det blev efter henvendelse til Domstolsstyrelsen lagt til grund), og sagsøger mente derfor at være undskyldt (med det grundlæggende argument, at når domstolene håndhæver tekniske krav stringent over for parterne, så må parterne også kunne undskylde sig, når teknikken driller).

Byretten var faktisk lydhør og genoptog således sagen (omgjorde afvisningen, jf. retsplejelovens § 222, jf. § 360, stk. 7), men landsretten så anderledes på det.

Mødet var indkaldt korrekt og rettidigt via sagsportalen, og advokaten kunne (og burde) derfor have noteret mødet. Det var derfor uden betydning, om indkaldelsen (tillige) fremgik af portalens oversigt over kommende retsmøder.

(Som et lille kuriosum indeholdt selve kæresagen den krølle, at sagsøgte mødte ved en advokat uden møderet. Det protesterede sagsøger imod, men som landsretten også kort bemærker: Når et kæremål behandles skriftlig, stilles ikke krav om møderet).

2.3. Lovligt forfald

Når en part, et vidne eller en advokat udebliver fra en »sanktioneret frist«, opstår som bekendt spørgsmålet, om det skyldtes lovligt forfald. Det er tilfældet, hvis sygdom eller lignende konkret forhindrede vedkommende i at »dukke op«.

Netop spørgsmålet om lovligt forfald er jævnligt oppe, både i trykt praksis og i den juridiske litteratur, og det opstår givetvis endnu oftere i »den virkelige verden«.

Blandt de spørgsmål, der ofte opstår, er hvilke krav retterne kan stille til partens, vidnets eller en advokats *dokumentation* for den indtrådte hindring, og da vi i år fik en enkelt afgørelse herom, **U 2023.4998 Ø** (2.3.1), kan jeg da lige gentage de overordnede linjer.

Retsstillingen er på dette område ret klar og velbelyst, jf. først og fremmest gennemgangene i U 2001 B s. 322 og U 2020 B s. 1.

Normalt forudsættes dokumentation for et påberåbt sygeforløb i form af en lægeerklæring. Denne skal udfærdiges på baggrund af en fysisk konsultation (jf. U 2016.132 Ø, U 2015.2944 H, U 2020.48 Ø og U 2020.1349 V), men må i denne sammenhæng gerne alene tage udgangspunkt i pågældendes egen symptombeskrivelse (U 2019.492 H).

Selve undersøgelsen må gerne være foretaget »på bagkant« (jf. U 2011.3374/1 H), men der skal nok være en vis tidsmæssig sammenhæng.

Erklæringen skal både beskrive sygdommen og dens betydning for vedkommendes fremmøde (U 2020.1503 V/FM 2020.82) – og det skal ske ret konkret, hvad årets sag også viser.

Gør den det, lægges erklæringen almindeligvis til grund, medmindre sagens hidtidige forløb eller andre faktiske oplysninger giver grund til at betvivle rigtigheden af den påberåbte hindring (jf. som eksempel U 2021.2637 Ø).

2.3.1. *U 2023.4998 Ø (FM 2023.141) – lægeattest udgjorde ikke tilstrækkelig dokumentation*

Årets sag er faktisk en konkurssag, men derfor kan den jo godt være værd at notere sig.

Skyldneren sendte forud for sagen en attest fra egen læge. Attesten var udarbejdet en uge tidligere og beskrev skyldnerens symptomer som »stress symptom, uafklaret langvarig brystsmerte«.

Det var i attesten ved afkrydsning angivet, at skyldneren var forhindret i at møde, hvilket begrundes med den noget diffuse sætning, at skyldneren »var henvist til udredning, og at forløbet skønnedes at kunne tage op til 3 måneder«, i hvilken periode skyldneren (angiveligt) slet ikke kunne møde i retten.

Hverken skifteretten eller landsretten fandt denne erklæring tilstrækkelig (præcis).

2.4. Vurderingen af udeblivelse og præklusion

Er det konstateret, at en frist kan sanktioneres, og at advokaten/parten ikke har lovligt forfald, skal retten endeligt vurdere, om overskridelsen konkret bør sanktioneres.

Denne vurdering fik vi i 2023 tre eksempler på – to om fristoverskridelse med et påstandsdokument (hvor retterne notorisk ser mildt på sagen, hvis overskridelsen er af kortere varighed og i øvrigt sagligt begrundet) samt en enkelt om udeblivelse under en genoptagelse (hvor blikket bliver strengere, jf. U 2009.933 H, hvor det vel helt overordnet er fastslået, at udeblivelse under en genoptagelsessag skal sanktioneres, medmindre omstændighederne omkring udeblivelsen i sig selv ville kunne begrunde en fornyet genoptagelse (og hertil kræves ganske meget...)).

De to førstnævnte sager, *U 2023.1534 V* (2.4.1) og *U 2023.4753 Ø* (2.4.2), er i øvrigt værd at gemme for den både pædagogiske og koncise beskrivelse af det retlige grundlag og elementerne i den typiske bedømmelse af en fristoverskridelse. Den citerer jeg her (fra Østre Landsrets dom), så man har den ved hånden næste gang, spørgsmålet opstår:

»Der var tale om en *begrundet anmodning* vedrørende en *kort udsættelse* af fristen, og det må antages, at fristoverskridelsen *hverken har forsinket sagens behandling eller har haft betydning for modparternes muligheder for at varetage deres interesser* under sagen.

Herefter og under hensyn til det oplyste om *baggrunden for overskridelsen* [sygdom] af fristen finder landsretten efter en samlet vurdering, at overskridelsen af fristen ikke skal tillægges udeblivelsesvirkning«.

2.4.1. *U 2023.1534 V (FM 2023.30) – fristoverskridelse med påstandsdokument*

Landsretten fandt ikke grundlag for at tillægge sagsøgers overskridelse af fristen for indlevering af et påstandsdokument udeblivelsesvirkning.

Partens advokat havde inden fristens udløb anmodet om udsættelse af fristen (uden nærmere begrundelse) og havde 2 dage senere indleveret påstandsdokument. Selvom begæringen om fristudsættelse ikke blev imødekommet fandt hverken by- eller landsret, at der under disse omstændigheder var grund til at sanktionere overskridelsen.

2.4.2. *U 2023.4753 Ø – fristoverskridelse med påstandsdokument*

Landsretten fandt ikke grundlag for at sanktionere sagsøgers udeblivelse med et påstandsdokument i en situation, hvor sagsøger havde fremsat en begrundet anmodning om udsættelse og havde indleveret påstandsdokumentet kort efter fristen.

2.4.3. *U 2023.3037 Ø – udeblivelse under genoptagelse*

Efter at have fået genoptaget en udeblivelsesdom, jf. retsplejelovens § 367, indleverede sagsøgte sit svarskrift en dag efter den fastsatte frist.

Landsretten fandt – modsat byretten – at denne udeblivelse skulle sanktioneres efter § 367, således at genoptagelsen faldt bort, og den oprindelige udeblivelsesdom stod ved magt.

Afgørelsen er hård, fsv. som der var tale om en kort fristoverskridelse. Omvendt er en frist en frist, og selv korte fristoverskridelser kan sanktioneres (se særligt tydeligt U 2023.459 Ø, der samtidig er illustrativ for, at det ved kortere overskridelser ofte er en helhedsbedømmelse, der fører til afvisning).

Afgørelsen må i den forbindelse samtidig læses i sammenhæng med den i indledningen nævnte U 2009.933 H (der da også citeres).

I den konkrete sag bliver landsrettens resultat så meget desto mere rimeligt, når man i narratio kan læse, at sagsøgte faktisk også i forbindelse med den første udeblivelse havde overskredet flere frister (byretten havde af egen drift udsat den første frist, da sagsøgte ikke indleverede, og det var derfor først den anden udeblivelse, der blev sanktioneret – og udeblivelsen under genoptagelsen var således den tredje).

(Sagsøgte gjorde for landsretten gældende, og jeg citerer, at »der forelå ekstraordinære, uforudsete, upåregnelige samt undskyldende IT-komplikationer og omstændigheder, som hun ikke havde indflydelse på«. Det var imidlertid aldrig beskrevet og slet ikke dokumenteret, hvori disse hindringer skulle bestå, og spørgsmålet om udeblivelsens årsag fik derfor ingen betydning).

Kapitel 8

Genoptagelse

1. INDLEDNING. HIGHLIGHTS

Er man som sagsøgte udeblevet, er der ofte håb alligevel. Udeblivelsesdomme kan genoptages. Det har man som sagsøgte retskrav på, hvis man ellers er hurtigt nok ude, jf. retsplejelovens § 367. Men som praktisk udgangspunkt kun én gang.

Udebliver sagsøgte på ny under genoptagelsen, er retsvirkningen *afvisning* efter § 367, stk. 2, med den virkning, af den oprindelige udeblivelsesdom står ved magt, og så er chancen for genoptagelse efter § 367, stk. 1, 1. pkt. forpasset (... i hvert fald i praksis. Teoretisk kan man nå at få en genoptagelse, udeblive på ny, og så bede om genoptagelse af den oprindelige dom. Så hurtigt går det bare ikke i virkeligheden).

Skal man i disse tilfælde have genoptaget sagen (på ny) er den formelle hjemmel § 367, stk. 1, 2. pkt. om ekstraordinær genoptagelse (og selv her er der frister, nemlig et år. Man kan altså ende i en situation, hvor der end ikke er hjemmel til en sådan genoptagelse).

Bestemmelsen angiver at finde anvendelse »undtagelsesvist«, og det siger sig selv, at når man som part er udeblevet to gange, så er rettens sympati sjældent stor (og selv hvis det ikke var intuitivt indlysende, ville det følge af bestemmelsens meget klare forarbejder, der i relevante dele citeres af årets enlige afgørelse om emnet).

Da det – igen – i år kun blev til en enkelt afgørelse, tænker jeg, at vi klarer os uden highlights, men alene med en gengivelse af min analyse af kendelsen.

2. PRAKSISGENNEMGANG

2.1.1. *U 2024.169 Ø – ikke grundlag for genoptagelse på ny*

Sagsøgte var udeblevet, men havde rettidigt anmodet om genoptagelse. Det imødekom byretten og fastsatte samtidig som vilkår, at sagsøgte stillede sikkerhed. Sagsøgte – der faktisk indleverede processkrift under genoptagelsen – fik ved en fejl ikke betalt den påkrævede sikkerhed, og byretten afviste genoptagelsen og nægtede efterfølgende en fornyet anmodning om genoptagelse.

Træls for sagsøgte, men fuldstændig inden for skiven.

(Postscript. Sagsøgtes advokat havde for landsretten argumenteret med, at fristen for at stille sikkerhed ikke fremgik som en kommende frist på portalen. Dette synspunkt vandt ikke frem. Er man nået til dette sted i almanakken har man nok læst omtalen af U 2023.1211 Ø lige ovenfor – og ellers kan man hurtigt gøre det – om et retsmøde, der ikke fremgik under »kommende retsmøder«. I lyset af kendelsen, kan denne del af begrundelsen ikke undre. Så meget desto mindre, fordi det ikke er oplagt, at en frist for at stille sikkerhed overhovedet hører til i et særligt modul på sagsportalen).

Kapitel 9

Anke- og kærebegrænsninger

1. INDLEDNING. HIGHLIGHTS

Med indførelsen af retsplejelovens § 389 a og § 368 a er emnet »anke- og kærebegrænsninger« blevet et hovedtema i retsplejen, hvad udgivelsen af en fremstilling udelukkende om dette emne – »Appeltilladelser« fra 2016 – vidner om. (Der fandtes naturligvis også tidligere en righoldig praksis om et væld af afgørelser; men de to brede appelbegrænsningsregler har om noget sat emnet i fokus).

Det er derfor ingen overraskelse, at 2023 – som de forudgående 3 år – har budt på ganske mange afgørelser om dette emne, også selvom de i år fordeler sig på lidt færre overskrifter end tidligere.

(Vi fik bl.a. *ikke ny praksis om »valget mellem anke eller kære«*; om retsplejelovens § 253, stk. 3, vedrørende delafgørelser; eller om beløbsbegrænsningen i § 368, stk. 1. Det har for nogle måske i sig selv »opdateringsværdi« at vide, at retsstillingen her er præcis som sidste år).

I år som tidligere starter vi med praksis om *fristens beregning*, hvor vi med **U 2023.3944 H** fik fastslået, at *kærefristen ved en berigtiget kendelse er datoen for den oprindelige afgørelse*. Samme konklusion kendte vi ift. anke, jf. U 2000.1987 H.

Herfra skal vi videre til de enkelte appelbegrænsningsregler (afsnit 2.2 om møderet siger intet nyt).

Vi lærte som nævnt intet nyt om § 253, stk. 3 eller § 368, stk. 1, og første nedslag er derfor i praksis efter § 368 a om åbenbart grundløse anker, der vedbliver at være en af de vanskeligste (og mest interessante) regler i dette kapitel.

Hæver jeg mig lidt i helikopteren, så er mit indtryk fra i år, at landsretterne fortsætter med at teste rækkevidden for bestemmelsens anvendelse. Den bliver ganske enkelt potentielt større, som årene går. Hvad Højesteret svarer hertil, synes jeg svinger lidt. Man startede med at acceptere, at reglen fik et ganske bredt område (jf. U 2016.3335 H og fra sidste år U 2023.589 H) men har »holdt igen« ved f.eks. U 2023.577 H og i en række sager, som havde særlig betydning for parten.

Diskussionen er spændende, fordi reglen meget direkte gør indgreb i den almindelige ret til prøvelse i to instanser – og fordi reglen (hvad årets praksis efter min opfattelse viser), kan gives et indhold, hvor man etablerer en slags »light appel«, jf. særlig tydeligt **U 2023.1779/2 Ø**.

Hvis vi lander helikopteren igen og forholder os til årets konkrete highlights (og altså alt det, man som praktiker kan bruge til noget), har jeg noteret mig 4 take-aways:

For det første bekræftes det i år i flere afgørelser, at det ikke er udelukket at anvende bestemmelsen, blot fordi parten anfører nye beviser (jf. fra sidste år U 2023.557 H). Både U 2023.2959 Ø, U 2023.1560 Ø, U 2023.2982 Ø, og U 2023.5048 Ø viser, at landsretten som led i prøvelsen efter § 368 a kan forholde sig til, om de nye bilag kan antages at bibringe sagen noget.

For det andet har vi – så vidt jeg ved for første gang – fået trykt praksis om *reglens anvendelse på småsager*, jf. U 2023.2153 V og U 2023.2246 Ø. Det overrasker ikke, at reglen også gælder her, men det er altså nu bekræftet ved begge landsretter.

For det tredje (og som allerede varslet fra helikopteren), har året budt på *eksempler på afvisning af sager, som ligger meget langt fra de rene kreditanker, der var lovgivers »typesituation«*.

Det drejer sig om U 2023.1779/2 Ø, hvor landsretten vel nærmest realitetsprøvede en overvejende juridisk tvist (hvad udmålingen af sagsomkostninger med 35.000 kr. (!) vel også vidner om). Det er svært ikke at beskrive sagen som en *art sui generis ankeafgørelse*. Derudover drejer det sig (måske) om U 2023.1945 Ø, hvor jeg er lidt mere i tvivl om rækkevidden, men dog noterer mig, at landsretten bruger præmisser (»i sagen har byretten foretaget en konkret afvejning...«) som efter deres ordlyd er egnede til at begrænse prøvelsen (eller endog skabe en formodning *imod anke*).

For det fjerde fik vi med årets enlige afgørelse fra Højesteret, U 2023.1182 H, illustreret, at der på dette punkt *ikke er en helt klar linje endnu*, og at Højesteret synes at være klar til at holde igen mod en udvikling som beskrevet ovenfor.

Det var mangt og meget om § 368 a, men de næste regler kan vi gennemgå langt lettere.

Fra praksis om retsplejelovens § 389, stk. 3 (kære af salærafgørelser), fik vi et enkelt, men meget interessant, eksempel på, at selvom udgangspunktet for beløbsbegrænsningen er parternes påstand, så kan landsretterne *»efterprøve«* denne (måske endda ret grundigt), og i stedet lægge vægt på, hvad der realistisk kan udmåles i sagsomkostninger, jf. U 2023.897 V.

Og om samme regel fik vi fra både Østre og Vestre Landsret fastslået, at bestemmelsen *finder anvendelse på salærafgørelser vedrørende bistandsadvokater*.

Om § 389 a fik vi mange, mange, mange (!) afgørelser, men efter min opfattelse kun en enkelt med nyhedsværdi. Det er U 2023.4370 Ø, hvori landsretten fastslår, at *hvis byretten ved en fejl afsiger kendelse (og ikke dom), finder retsplejelovens § 389 a anvendelse*.

Det var for mig en overraskelse, og jeg er ikke overbevist om, at Højesteret ville se tilsvarende på det (her plejer vi at kunne regne med, at rettens fejl ikke bør medføre retstab for en part).

Endelig lærte vi om beløbsreglen i retsplejelovens § 391, stk. 1, 2. pkt., at *tilkendte omkostninger til dækning af retsafgift skal indgå ved beregningen* – og en part, der *alene har fået tilkendt retsafgift (med et beløb under 20.000 kr.) ikke frit kan appellere*. Afgørelsen viser, at »Appeltilladelser« s. 84 (og vel allerede Peter Juul Agergaard i Advokaten 2011) havde ret: Reglen beskæftiger sig *med bundlinjebeløbet*.

Det var vist, hvad det kunne blive til i highlights – men vi kan allerede begynde at glæde os til næste år at få praksis fra Højesteret om eksekution og kontraanke (idet **U 2023.2728 Ø** er tilladt indbragt).

2. PRAKSISGENNEMGANG

2.1. Fristberegning

Det følger af retsplejelovens § 219, stk. 2, at parterne i mundtligt forhandlede sager på forhånd skal adviseres om tidspunktet for domsafsigelse.

Formålet hermed er naturligvis, at parterne skal have mulighed for at indrette sig, bl.a. så de kan afsætte tid til at vurdere om sagen skal ankes (og i givet fald udarbejde anken).

Sidste år rejste denne regel spørgsmålet om, hvordan man går frem, når en dom afsiges før (U 2022.4183 V) eller efter (U 2022.529 Ø) det varslede tidspunkt.

I årets afgørelse var spørgsmålet et lidt andet – men dog tematisk i samme boldgade: *Hvordan beregnes kærefristen, når en afgørelse berigtiges*.

Skal man have den fulde baggrund for at læse afgørelsen, bør man måske (gen-) læse U 2000.1987 H om beregning af ankefristen i en tilsvarende situation. Har man læst den, vil analysen nedenfor næppe overraske. Dommen gør dog, at jeg nu med 100 % dækning i Højesterets praksis kan skrive, at *fristen for appel af rettens afgørelser regnes fra publiceringstidspunktet, uanset senere berigtigelser* (og uanset afgørelsens, og dermed også appellens, form).

2.1.1. U 2023.3944 H – beregning af kærefristen efter berigtigelse

Efter publicering af en dom om sagsomkostninger uploadede byretten en berigtiget afgørelse, idet der i den første afgørelse havde sneget sig både en regnefejl og en navnefejl ind.

Sagen blev påkæret af en part, der først i den berigtigede doms konklusion blev pålagt sagsomkostninger, under 2 uger efter berigtigelsen – men mere end to uger

efter den oprindelige dom, og spørgsmålet var derfor, hvornår tiden begyndte at løbe.

(Er man interesseret i diskussionen og ikke kun resultatet, vil jeg anbefale en læsning af parternes synspunkter for Højesteret, og navnlig indkæredes argumentation, der gengives ganske grundigt.

Der er tale om en på flere punkter læseværdig analyse af samspillet mellem selve berigtigelsesreglen og kærefristen.

Man bør ved læsningen holde sig for øje, at parterne grundlæggende var enige om, at det var »rigtigt at berigtige« og altså kun skændtes om berigtigelsens betydning for kærefristen. Heri ligger nemlig efter min opfattelse den gode begrundelse: En berigtigelse forudsætter, at der er tale om en åbenbar fejl, og kan ikke selvstændigt kæres. Parterne har altså – eller burde have – indset kendelsens egentlige indhold inden berigtigelsen, der ikke ændrer noget af substans.

Det peger jo i sig selv på, at en berigtigelse nærmest definatorisk ikke har betydning for partens vurdering af, om afgørelsen skal appelleres – havde den det, ville vi være uden for berigtigelsesøjeblikkets snævre område).

2.2. Møderet og tegningsberettigelse

Her har jeg i tidligere år skrevet 2-3 sider om glæden ved som advokat at få sit (L) eller (H) og om de retningslinjer for anke, der vel efterhånden kan siges at lægge nogenlunde fast.

Selvom det er fristende at gentage, vil jeg i år skåne læseren. Skal man bruge et overblik, må man derfor slå op i Almanakken 2021.

Til denne gennemgang kan i år føjes to afgørelser fra Fuldmægtigen. Ingen af afgørelserne har nyhedsværdi, men jeg bør vel bruge lejligheden til at gentage, at *præjudikatet fra U 2013.2626 H stadig gælder ved fastlæggelsen af, om en advokatfuldmægtig har handlet på vegne af advokaten*. Det er **FM 2022.150** (2.2.2) en kærkommen påmindelse om.

2.2.1. FM 2022.129 – anke uden møderet

I den første afgørelse havde parten bevæget sig langt ud på det, jeg i mine tidligere gennemgange af retsstillingen har kaldt »den helt tynde is« (dvs. situationer, hvor oplysningen om en mødeberettiget advokats involvering ikke er af en sådan art, at man rimeligvis kan formode, at anken admitteres).

Jeg har godt nok i 2021 skrevet, at man »– ikke mindst i lyset af Højesterets mere funktionelle tilgang – [må] antage, at det vil være tilstrækkeligt, hvis stævningen er indleveret efter instruks fra en mødeberettiget advokat. [hvis ellers det kan bevises]«.

Det var imidlertid (uanset at overskriften syntes at pege i denne retning) ikke tilfældet i årets første sag. I stedet var der tale om, at det af selve sagsfremstillingen fremgik, at appellanten under ankesagen ville være repræsenteret af en advokat med møderet – og det er immervæk noget andet, end en oplysning om, at ankestævningen er indgivet på instruks fra en advokat med (L) efter sit navn.

(Og så er jeg i øvrigt glad for landsrettens afsluttende præmis, der entydigt – og fuldt berettiget – sammenfatter betydningen af det tidsmæssige aspekt: »Da der således *ikke inden ankefristens udløb* er sket tiltræden af ankestævningen eller indleveret en ny ankestævning« af en advokat med møderet. Så præcist kan det nemlig sagtens skrives).

2.2.2. FM 2022.150 – (fuldmægtigs) anke uden møderet

I den anden sag var ankestævningen (der i parentes bemærket ikke opfyldte de indholdsmæssige krav i konkurslovens § 255, jf. retsplejelovens § 373) indleveret af en advokatfuldmægtig, men uden det fremgik, at dette skete på vegne af en (mødeberettiget) advokat.

Ankestævningen ansås derfor for indleveret af fuldmægtigen selv (med henvisning til U 2013.2626 H, der stadig udgør det ledende præjudikat for fastlæggelsen af, hvornår retsskridt foretaget af en fuldmægtig kan henføres til en advokat), og anken blev derfor afvist.

2.2.3. U 2023.1408 V – møderet i fogedsag (fuldmægtig for advokaten eller advokatfirmaet)

Vi slutter emnet med en sag fra fogedprocessen, men med et forløb og præmisser, som bærer nært slægtskab med de i kapitel 9 omtalte kendelser om møderet ved anke.

En begæring om udsættelse blev indleveret til fogedretten af »A Advokater v/ sagsbehandler S«. Begæringen var således efter sin ordlyd ikke indleveret på vegne af en (bestemt, navngiven) advokat med møderet, og begæringen blev derfor afvist.

Landsrettens præmisser er både eksemplariske og generelle, og de bør derfor også kunne inspirere løsningen, hvis et tilsvarende problem skulle opstå i en civil sag, f.eks. i forbindelse med indlevering af et anke- eller kæreskrift (og i det hele taget er det god latin, at retten til at agere i en retssag netop tilfalder den enkelte advokat, og at eventuelle repræsentanter derfor må kunne påvise, at de afleder deres beføjelser fra vedkommende).

2.3. Retsplejelovens § 368 a

Afvisning af udsigtsløse anker er både de lege lata og de lege ferenda et interessant emne. Sidstnævnte fordi reglen på en helt umiddelbar måde begrænser det grundlæggende 2-instans princip (omtalt i en artikel i »retsplejeloven 100 år«). Det er der naturligvis mange andre regler, der gør. Det føles blot gennemsnitligt mere indgribende for parterne, når afvisningen begrundes med, at anken er »udsigtsløs«.

Det er samtidig et emne, som absolut ikke er udtømt, hvad den fortsatte strøm af sager, som med Procesbevillingsnævnets tilladelse indbringes for Højesteret, bevidner (og der er flere på vej!).

En del af forklaringen er, at praksis tilsyneladende har svært ved at finde sit ståsted. Mens vi gradvist er ved at få styr på vurderingen af, hvornår en sag har »særlig betydning« for parten, er rammerne for og intensiteten i landsrettens forhåndsprøvelse (altså sagens »udsigtsløshed«) svær at beskrive klart.

Selvom alle afgørelser er konkrete, er det derfor værd år efter år at bruge energi på at forsøge at forstå deres sammenhæng.

Hovedværket er naturligvis Fenger og Kjærulffs »Appeltilladelser«, mens de vigtigste generelle præmisser findes i Højesterets afgørelser i U 2019.3521 H og U 2020.2511 H – men der kommer altså løbende nyt til.

Har man »Appeltilladelse« stående på hylden, følger nedenfor mit bud på, hvor årets afgørelser kan placeres som »indstik« til bogens kapitel om § 368 a – forsøgt sorteret »fra let til vanskelig«.

De mest interessante afgørelser står altså sidst, og med tvillingef afgørelserne **U 2023.1779/2 Ø** (2.3.10) og **U 2023.1945 Ø** (2.3.11), **U 2023.845 Ø** (2.3.12) og **U 2023.1182 H** (2.3.13) som fire kirsebær på toppen.

Det første afgørelsespar, fordi Østre Landsret ad forskellige veje synes at tage skridt til en *potentiell udvidelse af bestemmelsens praktiske anvendelseområde*. I den første sag ved at foretage den med afstand mest intensive realitetsprøvelse af sagen (-s juridiske spørgsmål), jeg hidtil har set – og derved på fin vis illustrere reglens enorme elasticitet som en art *sui generis appelbehandling*. Og i den anden sag ved en sprogbrug i præmisserne, der kan læses som en tilbageholdenhed i prøvelsen (en *respekt for byrettens skøn/afgørelse*), der har potentiale til at ændre prøvelsen efter § 368 a til reelt at stille krav om, at appellanten sandsynliggør sin sag allerede i ankestævningen.

Den anden afgørelse – som er indbragt for Højesteret og antageligt afgøres i december eller januar – fordi den gav anledning til at overveje, om *reglen i § 368 a overhovedet gælder sager fra Sø- og Handelsretten* (spørgsmålet forsøges besvaret i ET 2023 s. 197 ff).

Og den tredje og sidste afgørelse (den eneste fra Højesteret), fordi Højesteret ændrede landsrettens vurdering og *tillod anke*.

2.3.1. U 2023.4503 Ø – »forskellige processuelle spørgsmål«

Vi starter som lovet ved de »lette« afgørelser, der vel blot skal lægges i domsregisteret til »Appelbegrænsninger« som (yderligere) eksempler på reglens anvendelse.

Og her starter jeg faktisk med en sag, jeg allerede har omtalt dette års Almanak. Det gør jeg for lige at nævne (gentage), at landsretten forud for de mange processuelle spørgsmål i ankesagen udtrykkeligt tog stilling til, om sagen helt burde afvises.

Det skulle den ikke – men begrundelsen er så kort og intetsigende (»efter en gennemgang af sagen og når henses til sagens karakter og betydning for appellanten«), at der vanskeligt kan skrives noget generelt på den baggrund.

2.3.2. U 2023.2978 Ø – om retsplejelovens § 368 a

Videre til de sager, der blev afvist (det er jo typisk dem vi ser trykt), men altså stadig i den lette ende.

Landsretten afviste i denne sag en anke af en tvist mellem to virksomheder om vedtagelse af det ene selskabs salgs- og aftalevilkår.

Jeg noterer mig fra afgørelsen, at landsretten henviser til – og citerer – Højesterets præmisser i U 2021.502 H om bestemmelsens anvendelse. Afgørelsen siger efter min opfattelse i al væsentlighed det samme som forarbejderne og den øvrige praksis, men er tilsyneladende af landsretten opfattet som det centrale præjudikat (eller måske bare det nyeste?).

Afgørelsen er et eksempel på, at landsretterne nok navnlig i *sager om aftaleindgåelse/fortolkning*, hvor sagens bevistema alene består i et overskueligt skriftligt materiale (eventuelt suppleret af partsforklaringer, der jo typisk tillægges mindre bevisværdi), har særlig gode muligheder for at vurdere rigtigheden af byrettens afgørelse.

Det er således ikke et tilfælde, at den første afgørelse fra Højesteret om bestemmelsens anvendelse netop var en sådan sag (U 2016.1145/2 H, som landsretten vel lige så vel kunne have citeret).

2.3.3. U 2023.2959 Ø (T:BB 2023.659) – om retsplejelovens § 368 a

Sagen vedrørte det økonomiske opgør ved fraflytning af et lejemål og handlede primært om berettigelsen af et krav rejst af udlejer for istandsættelse og huslejetab. I byretten blev disse spørgsmål afgjort ud fra en bedømmelse af fraflytningsrapporten, og også denne sag var således et eksempel på en tvist om – trods alt – mere

begrænsede økonomiske værdier, der skulle afgøres ved fortolkning af et eller få skriftlige beviser.

Der hvor sagen adskiller sig lidt fra den ovennævnte, er ved at udlejer faktisk fremlagde enkelte nye bilag for landsretten.

Det er som bekendt et moment (om end det nok i motiverne fremhæves med større vægt, end senere retspraksis har tillagt det), men udelukker ikke i sig selv at anvende reglen. Landsretten fandt således ved en foreløbig gennemgang af de nye bilag sammenholdt med beviserne fra byretten og byrettens begrundelse og resultat at kunne vurdere, at sagen ikke ville få et andet udfald i anken.

2.3.4. U 2023.1560 Ø – om retsplejelovens § 368 a

Vi fortsætter ad samme spor (og får altså igen bekræftet, at reglen kan anvendes, selvom appellanten har anført ny bevisførelse – nemlig hvis den varslede bevisførelse ikke rimeligvis kan forventes at rykke ved noget).

Sagen vedrørte spørgsmålet om injurier og var af byretten afgjort ud fra en konkret (men også ret ligefrem) bevisbedømmelse. Selvom appellanten havde varslet et enkelt nyt vidne, fandt landsretten konkret ikke, at der var udsigt til, at sagen ville få et andet udfald.

2.3.5. U 2023.2982 Ø – om retsplejelovens § 368 a

Den tredje (af i alt fire) sager om ca. samme emne (og med samme udfald) – her i en tvist om omstødelse af gaver.

Sagen ligner de to forudgående ved at henvise til U 2021.502 H (det var da også samme dommerbesætning som i 2978, men en anden, end i den ovenfor omtalte 2959, hvor dommen ikke omtales).

Herudover er værd at notere sig, at appellanten – der tilsyneladende primært havde brugt energien på at forklare, at byrettens retsanvendelse var forkert – i ankestævningen havde *varslet nye vidner, bilag og partsforklaring*. Allerede fordi den varslede bevisførelse ikke var præciseret, har denne del af ankestævningen næppe gjort stort indtryk på landsretten.

Landsrettens præmisser er, hvad der i øvrigt gælder alle de indtil nu omtalte sager, ganske grundige og giver således læseren indtryk af, at der er foretaget en egentlig (om end foreløbig) bedømmelse.

Særligt i denne sag, noterer jeg mig i den sammenhæng, at landsretten med en formulering om byrettens bedømmelse (»... Landsretten finder, at byretten herved har taget stilling til, at der var tale om vederlagsfrie overførsler af formuegoder, som ikke var forretningsmæssigt begrundede, og som modtageren vidste var vederlagsfrie.«) synes at have taget de facto stilling til, at byrettens retsanvendelse

var korrekt, hvorved landsretten som led i afvisningen kan siges at have realitetsbehandlet i hvert fald dele af de i stævningen fremførte synspunkter.

2.3.6. U 2023.5048 Ø (T:BB 2023.1075) – om retsplejelovens § 368 a

Denne sag – den sidste af de *helt simple* – bliver nok et af mine undervisningseksempler fremover. Derfor den lidt længere omtale.

Sagen vedrørte berettigelsen af en opsigelse af et lejemål, der angav at være begrundet i ejerens ønske om selv at bebo boligen.

Udlejeren havde forinden tilbudt lejerne at købe ejendommen, og udlejeren (eller hendes ægtefælle) havde i tiden op til beviseligt været i dialog med en ejendomsmægler om salg af ejendommen samt med lejerne om fremvisning af samme.

Boligretten fandt derfor – ikke overraskende – at opsigelsen med henvisning til ejerens ønske om at bebo ejendommen ikke var berettiget.

For landsretten anførte ejeren samme beviser og synspunkter med følgende tilføjelser:

For det først tilføjedes, at ønsket om at bebo ejendommen skyldtes »udviklingen i appellantens sygdom«. Denne begrundelse var ikke angivet i den oprindelige opsigelse; stod i klar modstrid med det forudgående hændelsesforløb; og var i ankestævningen ikke nærmere dokumenteret. Det var med andre ord meget lidt overbevisende, og kunne derfor ikke i sig selv begrunde anke.

For det andet ønskede ejeren at afgive supplerende forklaring. Dette bevisskridt var dels en gentagelse/udbygning af eksisterende bevisførelse; dels et bevis af ringere bevisværdi end f.eks. nye bilag eller syn og skøn, og det kunne derfor heller ikke i sig selv begrunde anke.

For det tredje ønskede ejeren at afhøre sin ægtefælle – men at han ville skulle afgive forklaring under strafansvar, kan man som følge af interessefællesskabet mellem ægtefællerne vel om dette bevis sige omtrent det samme.

Afgørelsen illustrerer således både hovedområdet for bestemmelsen (bevissager med et begrænset bevistema og med en ret nem bevisbedømmelse), og forskellen på relevante nye beviser/anbringender og mere oplagt uvæsentlige tilføjelser (en supplerende partsforklaring eller et perifært bevis kan ikke i sig selv begrunde admittering).

2.3.7. U 2023.2153 V – om retsplejelovens § 368 a (i småsag)

Videre til to sager, der er lette, men dog rører ved et nyt tema, og derfor har fortjent en placering lidt under midten på mit sværhedsbarometer.

Byretten havde i en sag omfattet af retsplejelovens kapitel 39 vurderet, at mellem et hotel og en medarbejder via sms var indgået en lønaftale, og at der i øvrigt var fejl i ansættelsesbeviset.

Der var ikke med ankestævningen fremført nye synspunkter eller fremlagt nye bilag, og landsretten kiggede derfor ind i en mere klassisk situation; en ret simpel bevisvurdering af et begrænset og overvejende skriftligt faktum. Da landsretten umiddelbart kunne tiltræde byrettens vurdering, blev sagen afvist.

Afgørelsen er vist nok den første trykte om anvendelse af § 368 a på småsager, men spørgsmålet var vel aldrig tvivlsomt. (Se også den straks nedenfor omtalte U 2023.2246 Ø. Bestemmelsen gælder som bekendt også i sager fra huslejenævnet og i sager omfattet af kapitel 43 a, jf. U 2017.2720 Ø, men måske ikke i sager fra Sø- og Handelsretten).

2.3.8. U 2023.2246 Ø – om retsplejelovens § 368 a (i småsag)

Endnu en simpel afgørelse, hvor reglen anvendes på dens klare hovedområde (samme anbringender og samme bevisførelse i en sag med et simpelt faktum og uden væsentlig betydning for sagens parter).

Samtidig bekræftes – da vi jo herved fik domme fra begge landsretter – at retsplejelovens § 368 a finder anvendelse på småsager.

2.3.9. TFA 2023.229 V – retsplejelovens § 368 a i samværsag

Vi hæver sværhedsgraden lidt, men står stadig på nogenlunde velkendt grund – nu går vi nemlig videre til »sagens betydning«.

Vestre Landsret afviste i medfør af retsplejelovens § 368 a en sag, hvor familieretten havde afslået en begæring om samvær.

I den konkrete sag hæfter jeg mig navnlig ved, at bestemmelsen anvendes på en sag om personlige spørgsmål (hvor hensynet til parterne trods alt vejer tungere). Det er ikke første gang, jf. eksempelvis U 2015.859 V (faderskab), men det er trods alt sjældnere, sml. også navnlig U 2021.502 H, hvor sagens betydning for appellannten blev afgørende i en sag om forældremyndighed (se også U 2016.3826 V og TFA 2021.237 Ø men omvendt U 2018.3389 Ø, der i min optik ligger på vippen).

At sagen konkret kunne afvises skal nok dels ses i lyset af, at familierettens afgørelse beroede på en ganske grundig sagsoplysning (og i øvrigt vedrørte en situation, hvor lovmotiverne angiver en tung hovedregel, og det derfor i mange sager vil være »let« at konkludere, at der ikke er grundlag for at fravige den). Dels skal det ses i lyset af, at sager om samvær ikke har retskraft længere end de underliggende omstændigheder, og at man altså efter et afslag vil kunne anmode herom på ny, hvis ens forhold ændrer sig – en omstændighed landsretten (med rette) fremhæver i analysen af bestemmelsens andet led.

Men kendelsen demonstrerer samtidig tydeligt, at bestemmelsen har et større anvendelsesområde end de »kreditanker«, der oprindeligt var typetilfældet for lovgiver.

2.3.10. U 2023.1779/2 Ø – om retsplejelovens § 368 a

De vanskeligere sager er gemt til sidst, og vi starter med den af dem, der tematisk ligger tættest på de forudgående 6 – nemlig en sag om den *konkrete vurdering efter § 368 a*.

Sagens baggrund var helt kort, at en forening som mandatar for en dansk folkepensionist bosat i udlandet havde rejst sag om lovligheden af Ankestyrelsens fortolkning af en bestemmelse i lov om social pension.

Byretten havde givet Ankestyrelsen medhold, og foreningen havde anket med væsentligt samme argumentation (og ingen nye beviser, da sagen reelt alene angik lovfortolkning).

Henset til at sagen vedrørte fortolkning af en (nogenlunde) almindeligt anvendt bestemmelse, at denne bestemmelse så vidt ses ikke har været fortolket af de overordnede retter, og at der i sagen var rejst spørgsmål om bestemmelsens (og måske mere præcist fortolkningens) forenelighed med internationale konventioner, kunne man tro, at landsretten ville have admitteret anken. Det blev imidlertid ikke udfaldet.

Efter at have henvist til Højesterets generelle udlægning af bestemmelsens virke og formål i U 2021.502 H begiver landsretten sig ud i den længste bedømmelse jeg hidtil har set i sager om retsplejelovens § 368 a, ved bl.a. at henvise ganske indgående til bestemmelsens forarbejder og efterfølgende ministersvar.

Realiteten i dommen synes således at være, at landsretten – *fordi der var tale om en rent juridisk fortolkning* – har følt sig i stand til at foretage en trods alt ret grundig »foreløbig« prøvelse, og på den baggrund har følt sig tryk ved, at byrettens retsanvendelse var korrekt.

Jeg har i tidligere nyhedsbreve »rost« landsretterne for i sager om § 368 a i stigende grad at demonstrere gennem præmisskrivningen, at der faktisk har været en stillingtagen til sagens tvist. Det har hidtil navnlig været i sager, hvor landsretterne har begrundet, at byrettens *bevisbedømmelse* var oplagt rigtig, eller at påberåbte nye beviser ret klart ikke ville kunne rukke sagen.

Med denne afgørelse synes man at have taget et skridt længere, således at § 368 a reelt er brugt til at afgøre sagen materielt (og altså navnlig har haft til formål at afskære en hovedforhandling af sagen), hvilket på sin vis understøttes af omkostningsudmålingen (35.000 kr. til Ankestyrelsen, hvilket vel nærmest svarer til et proceduresalær).

Det betyder også, at vi efter min opfattelse bevæger os på grænsen til, om landsretten burde have admitteret sagen men bestemt at denne skulle behandles skriftligt. Man kunne så – ved at fastsætte korte frister og en hurtig berømmelse – have opnået samme prøvelse men i højere grad have givet parterne mulighed for at føle sig hørt.

(Det er naturligvis også muligt – og det er uden kendskab til retsområdet svært at vurdere – at landsretten blot har konstateret, at byrettens afgørelse var helt åbenbart korrekt, og at de grundige præmisser først og fremmest er skrevet af formidlingsmæssige/pædagogiske grunde. Men som afgørelsen er skrevet, rejser den efter min opfattelse det overordnede og meget vigtige spørgsmål om, hvor grænsen mellem afvisning efter § 368 a og skriftlig hovedforhandling bør gå i sager om rene juridiske fortolkningsspørgsmål).

2.3.11. U 2023.1945 Ø – om retsplejelovens § 368 a

Denne anden afgørelse om nogenlunde samme tema kom en måned senere.

I sagen afviste landsretten en anke af en dom om dansk værneting for et salærkrav mod en person med bopæl i Tyskland.

Afgørelsen ligner som anført U 2023.1779/2 Ø, derved at der ikke var reel uenighed om faktum men alene om fortolkningen af den relevante regel (Man kan argumentere for, at det alt andet lige gør landsrettens »foreløbige prøvelse« efter § 368 a nemmere og mere sikker. Som U 2023.1779/2 Ø viser, kan der imidlertid i rent juridiske sager sagtens være tale om en ganske kompliceret og omfattende prøvelse).

I modsætning til sin tvilling, er landsrettens præmisser i denne sag uden omfattende henvisninger til fortolkningsbidrag (og uden tilkendelse af betydelige omkostninger for landsretten til den appellindstævnte), og afgørelsen ligner derved mere den typiske § 368 a-sag – og så alligevel.

Landsrettens præmisser indeholder nemlig en potentielt interessant sætning: »I sagen har byretten foretaget en konkret afvejning af sagens omstændigheder sammenholdt med de påberåbte regler og praksis angående værneting«.

Selvom det ikke siges direkte, så peger denne sætning måske på en prøvelsesstandard, der er bygget op om »respekt for byrettens skøn«. Det vil i givet fald være et væsentligt brud med det almindelige to-instansprincip, der efter min forståelse antages at indebære en de novo prøvelse i anken.

Med to kendelser allerede i vintermånederne fik vi således tidligt på året vægtige bidrag til det, der både kan og bør udvikle sig til en drøftelse af prøvelsesstandarden i appelsager – både i sager omfattet af § 368 a og andre sager (en drøftelse jeg da også i Almanakken har taget op i mine indledende afsnit).

2.3.12. U 2023.845 Ø – om retsplejelovens § 368 a

Procesbevillingsnævnet har den 16. marts 2023 under journalnummer 22/24300 meddelt tilladelse til at indbringe sagen for Højesteret.

Landsretten afviste en anke af en af Sø- og Handelsretten afsagt dom om ejendomsretten til en fast ejendom (i en tvist mellem et konkursbo og en »senere erhverver«).

Som sagen er gengivet i Sø- og Handelsrettens begrundelse, var den ret simpel, og faktum synes ikke omtvistet. Det taler i sig selv for en afvisning.

Mere interessant end den konkrete anvendelse er det derfor, at Østre Landsret *overhovedet overvejede § 368 a*. Afgørelsen for en umiddelbar betragtning uforenelig med U 2017.400 Ø og U 2023.291 Ø, som begge slog fast, at retsplejelovens § 368 a ikke omfatter domme afsagt af Sø- og Handelsretten.

Netop U 2023.291 Ø skrev jeg grundigt om både i et nyhedsbrev og i Almanakken 2022 (s. 115), hvori jeg gennemgår – og tilslutter mig – den argumentation, der i litteraturen har været fremført til støtte for at lade bestemmelsen finde anvendelse på afgørelser fra Sø- og Handelsretten og samtidig udtrykte mit håb om, at Højesteret får lov at se på spørgsmålet.

Selvom årets afgørelse er anket til Højesteret, er det ikke sikkert, jeg får mit dette juleønske opfyldt. Det er nemlig sandsynligt, at afgørelsen er forkert »allerede fordi« der er tale om en sag fra Sø- og Handelsrettens skifteretsafdeling, hvor det formentlig følger af konkurslovens § 248, at retsplejelovens § 368 a ikke finder anvendelse (bestemmelse udelukker i hvert fald anvendelse af § 368 a). Nuvel, man kan jo håbe – og ellers må vi satse på, at muligheden byder sig igen, for der er efter min opfattelse tale om et både praktisk og principielt spørgsmål.

Som et obiter dictum fra min side hæftede jeg mig i øvrigt ved afgørelsens begrundelse.

Jeg har tidligere omtalt (og rost) en tilsyneladende tendens, der startede i løbet af 2021, til at landsretterne i *begrundelsen* for at afvise efter § 368 a foretager en summarisk bedømmelse af sagens substans og derved »signalerer« til appellanten, at man faktisk har set på sagen. I denne afgørelse er begrundelsen helt lakonisk: En henvisning til lovens forarbejder og en passus om, at landsretten hverken finder udsigt til et ændret udfald eller i øvrigt vurderer sagen principiel (en stærk kontrast til navnlig U 2023.1779/2 Ø, der er omtalt lige ovenfor).

2.3.13. U 2023.1182 H – om retsplejelovens § 368 a

Højesteret fandt ikke, at der var grundlag for at afvise en ankesag om erstatning for påståede mangler ved tre kornsiloer.

Sagen havde i byretten haft et noget særegent forløb, da der under syn og skøn var sket besigtigelse af kornsiloer af en anden type (blandt andet med andre dimensioner) end dem, tvisten vedrørte. Først under hovedforhandlingen var den rette sammenhæng kommet frem, og man kunne derfor med nogen ret overveje, om der ikke i hvert fald var en sandsynlighed for, at supplerende spørgsmål til skønsmanden kunne føre til en ændret vurdering.

Samme tanker synes Højesteret at have gjort sig, og da der i ankestævningen både var fremkommet et nyt anbringende (om manglende reklamation) og begæret yderligere bevisførelse i form af supplerende spørgsmål til skønsmanden, fandtes sagen at burde admitteres.

Afgørelsen lægger sig tematisk op ad U 2023.557 H som et eksempel på, at det i sig selv taler imod afvisning af en sag, hvis der ved ankestævningen er begæret ny bevisførelse og/eller sået tvivl om rigtigheden af bevisførelsen for byretten.

(Om Højesterets afgørelse har jeg tidligere skrevet, at »Afgørelsen må formentlig ses som eksempel på, at der – når en part fremlægger nye bilag, som umiddelbart er relevant eller på anden måde godtgør fejl ved det grundlag, byretten har lagt til grund – skal ganske meget til for at bringe § 368 a i anvendelse.« Interessant nok er denne kendelse ikke nævnt i domsnoten, der i stedet henviser til den samlede række af afgørelser fra Højesteret om bestemmelsen fra 2016 til 2021).

2.4. Retsplejelovens § 368, stk. 4

Det blev til to afgørelser om retsplejelovens § 368, stk. 4 (det er den om anke direkte fra Sø- og Handelsretten til Højesteret).

De overordnede præmisser kender vi, så lad os nøjes med at få noteret sagerne.

2.4.1. U 2023.1972 H – om retsplejelovens § 368, stk. 4

Højesteret afviste direkte anke i en sag om, hvorvidt appellanten var omfattet af vikarloven.

Afgørelsen er begrundet efter skabelonen – her suppleret med en henvisning til Højesterets tidligere afgørelse om den pågældende bestemmelse, hvori Højesteret udtrykkeligt har fastslået, at afgørelsen beror på en »konkret vurdering af sagens omstændigheder«.

Med den henvisning var resultatet ligesom givet.

2.4.2. U 2023.2868 H – om retsplejelovens § 368, stk. 4

Den materielle afgørelse er trykt som U 2022.5133 SH, og afgørelsen af denne tvist var berammet til behandling den 28. november 2023 (og kommer derfor formentlig snart). Her interesserer vi os – som altid – for det processuelle spørgsmål.

Det blev *ikke 2 for 2* (afvisninger) i år, idet Højesteret faktisk tillod direkte appel i årets anden trykte afgørelse – i en sag, der med Højesterets ord »rejste principielle spørgsmål, og da sagens udfald må antages at kunne få væsentlig samfundsmæssig rækkevidde«.

Sagen vedrørte fortolkning af markedsføringslovens § 24, stk. 1, der er jævnligt anvendt, men sjældent prøvet i trykt praksis, og alle parter havde erklæret sig til fordel for appel.

Jeg har tidligere skrevet, at domstolene i relation til retsplejelovens § 226 (henvisning til landsretten) ses at have en vis respekt for en myndigheds oplysning om, at et spørgsmål er af væsentlig praktisk betydning – men omvendt synes mere selvstændige i prøvelsen af, om det pågældende spørgsmål er principielt.

Det er en nærliggende tanke, at netop Forbrugerombudsmandens tilkendegivelse af, at der vurderedes et behov for afklaring af bestemmelsens fortolkning, er tillagt en vis betydning her.

2.5. Retsplejelovens § 389

Vi går fra anke til kære, og dermed fra retsplejelovens § 368 til § 389 (og straks nedenfor til det væld af afgørelser, der også i år blev trykt om § 389 a).

De fire afgørelser under dette emne er faktisk værd at læse, og måske navnlig **U 2023.897** (2.5.1) om kære af sagsomkostninger, der illustrerer, at retten ved anvendelsen af *beløbsbegrænsingen i stk. 2, 2. pkt. kan forholde sig til, hvad der realistisk er udsigt til (og ikke er absolut bundet af det beløb, parten påstår sig tilkende)*. Som uddybet i analysen fornemmer jeg i afgørelsen en vis justering af linjen fra U 2017.1692 Ø og U 2018.1003 V.

De tre andre afgørelse (to om anvendelsesområdet for stk. 3 og en enkelt om mundtlig kære) nøjes jeg med at gengive som analyseret i nyhedsbrevet.

2.5.1. *U 2023.897 V (FM 2022.167) – om retsplejelovens § 389, stk. 2, 2. pkt. (kære af sagsomkostninger)*

Efter sagen var forliget (kort inden hovedforhandlingen) traf byretten afgørelse om, at ingen af parterne skulle betale sagsomkostninger til den anden part.

Sagsøger påkærede afgørelsen uden tilladelse fra Procesbevillingsnævnet, og landsretten afviste derfor, jf. retsplejelovens § 389, stk. 2, 2. pkt. (»Hvis det er bestemt, at ingen af parterne skal betale sagsomkostninger til den anden part, kan afgørelsen herom kun indbringes uden tilladelse fra Procesbevillingsnævnet, hvis der er spørgsmål om tilkendelse af sagsomkostninger med mere end 20.000 kr.«).

Når sagen er interessant, er det fordi sagsøger havde nedlagt påstand om betaling af lige over 20.000 kr. (mere præcist 20.313 kr.)

Landsretten lod sig ikke binde af denne påstand men foretog en foreløbig vurdering af, hvilket spænd, omkostningerne eventuelt kunne udmåles i – og tog herunder hensyn til, at der under alle omstændigheder ved omkostningsudmålingerne skulle tages højde for, at sagen var hævet (med præmisser der peger på, at landsretten nok ville reducere med 2/3).

Afgørelsen er efter min opfattelse udtryk for en ret grundig prøvelse af kærepåstanden.

Efter forarbejderne er udgangspunktet for reglen, at det er den kærendes påstand, der er afgørende – hvilket i U 2017.1692 Ø og U 2018.1003 V er undergivet den helt rimelige modifikation, at der skal være en vis realitet i påstanden.

Navnlig den førstnævnte afgørelse lagde snittet for, hvornår man kan se bort fra påstanden, højt (»Landsretten finder, at det af M påståede sagsomkostningsbeløb *helt åbenbart og væsentligt* overstiger det beløb, som der i sager som den foreliggende undtagelsesvis kan tilkendes«), mens formuleringen fra Viborg var mere afdæmpet (»... finder landsretten, at Ronald Benno Olaf Johannsens påstand om at blive tilkendt sagsomkostninger med 22.500 kr. så væsentligt overstiger det, som han kan forvente at blive tilkendt i en sag, der behandles efter retsplejelovens kapitel 39, at der ikke for landsretten reelt er spørgsmål om tilkendelse af sagsomkostninger med mere end 20.000 kr.)

Der er immervæk et stykke vej fra formuleringen i 2017-afgørelsen til formuleringen i den seneste afgørelse. Tættere kommer formuleringen på 2018-afgørelsen, men selv i forhold til denne må årets kendelse vel betegnes som en indikation af, at landsretterne mener at kunne foretage en vis forhåndsprøvelse af omkostningspåstande (og altså ikke kun skal afvise åbenbare forsøg på omgåelse).

2.5.2. U 2023.2930 Ø (TfK 2023.280) – om retsplejelovens § 389, stk. 3 og bistandsadvokater

Selvom sagen kan gengives kort, er den vigtig at kende!

Østre Landsret har i kendelsen efter en grundig gennemgang af bestemmelsens forarbejder fastslået, at kærebegrænsningen i retsplejelovens § 389, stk. 3 (krav om tilladelse ved kære af beslutninger om salær på højst 20.000 kr.) *finder anvendelse på salærafgørelser vedrørende bistandsadvokater.*

2.5.3. U 2023.4807 V (TfK 2023.430) – om retsplejelovens § 389, stk. 3 og bistandsadvokater

Og tilsvarende fra Vestre Landsret:

En afgørelse om fastsættelse af salær til forurettedes beskikkede bistandsadvokat under en straffesag, hvorved salæret var fastsat til højst 20.000 kr., kunne ikke kæres uden Procesbevillingsnævnets tilladelse.

(I U 2015.3679 H var den beskikkede advokat ikke bistandsadvokat. Afgørelsen er imidlertid værd at have in mente, fordi den mere generelt fastslog, at beløbsbegrænsningen alene anvendes på salæret og ikke på en eventuel omkostningsgodtgørelse. Det vil naturligvis også gælde beskikkede bistandsadvokater).

2.5.4. FM 2023.114 – kære fremsat mundtligt under retsmøde

Der var ikke grundlag for at afvise en kære fremsat mundtligt under et fogedretsmøde, selvom kærende ikke efterfølgende indleverede kæreskrift eller nedlagde påstand eller fremførte anbringender.

Afgørelsen følger umiddelbart af (ordlyden af) retsplejelovens § 393, stk. 4, der netop skelner mellem mundtlig og skriftlig kære (sidstnævnte omfattes af formkravene i stk. 3). I modsætning til U 2020.3388 Ø (telefonisk kære iværksat *senere*) var kæren netop iværksat under retsmødet, og der gjaldt derfor ingen formkrav.

2.6. Retsplejelovens § 389 a

Hvis § 368 a fortjener titlen som den vanskeligste og/eller vigtigste appelbegrænsning, må § 389 a løbe med titlen som den letteste.

Det burde være lige til at anvende reglen, men der kommer år efter år nye sager (og ikke kun om de vanskelige emner i bestemmelsens grænseområde).

Det var således også i helt ekstraordinær høj grad tilfældet i 2023 med 13 (!!!) trykte afgørelser, der heldigvis for den absolutte hovedparts vedkommende kan indpasses i en efterhånden ret veletableret praksis.

Allerede tidligt fastslog Højesteret, at det afgørende for bestemmelsens anvendelse er en tidsmæssig vurdering. Er en kendelse afsagt fra tiden efter stævning er udtaget og indtil dom er afsagt, finder bestemmelsen anvendelse.

Bestemmelsen omfatter – og jeg nævner i flæng fra de første år med reglen – spørgsmål om opsættende virkning (U 2015.2540 H); spørgsmål om dommers inhabilitet (U 2016.545 H); spørgsmål om dørlukning (U 2017.1114 Ø); beregning af retsafgift (U 2016.813 H); afgørelser om afvisning ved udeblivelse (U 2017.1760 H); afgørelser om advokatbeskikkelse (U 2017.3223 H, U 2017.432 Ø og U 2018.3475 V) og afgørelser om fri proces, når disse træffes af retten (U 2019.1993 H).

Og fra tiden med mine almanakker kan tilføjes U 2019.1308 H (kendelser om midlertidig forældremyndighed) og U 2019.3565 H (frigivelse af sikkerhed for sagsomkostninger), hvorefter sagerne stoppede med at ramme Højesteret (nok fordi linjen ligger klokkeklart). Det har imidlertid ikke brudt stimen af trykte afgørelser fra landsretterne, jf. fra Almanakken 2022 kendelsen U 2022.1212 Ø (statskassens godtgørelse af udgifter ved aflysning). Listen er med andre ord lang, og den vokser stadig, jf. senest **U 2023.2275** (2.6.7), **TFA 2023.432** (2.6.8), og **FM 2022.109** (2.6.9).

Også kendelser, der (formelt set) afsiges efter dommen i sagen kan være omfattet, hvis der er tale om afgørelser truffet tidsmæssigt (kort) efter hovedforhandlingen men under omstændigheder, hvor det *kan sidestilles med en kendelse truffet under hovedforhandlingen*.

Det fik vi tidligt illustreret ved U 2016.1023 Ø i en sag om ophævelse af et rejseforbehold (hvor anmodningen blev fremsat under hovedforhandlingen, men først behandlet efter), og gentaget ved bl.a. U 2020.464 V (nægtelse af at genoptage en sag). Sidste år var eksemplet U 2022.1998 Ø (delvist tilbagebetaling af retsafgift efter forlig), og i år kan vi lægge yderligere to afgørelser, nemlig, **U 2023.2250 Ø** (2.6.6), der samtidig kendetegnes ved ganske pædagogiske præmisser om netop dette tema, og **U 2023.461 Ø** (2.6.2), der samtidig gentager, at § 389 a *også gælder konkurskarantænesager*.

Og hermed har vi ramt en vigtig kvalifikation i analysen. Den beskrevne praksis forudsætter nemlig, naturligvis, at det forinden er fastslået, at kendelsen er afsagt *på et område, hvor retsplejelovens § 389 a finder anvendelse*. Også her er retstilstanden egentlig ret klar i relation til de vigtigste snitflader.

Det drejer sig for det første om *afgørelser fra Familieretten* – der som udgangspunkt er omfattet af bestemmelsen, jf. U 2020.2414 Ø (TFA 2020.259/1) og U 2020.2426 Ø (TFA 2020.260/1) (der for deres vedkommende følger U 2019.1308 H og U 2017.3224 H om *byrettens afgørelser i familieretlige tvister*).

På dette punkt fik vi i år et interessant nyt præjudikat i **U 2023.4370 Ø** (2.6.1), der udmærker sig ved den *grundige drøftelse af snitfladerne mellem retsplejelovens almindelige regler og de særlige appelregler, der i børneloven er fastsat for visse afgørelser*.

Dernæst drejer det sig om *sager med udspring i konkursprocessen* eller anden skifteproces, der er omfattet, hvis den pågældende tvist verserer i den civile retspleje, jf. som eksempler herpå i U 2019.1993 H og U 2019.1996 H (konkurskarantænesager), og som eksempler på afgørelser, som ikke vedrørte en civil sag, U 2019.3545 H (skifterettens afgørelse om kompetence) og U 2020.3744 H (udpegning af kurator).

Forskellen på de to typer af afgørelser er, at de sidstnævnte ikke er afsagt i et forløb, der ultimativt kan lede til dom. Det er derimod kendelser i f.eks. fordringsprøvelsessager eller konkurskarantænesager, der godt nok udspringer af en konkursproces, men kører som selvstændige retssager efter retsplejelovens almindelige regler. (Se om emnet også U 2021 B s. 81 og U 2021 B s. 227).

Den førstnævnte sagstype fik vi som allerede nævnt eksemplificeret med **U 2023.461 Ø** (2.6.2) om konkurskarantæne (hvor vi altså har et helt entydigt præjudikat fra Højesteret).

Samme logik styrer reglens anvendelse på *sager om isoleret bevisoptagelse*. Her finder den *ikke anvendelse, fordi der ikke er en domsforhandling og en dom i enden*,

jf. U 2015.3715 H. Samme analytiske tilgang kan i det hele taget anvendes, jf. fra årets kendelser det lidt særegne eksempel i *U 2023.2957 Ø* (2.6.5) (værdiskøn i henhold til selskabsloven).

Og hermed nåede vi igennem de temaer, som næsten altid berøres i Almanakken. Men i år stopper mine highlights ikke her. Vi mangler nemlig to yderligere emner.

For det første finder jeg grund til (igen, men af langt, langt større generel betydning) at nævne *U 2023.4370 Ø* (2.6.1) om reglens anvendelse på en sag fra familieretten. Det er ikke uden grund, at min analyse af denne sag er sat først – for landsretten har ved den nævnte kendelse udtalt *i helt generelle vendinger, at retsplejelovens § 389 a finder anvendelse, hvis appellen angår en kendelse – uanset om den pågældende afgørelse burde være afsagt ved dom.*

Det er en ganske vidtgående præmis, som ikke umiddelbart kan forenes med den ellers righoldige praksis, der på forskellige områder viser, at parterne ikke bør lide retstab som følge af rettens eventuelle fejl (hvis afgørelsen normalt kan appelleres frit, bør retten ikke ved en forkert afgørelsesform kunne lægge hindringer i vejen!).

For det andet, vil jeg i år medtaget et personligt *obiter dictum*, der knytter til hovedparten af de omtalte afgørelser:

I flere kendelser (men heldigvis langt fra alle, jf. f.eks. U 2023.461 Ø og U 2023.3526 Ø), har *landsretten udmålt omkostninger til appelindstævnte* (jf. f.eks. U 2023.2746 Ø, U 2023.3974 V og U 2023.2250 Ø).

At omkostningsafgørelserne ikke er ens, er vel i sig selv interessant. Når jeg her finder grund til en særlig omtale, er årsagen imidlertid lidt en anden – nemlig at vi med U 2022.4215 H har fået et præjudikat, som efter min opfattelse bør følges i § 389 a-sagerne.

Her er det min forståelse, at det med U 2022.4215 H – der godt nok udspringer af småsagsprocessen, men ikke i præmisserne lægger vægt herpå – generelt er fastslået, at der ved afgørelser efter netop denne appelbegrænsningsregel ikke skal udmåles omkostninger.

2.6.1. *U 2023.4370 Ø (TFA 2023.364) – om retsplejelovens § 389 a i en (speciel) sag fra familieretten*

Vi starter med sagerne om den »sagstypemæssige afgrænsning« af retsplejelovens § 389 a – først med praksis fra det familieretlige område.

I en af årets mere interessante sager fandt Østre Landsret, at Retsplejelovens § 389 a fandt anvendelse ved kære af *familierettens kendelse om afvisning af en faderskabssag.*

At bestemmelsen finder anvendelse på appel af en afvisningskendelse, når denne appelleres ved kære, er ikke nyt, jf. U 2017.1760 H og U 2017.3224 H (en del afgørel-

ser om afvisning har karakter af dom, og så er vi naturligvis ikke inde i § 389 a). Heller ikke reglens anvendelse på en *afgørelse fra familieretten* var nyt, jf. de i indledningen nævnte præjudikater.

Derimod var det et åbent spørgsmål – og genstand for endog meget grundige præmisser – hvordan reglen skulle fortolkes i sammenhæng med de særregler om procesformen, der er fastsat i børneloven.

På dette og de følgende punkter er kendelsen både meget konkret, meget specifik for denne særlige sagstype og meget vanskelig at læse.

Det mere overordnede, man kan tage med sig, er navnlig, at der – fordi den konkrete sag *ikke var omfattet af de særlige appelregler for visse sager ved familieretten, jf. retsplejelovens § 453* – var tale om en sag, som skulle bedømmes efter de almindelige appelregler og dermed § 389 a).

Dernæst, og af langt mere vidtgående betydning, fik landsretten på grund af de lidt særlige regler om afgørelse af visse familieretlige spørgsmål anledning til at tage stilling til et anbringende om, at afgørelsen burde være truffet ved dom, og at bestemmelsen derfor ikke kunne anvendes.

Hertil udtalte landsretten, at »bestemmelsen om kærebegrænsning i retsplejelovens § 389 a angår »kendelser og andre beslutninger, der afsiges af byretten under hovedforhandlingen eller under dennes forberedelse«. Kravet om tilladelse fra Procesbevillingsnævnet angår derfor sådanne kendelser, uanset om der [sic.] rettelig burde være valgt anden form for afgørelsen.«

Som det fremgår, er præmissen på ingen måde begrænset til det konkrete retsområde, og det citerede fremstår meget vidtgående. Om det samtidig er rigtigt, er jeg mindre sikker på.

Vi ved fra andre områder, at parterne i almindelighed værnes mod retstab som følge af rettens forkerte afgørelsesform jf. også diskussionen i »Sagen optaget til afgørelse – men i hvilken form« (fra festskriftet i anledning af retsplejelovens 100 år). Det indebærer efter min forståelse bl.a., at parterne gerne må bruge den appelform, der hører til den afgørelsesform, som burde være anvendt (hvis retten afsiger kendelse men burde have afsagt dom, så må parterne anke).

Vi ved også fra U 2022.66 Ø – der kan betegnes som den »omvendte« situation – at § 368 a kan anvendes, selvom underretten har valgt den forkerte afgørelsesform (byretten havde afvist i stedet for at frifinde), når blot det af underinstansens afgjorte spørgsmål faktisk egner sig til bedømmelse efter reglen (den afgørelse er i min optik korrekt).

Med de vidtgående præmisser synes landsretten at have åbnet muligheden for, at en parts appeladgang kan begrænses som følge af underinstansens forkerte valg

af afgørelsesform. Det bør ikke være tilfældet, og i hvert fald i en situation, hvor byrettens afgørelsesform ret klart er forkert, vil domstolene efter min opfattelse ikke kunne anvende reglen i § 389 a.

2.6.2. U 2023.461 Ø – om retsplejelovens § 389 a

Afgørelsen fastslår, at en skifterets afgørelse om ikke at beskikke en advokat er omfattet af retsplejelovens § 389 a – i den konkrete sag i en situation, hvor afgørelsen blev truffet *efter sagens afslutning*.

Udfaldet kan ikke overraske. For det første ligger det klart, at *civile tvister*, der udspringer af konkursprocessen, omfattes af § 389 a, jf. specifikt om konkurskarantænesager U 2019.1993 H og U 2019.1996 H. Dernæst ligger det klart, at afgørelser, som tidsmæssigt træffes i umiddelbar forlængelse af sagens afgørelse, tillige omfattes, når disse »kan sidestilles med« afgørelser truffet under sagen.

(Domsnoten henviser til U 2021.2997 V, men der kan i praksis findes mange tilsvarende eksempler. I U 2015.2529 H og U 2015.2534 H er bestemmelsen anvendt på afgørelser om genoptagelse af en afsluttet sag. I U 2019.3565 H blev reglen anvendt på en afgørelse om frigivelse af sikkerhed for sagsomkostninger i forbindelse med sagens afslutning »uanset at den lå efter afgørelsen om afvisning af genoptagelsen«. Og i bl.a. U 2016.3837 V, U 2020.464 V og U 2022.1998 Ø har landsretterne fulgt samme linje).

2.6.3. U 2023.2746 Ø – om retsplejelovens § 389 a

Landsretten fandt, at retsplejelovens § 389 a fandt anvendelse ved kære af skifterettens afgørelse om at nægte en anmodning om syn og skøn.

Resultatet kan ikke overraske. Kendelser vedrørende syn og skøn er helt oplagt omfattet af det tidsmæssige kriterium, der afgrænser reglen. Og kendelser truffet af skifteretten omfattes i samme omfang som andre kendelser, *når disse kendelser er truffet i sager, som behandles efter retsplejelovens almindelige regler*.

2.6.4. U 2023.3974 V – om retsplejelovens § 389 a

Retsplejelovens § 389 a fandt anvendelse på en sag om kære af byrettens kendelse om ikke at tillægges sagsanlægget opsættende virkning.

Det er på overfladen ikke overraskende, men sagen indeholdt faktisk en nuance, som berettiger publiceringen i Ugeskriftet. Den underliggende tvist var således en disciplinærsag, hvor hjemlen til opsættende virkning er den særlige regel i retsplejelovens § 147 e (og ikke den ulovbestemte adgang til undtagelsesvist at tillægge søgsmål mod offentlige myndigheder opsættende virkning). Et indledende spørgsmål var derfor, om bestemmelsen overhovedet finder anvendelse på afgørelser af denne type.

Svaret herpå var bekræftende, hvilket landsretten begrundede grundigt og overbevisende. Af forarbejderne til § 147 e fremgår, at afgørelser efter bestemmelsen kæres efter de almindelige regler i kapitel 37 – og her finder vi § 389 a.

Og med den lille hurdle af vejen, var resultatet jo på ingen måde overraskende, når vi i U 2015.2540 H har et udtrykkeligt præjudikat om netop opsættende virkning.

2.6.5. U 2023.2957 Ø – om retsplejelovens § 389 a

Årets fjerde og sidste afgørelse om den sagstypemæssige afgrænsning af § 389 a var en af de sjældne, hvor reglen *ikke* fandt anvendelse – men konklusionen var ikke af den grund overraskende.

Der var således tale om en afgørelse om at udmelde skønsmænd *efter selskabslovens regler*, jf. §§ 70 og 67. En sådan skønssag har ikke karakter af en retssag, og kendelsen var derfor ikke truffet under hovedforhandlingen eller dennes forberedelse.

Afgørelsen kan i øvrigt ses i sammenhæng med U 2015.3715 H, hvor det tidligt blev fastslået, at § 389 a ikke finder anvendelse på kendelser i en sag om isoleret bevisoptagelse (fordi der ikke er tale om forberedelse af en hovedforhandling). Analogien fra retsplejelovens § 343 til reglerne i selskabsloven er let at få øje på, og netop derfor var resultatet efter min opfattelse ikke overraskende.

2.6.6. U 2023.2250 Ø – om retsplejelovens § 389 a

Østre Landsret har ved denne afgørelse fastslået, at retsplejelovens § 389 a finder anvendelse på kære af byrettens tilførsel af en forligstekst til retsbogen.

Det »tidsmæssigt« interessante var, at forliget var indgået og ført til retsbog efter hovedforhandlingen (og den kærende part mente derfor, at vi tidsmæssigt var uden for bestemmelsen).

Kender man lidt til praksis på området (eller har man blot læst min indledning) var resultatet imidlertid let at forudse. Det tidsmæssige kriterium, der blev søsat i U 2015.2540 H, er således rutinemæssigt anvendt på afgørelser truffet tidsmæssigt (kort) efter hovedforhandlingen men under omstændigheder, hvor det kan side-stilles med en kendelse truffet under hovedforhandlingen, jf. også landsrettens ganske pædagogiske præmisser i denne sag (særlig sammenlignelig er vel den i indledningen nævnte U 2016.1023 Ø).

(Og var man i tvivl om, hvorvidt *kære af et retsforlig funktionelt var omfattet*, kunne man havde fundet svaret i U 2022.904 Ø, der samtidig pædagogisk forklarer rammerne for et sådan kæremål – der jo kun kan angå rettens handlinger under forligets indgåelse).

2.6.7. U 2023.2275 Ø – om retsplejelovens § 389 a og opsættende virkning

Vi går videre til årets afgørelser om »anvendelsesområdet« for § 389 a (altså reelt det spørgsmål, Højesteret besvarede i U 2015.2540 H, da man afgrænsede reglen *tidsmæssigt*, og ikke med udgangspunkt i – som foreslået af den ene part – om afgørelsen kunne siges at vedrøre hovedforhandlingens forberedelse som sådan).

Her start vi med en lidt interessant kendelse, der handlede om andet og mere end blot området for § 389 a, da spørgsmålet i sagen ikke kun var, om reglen fandt anvendelse på en beslutning om tinglysning af stævning (det gjorde den), men også om anmodningen kunne tillægges opsættende virkning. Spoiler alert: Det kunne den ikke.

Afgørelsen kan med fordel læses i sammenhæng med U 2023.1236 Ø (om opsættende virkning ved ansøgning efter § 253), som er omtalt i kapitel 13. Her skriver jeg:

»Opsættende virkning af appelskridt kræver almindeligvis hjemmel, (se U 2011.3075/1 H, FM 2021.61 og FM 2018.19). Det beror derfor på den enkelte situation, om en ansøgning til Procesbevillingsnævnet kan tillægges denne virkning. Det er bl.a. en mulighed ved kære af kendelser, som ikke har karakter af delafgørelser, og som derfor appelleres med tilladelse i henhold til § 389 a, jf. § 395, 2. pkt.«

Det citerede er stadig korrekt, men problemet i den her omtalte sag var et andet. Kendelsen var i sagen kæret uden tilladelse (og blev derfor afvist). Landsretten fandt *derfor ikke at have hjemmel* til at tillægge ansøgningen til Procesbevillingsnævnet opsættende virkning.

Resultatet må være korrekt. Opsættende virkning kræver hjemmel, og den relevante hjemmel ved kære er § 395, 2. pkt. Kompetencen efter denne bestemmelse tilkommer den ret, hvortil der kæres, og det forudsætter sprogligt, at afgørelsen er påkæret (hvilket igen kræver tilladelse).

Opsættende virkning kan derfor som også anført i »Appeltilladelse« først komme på tale, når sagen faktisk er kæret (med Procesbevillingsnævnets tilladelse).

2.6.8. TFA 2023.432 – om retsplejelovens § 389 a

Retsplejelovens § 389 a galt også i en sag om midlertidigt samvær (jf. herved også den af landsretten citerede U 2019.1308 H om midlertidig forældremyndighed, der afgjorde et på tidspunktet uafklaret spørgsmål om bestemmelsens rækkevidde i relation til midlertidige afgørelser i familieretten, jf. beskrivelsen af disse sager i U 2016 B s. 108 ff.).

Afgørelsen er samtidig (endnu) en påmindelse om, at § 389 a ikke er »funktionelt begrænset« til afgørelser, der i mere snæver forstand vedrører hovedforhandlingens forberedelse. Den er *udelukkende afgrænset af et tidsmæssigt kriterium*.

2.6.9. FM 2022.109 – om retsplejelovens § 389 a

Kendelsen fastslår, at retsplejelovens § 389 a finder anvendelse på en byrets afgørelse om, at der ikke skal medvirke tre juridiske dommere ved sagens afgørelse, jf. retsplejelovens § 12, stk. 3.

Med den foreliggende praksis om bestemmelsen er det naturligvis ikke overraskende (tættest på kommer vel U 2016.545 H om reglens anvendelse på en afgørelse vedrørende inhabilitet – og således af betydning for »dommerbesætningen« på sagen).

Nu har vi under alle omstændigheder et præjudikat herpå.

(Som det påpeges i den redaktionelle kommentar, udløb sagen af samme tvist, som gav os U 2022.199 V (om ikke at henvise sagen til landsretten. Højesterets kendelse er ikke trykt men findes på Højesterets hjemmeside og i den offentlige domsdatabase. Den er endvidere omtalt i Almanakken 2022; sagerne BS-39795/2021 og BS-39903/2021)).

2.6.10. U 2023.3526 Ø – om retsplejelovens § 389 a

Spoiler: Afgørelsen er en 1:1 bekræftelse af U 2022.1212 Ø (der i år er omtalt i fuldmægtigen, FM 2022.126).

Det er således (igen i år) udtrykkeligt (men ikke overraskende) bekræftet, at § 389 a også gælder ved kære af afgørelser efter retsplejelovens § 320 (en afgørelse om ikke at yde erstatning for aflysning af en sag på rettens forhold).

2.6.11. Vestre Landsrets kendelse af 23. november 2023 – om retsplejelovens § 389 a

Sag BS-57248/2023.

Også de sidste to afgørelser bekræfter, hvad vi allerede vidste. Retsplejelovens § 389 a afgrænses tidsmæssigt og omfatter herefter alle kendelser, *herunder kendelser rettet mod tredjemand* (jf. senest U 2021.81 Ø).

I denne afgørelse fandt landsretten, at bestemmelsen fandt anvendelse på et kæremål, der var initieret af det vidne, der ved byretten var tilkendt 2.000 kr. i vidnegodtgørelse (mod de 2.980, hun havde anmodet om).

2.6.12. U 2024.352 V – om retsplejelovens § 389 a

Landsretten fandt, til ingens store overraskelse, at en kendelse om (ikke at tillade) biintervention, jf. retsplejelovens § 252, stk. 1, var omfattet af § 389 a.

(Kendelsen er i øvrigt værd at læse for byrettens grundige begrundelse af biinterventionsafgørelsen. Som begrundelse for at nægte Fritidshusejernes Landsforenings anmodning henviser retten til, at sagen vedrørte konkrete aftaler, som ikke

kunne antages at være retningsgivende for en bredere kreds af fritidshusejere, og at foreningen ikke havde nogen konkret relation til sagens parter. Hvis disse udsagn lægges til grund som korrekte, fremstår den processuelle afgørelse overbevisende).

2.7. Retsplejelovens § 391, stk. 2

2.7.1. FM 2022.166 – om de relevante poster efter retsplejelovens § 391, stk. 1, 2. pkt.

I en personskadesag havde sagsøger fået medhold for ca. 20 % af sit krav (hvilket i sig selv rejser et spændende »hvem har vundet«-spørgsmål). Byretten tilkendte sagsøger retsafgift af det vundne beløb men ophævede sagens omkostninger for så vidt angik advokatudgifter.

Da sagsøger kærede uden Procesbevillingsnævnets tilladelse opstod spørgsmålet, om byretten herved havde »bestemt, at ingen af parterne [skulle]betale sagsomkostninger til den anden part«, idet kære efter retsplejelovens § 391, stk. 1, 2. pkt., i så fald alene var betinget af påstanden under kæresagen, eller om de tilkendte omkostninger til dækning af retsafgift bragte sagen ind under 2. pkt.

Spørgsmålet er ikke direkte berørt i bestemmelsens forarbejder, men løsningen var forudskikket i »Appeltilladelser«, der s. 84 om *beregningen af beløbet* indeholder den rammende sætning, at det »er "bundlinjebeløbet" i byrettens sagsomkostningsafgørelse, der er afgørende for, om der er fri kæreadgang« (»bundlinjebeløbet« er som værkets note angiver hentet fra et indlæg af Peter Juul Agergaard, der dengang var fuldmægtig ved Procesbevillingsnævnet, i Advokaten fra 2011 om U 2011.1113 H).

Når det er tilfældet for beløbets beregning, giver det mening, at samme tilgang følges ved vurderingen af, om der er tilkendt et beløb (og så svarer det i øvrigt bedst til lovens ordlyd, al den stund at § 391 ikke taler om »omkostninger til dækning af advokatudgifter«).

Hertil kommer, at Østre Landsret i U 2010.642 Ø havde afgjort det tilsvarende spørgsmål i en sag, hvor der alene var tilkendt omkostninger til syn og skøn (hvilket bragte sagen under 1. pkt.).

Landsretten anlagde da også i årets afgørelse denne fortolkning og lagde således afgørende vægt på, at der faktisk var tilkendt omkostninger.

Det udslagsgivende ved anvendelsen af beløbsreglen vil således (stadig) være, om der overhovedet er betalt noget beløb mellem parterne.

2.8. Kontrakære og kontraanke

Det blev til en enkelt afgørelse om kontraanke – og så skriver jeg jo normalt ikke introduktioner.

Det gør jeg alligevel her, for lige at minde læseren om, at der også gemte sig lidt om kontrakære i kapitel 5. Det var U 2023.939 Ø, der handlede om den *tekniske fremgangsmåde*, men jo herved forudsatte, at der også på sagsportalen skal ske (formel) kontrakære.

Den kan man overveje lige at genlæse, inden man dykker ned i nedenstående analyse af mulighederne for *fuldbyrdelse over for indstævnte*, når denne nedlægger selvstændig påstand i et ankesvarskrift.

2.8.1. U 2023.2728 Ø (FM 2023.13) – kontraanke og fuldbyrdelse

Procesbevillingsnævnet har den 8. juni 2023 under journalnummer 23/15056 meddelt tilladelse til at indbringe sagen for Højesteret.

Sagen vedrørte fuldbyrdelse over for appelindstævnte og rejste derfor spørgsmålet om, i hvilket omfang kontraanke afskærer fuldbyrdelse.

Underinstansens afgørelse var anket af en udlejer, U, der havde indleveret ankestævning inden eksekutionsfristen – og så kan der naturligvis ikke ske fuldbyrdelse over for U.

U havde imidlertid i underinstansen fået delvist medhold, og lejeren, L, nedlagde derfor i ankesvarskriftet selvstændig påstand. Det kunne L fint gøre, for modsat kære, stilles der i ankesager ikke krav om kontraanke inden for ankefristen (se herom betænkning 69/1973, s. 167 og 172).

Men – og her bliver det spændende – da L's ankesvarskrift var indleveret efter udløb af eksekutionsfristen, opstod spørgsmålet, om dommen i mellemtiden kunne fuldbyrdes over for U. Det spørgsmål behandler betænkningen, der ligger til grund for § 381, ikke, men det er i U 2000.1251 V (som er fulgt af Vestre Landsret i FM 2010.351) antaget, at en underinstansdom kunne fuldbyrdes, selvom den inden eksekutionsfristen var anket af den (delvist) vindende part. Dommen er i dele af litteraturen taget til indtægt for, at der kan ske fuldbyrdelse i denne situation, medmindre ankesvarskrift er indgivet inden for 14 dages-fristen.

I år var spørgsmålet så for Østre Landsret, og også her blev fortolkningen af retsplejelovens § 480, at der kan ske fuldbyrdelse af en dom over for appelindstævnte, når denne ikke selvstændigt har kontraanket inden udløb af eksekutionsfristen.

Det er et praktisk meget væsentligt spørgsmål, som begge landsretter – med 20 års mellemrum – har taget stilling til, og derfor er det også væsentligt, at vi i 2024 kan se frem til en højesteretsafgørelse om emnet.

(Jeg gætter i øvrigt på en stadfæstelse).

2.9. Øvrige spørgsmål

2.9.1. U 2023.1168 Ø – om vejlovens § 133

Vi slutter med en konkret begrundet afgørelse om en særbestemmelse i vejloven om domstolsprøvelse – men om et emne, som ikke er unikt for vejloven.

Sagen handlede overordnet om anvendelse af en søgsmålsfristsregel på 6 måneder i vejlovens § 133, stk. 6, der efter loven regnes fra Transportministeriets afgørelse. Den konkrete tvist – som var søgt indbragt for Transportministeriet – var imidlertid af ministeriet afvist, da man her mente, at sagen faldt uden for ministeriets kompetence.

I den situation fandt Østre Landsret ikke, at reglen burde finde anvendelse.

Det er konkret nyttigt at vide, men mere generelt kan sagen vel også medtages som et eksempel på, at *prøvelsesbegrænsningsregler ofte bør undergives en indskrænkende fortolkning* (det er i hvert fald landsrettens eget »take« på sagen: »... da en begrænsning i adgangen til domstolsprøvelse må forudsætte en klar lovhjemmel...«).

Kapitel 10

Oprejsningsbevillinger

1. INDLEDNING. HIGHLIGHTS

Det var et godt år for kapitlet om »oprejsningsbevillinger« med hele 8 afgørelser.

Dem har jeg på vanlig vis opdelt, så jeg først har samlet de sager, hvor fristoverskridelsen kunne tilregnes »rettens forhold«. Her sidder oprejsningsbevillingerne løst, for som udgangspunkt bør parterne ikke lide retstab på grund af rettens fejl. Det fik vi to eksempler på – i sager, der begge havde et klart præjudikat fra Højesteret at læne sig op ad.

I det andet afsnit følger afgørelserne i »andre tilfælde«, hvor sammenfatningen normalt er, at der skal meget til. Det er stadig en rammende beskrivelse, men i den første af de to vigtige afgørelser i afsnittet, **FM 2023.111**, gav man faktisk anketilladelse, *måske fordi sagen var af særlig indgribende betydning for parten*.

Det andet highlight er fra Højesteret, nemlig **U 2023.5136 H**, der bidrager til at klarlægge rækkevidden af praksis for, at en *part i en sag med flere parter kan anke efter fristens udløb (når anken er affødt af en anke i et andet led)*.

Fra de blandede bolsjer i kapitlets sidste afsnit er en enkelt værd at highlighte. Det drejer sig om **T:BB 2022.890**. Afgørelsen bryder ikke nyt land, men bekræfter og illustrerer fint, at *en søgsmålsfrist knyttet til forudgående administrativ behandling ikke afskærer sagsanlæg om spørgsmål, der ikke omfattes af nævnets kompetence*.

2. PRAKSISGENNEMGANG

2.1. Oprejsningsbevilling på grund af rettens forhold

Når retten vejleder parterne om den rette fremgangsmåde, må de almindeligvis have føje til at følge denne vejledning. Det gælder uanset, om de er selvmødere eller repræsenteret ved advokat.

Refleksvirkningen heraf er, at når parterne, fordi de har fulgt rettens anvisning, står til at lide et retstab, må retten afværge tabet. Retsmidlet hertil er i mange tilfælde meddelelse af oprejsningsbevilling (f.eks. U 2003.2303 Ø, U 2014.1647 Ø, U 2020.1490 H, U 2020.2515 H (alle om kære), U 2015.36 H (om anke – hvor praksis er mere sparsom) og den lidt specielle U 2020.877 H (om fejl i afgørelsesformen), der alle er analyseret i Almanakken 2020).

Dette princip ser vi hvert år eksempler på, og således også i 2023, der føjede to afgørelser, **MAD 2022.229 Ø** (2.1.1.) og **U 2023.2818 Ø** (2.1.2) til den voksende liste.

2.1.1. MAD 2022.229 Ø – forkert og forsinket appel i tillid til byrettens vejledning

Årets første afgørelse fulgte linjen fra U 2020.3297 H, der også direkte citeres.

Afgørelsens faktum er omtalt i kapitel 1 om rette sagsøgte. I den her anvendte sammenhæng er det interessante sagens videre vej fra byretten til landsretten.

Byretten havde således ved dom afvist en af en virksomhed anlagt sag mod Miljø- og Fødevareklagenævnet med henvisning til, at den lovbestemte søgsmålsfrist var overskredet. Med afgørelsen havde byretten – som det altid sker – vedlagt en appelvejledning. Af denne fremgik imidlertid *med urette*, at afgørelsen kunne ankes til landsretten inden for 4 uger.

Når denne vejledning var forkert, skyldes det, at domme, der afviser en sag, fordi den ikke er indbragt rettidigt, appelleres ved kære, jf. retsplejelovens § 369, stk. 3.

Appelskridtet burde derfor have været et kæreskrift, og fristen herfor var rettelig 2 uger. Da anken var indleveret efter mere end to uger, var anken principielt for sen, men landsretten meddelte oprejsningsbevilling med følgende begrundelse (som samtidig indeholder en henvisning til det ledende præjudikat og derfor kan gøre det ud for min analyse):

»Som fastslået ved Højesterets kendelse af 8. juli 2020 (gengivet i UfR 2020.3297), kan en urigtig appelvejledning fra byretten medføre, at der undtagelsesvis meddeles tilladelse til kære efter kærefristens udløb.

Da appelvejledningen vedlagt byrettens dom er urigtig, idet den angiver, at dommen kan ankes inden for en frist på 4 uger, og da ankestævningen, der er indleveret inden udløbet af denne frist, opfylder betingelserne til et kæreskrift, jf. retsplejelovens § 393, stk. 3, 2. pkt., finder landsretten, at der undtagelsesvis bør gives tilladelse til kære efter fristens udløb, jf. retsplejelovens § 394, stk. 2, 4. pkt. Anken tillades herefter admitteret som et kæremål.«

Situationen er forhåbentlig sjælden, men den citerede løsning må være dansk rets typeløsning (se også de i Højesterets domsnote til 2020-dommen nævnte afgørelser U 2020.1490 H og U 2020.2515 H. I U 2020.877 H, der fik det modsatte resultat, var den »forkerte vejledning« givet efter fristens udløb og havde derfor ikke forårsaget fristoverskridelsen).

(Skulle jeg tilføje en enkelt supplerende henvisning, skal det blot være for at nævne, at begrundelsens andet led om, at en ankestævning, der indholdsmæssigt opfylder kravene til et kæreskrift, kan admitteres som et sådan, er hentet fra U 2021.4122 H).

2.1.2. U 2023.2818 Ø – oprejsningsbevilling da byretten havde anvendt forkert afgørelsesform

Årets andet »typeeksempel« lignede i høj grad U 2020.877 H. Byretten havde truffet afgørelse ved kendelse, selvom rette form var dom, idet afgørelsen (om afvisning) afsluttede sagen. (Her plejer jeg at henvise til artiklen »Sagen optaget til afgørelse – men i hvilken form« i festskriftet til retsplejelovens 100 år).

En konsekvens af denne fejl var, at parten var bibragt den forståelse, at det ville være nødvendigt at søge Procesbevillingsnævnets tilladelse – og først da nævnet meddelte, at man ikke anså dette for relevant, blev kæreskrift indgivet.

Landsretten fandt ikke, at det burde komme parten til skade, at denne havde ageret i tillid til den af byretten valgte afgørelsesform og så derfor bort fra overskridelsen af kærefristen (samme tanke udtrykkes i den ovenfor nævnte artikel, hvor forfatterne skriver, at »et forkert valg af afgørelsesform så vidt muligt ikke må komme parterne til skade«).

Man kunne så overveje, om det var korrekt at admittere kæremålet. Det ses, at landsretterne admitterer sagen i den »korrekte« appelform, når underinstansen begår fejl – altså at en ankestævning behandles som et kæreskrift og omvendt, jf. ovenfor og tillige f.eks. FM 2020.226. Denne løsning er særlig oplagt, når fejlen går den anden vej, idet en ankestævning altid vil opfylde kravene til et kæreskrift, men er næppe begrænset hertil.

I den konkrete sag var kære iværksat under 4 uger efter byrettens kendelse, og man kunne derfor ved at admittere sagen som en ankesag have sat sig ud over en oprejsningsbevilling, idet anken så ville være rettidig – og hvis kæreskriftet manglede lidt for at udgøre en ankestævning, kunne man have givet frist for berigtigelse.

Alle veje fører som bekendt til Rom, men her ville jeg altså nok have taget en anden rute til destinationen.

Sagens substans var faktisk også civilprocesretlig, idet sagen var afvist på en tidligere doms negative retskraft (og vel reelt et spørgsmål om udstykning). Den del har jeg imidlertid udskudt til det relevante kapitel.

2.2. Oprejsningsbevilling i andre tilfælde

Skyldes fristoverskridelsen alene rettens fejl, er praksis strengere. Parten eller dens advokat må kunne beregne og overholde frister, og kan man ikke det, så er løbet ofte kørt.

Denne hovedregel gælder endnu, men året bød faktisk på et eksempel på en noget imødekommende bedømmelse fra landsretten, *FM 2023.111* (2.2.1). Afgørelsen skal efter min opfattelse ses i lyset af, at sagen vedrørte ophævelse af et alment lejemål.

Et hovedområde for, hvornår man faktisk giver oprejsningsbevilling, er når en part i en tvist med flere parter først får anledning til at anke tæt på (eller efter) fristen – fordi anken er affødt af en anke i andre led. Også denne sætning står retskildemæssigt ret solidt (jf. navnlig U 2000.1987 H), men som **U 2023.5136 H** (2.2.2) viser, kræves det nu engang, at man faktisk ikke havde anledning til at anke før.

2.2.1. *FM 2023.111 – anke undtagelsesvist tilladt*

Efter byretten havde afsagt dom i en lejeretlig sag indleverede sagsøgte advokat – fejlagtigt – anmodning om anketilladelse til Procesbevillingsnævnet (på ankefristens sidste dag... suk!). Allerede 2 dage efter – men altså efter fristens udløb – afviste nævnet sagen, da der ikke var tale om en appel, som krævede tilladelse. Dagen efter indleverede advokaten ankestævning.

Landsretten fandt konkret, at fristoverskridelsen havde været undskyldelig, og at anken derfor skulle admitteres – og viste vel herved en større velvillighed over for sagsøgte, end man ofte ser.

Forklaringen herpå er nok sagens karakter og betydning for sagsøgte, der som lejer af en almen bolig ved den indankede dom var pålagt at fraflytte lejemålet.

(Men selv med det sagt ser jeg nok sagen som mildere, end den almindelige linje i praksis, jf. U 2015.913 H, U 2013.570 H, U 2020.3387 H og U 2020.877 H. Forholdet kan næppe sammenlignes med sager om forældremyndighed o.lign., hvor hensynet til parten er særligt tungtvejende, jf. TFA 2001.81/1 H, der senest er citeret i TFA 2021.104/2 V – og selv her er praksis streng, jf. TFA 2019.128/2 Ø og TFA 2017.44 Ø.

Det mest rammende præjudikat er efter min opfattelse U 2022.3332 H, der netop vedrørte et tilfælde, hvor appellanten sprang en frist, fordi han ved en fejl søgte om appeltilladelse – endda i en situation, hvor det var et uafklaret spørgsmål, om kære krævede tilladelse – og hvor Højesteret fastholdt den hårde linje. Der er den forskel, at 2022-afgørelsen helt oplagt ikke havde væsentlig betydning for parten, men med tanke på, hvor snæver denne undtagelse er, ville jeg nok alligevel have fulgt hovedreglen og afvist – også fordi appellanten jo kunne have anket og søgt om anketilladelse samtidig, hvis man vitterligt var i tvivl; eller måske bare kunne have sendt ansøgningen lidt tidligere end på dag 28).

2.2.2. *U 2023.5136 H – for sen anke i flerpartssag ikke admitteret*

(Advarsel! Lang analyse – både fordi sagen er komplekst og emnet praktisk vigtigt).

Højesteret ændrede landsrettens afgørelse om at admittere en anke indleveret efter ankefristens udløb.

At Højesteret afviser en for sen anke, er der i sig selv intet overraskende ved – netop ankefristen håndhæves i praksis hårdt – men som uoverensstemmelsen mellem de to instanser også peger på, var sagen ikke et helt let tilfælde. Årets afgørelse rejste (og rejser) således mere generelt spørgsmål om håndteringen af anke i ad-

citationskæder. Af samme grund er det nødvendigt lige at få det grundlæggende faktum på plads for at forstå kendelsens rækkevidde (og her skal man altså holde tungen lige i munden).

Sagen var anlagt af en boligforening mod hhv. en kommune, et revisionselskab og et arkitektfirma, og vedrørte overordnet det økonomiske opgør, efter kommunen havde ophævet en kontrakt om boligforeningens opførelse af et pleje- og rehabiliteringscenter.

Ved byrettens dom blev boligforeningen pålagt at betale et mindre beløb til arkitektfirmaet og et større beløb til revisionselskabet, mens kommunen blev pålagt at friholde boligforeningen for disse udgifter.

Kort efter dommen skrev revisionselskabet, at man ikke agtede at anke (eller kære omkostninger). Derimod ankede arkitektfirmaet sagen over for boligforeningen, hvilket gav anledning til en kortere skriftveksling mellem boligforeningen og revisionselskabet (der ønskede klarhed over, om selskabet ville blive inddraget).

Også mellem kommunen og boligforeningen var der skriftveksling, hvilket navnlig vedrørte et praktisk spørgsmål om, hvorvidt kommunen kunne betale domsbeløbet direkte til arkitektfirmaet.

Dagen før ankefristen indgav boligforeningen ankestævning mod kommunen (med påstand om friholdelse for alle krav fra arkitektfirmaet i ankesagen).

I kommunens ankesvarskrift nedlagde kommunen påstande vedrørende friholdelseskravet *både* vedrørende forholdet mellem boligforeningen og arkitektfirmaet og forholdet mellem boligforeningen og revisionselskabet.

Af kommunens ankesvarskrift fremgik som parter bl.a. revisionselskabet, hvilket gav anledning til en udenretlig dialog mellem boligforeningen og revisionselskabet, der efter min opfattelse kan sammenfattes som følger: Boligforeningen mente, at revisionselskabet (»de facto«) var part i ankesagen i medfør af kommunens ankesvarskrift. Revisionselskabet mente, at det måtte bero på en fejl (kopiering af partsnavne), at selskabet var nævnt, og at der under alle omstændigheder ikke (formelt) var sket anke.

Efter nogle måneders dialog, og således længe efter ankefristens udløb, indgav boligforeningen en formel ankestævning mod revisionselskabet, og påberåbte sig som bærende argument for, at denne skulle admitteres, Højesterets kendelse i U 2000.1987 H (hvor Højesteret tillod en for sen anke i en ad citationskæde under henvisning til, at anken var affødt af en anke »højere oppe« i ad citationskæden).

Det var dette argument, landsretten fulgte, hvilket efter min opfattelse er forkert, selv hvis situationen i øvrigt kunne sammenlignes med 2000-afgørelsen. Den bærende tanke bag 2000-præjudikatet er, at en ad citant, der først på dagen for ankefristens udløb (eller ganske tæt på) mødes med en anke i hovedsagen skal have en

reel mulighed for at inddrage den i byretten adciterede part også i ankesagen – og adcitanten kan derfor forvente oprejsningsbevilling, hvis en således foranlediget ankestævning er indleveret ganske hurtigt efter, at sagen er anket over for adcitanten.

I årets afgørelse gik der ikke dage men uger (og vel næsten måneder) fra ankesvarskriftet (der udvidede ankesagen til at vedrøre det krav, der havde udspring i tvisten med revisionselskabet), til boligforeningen indleverede ankestævning – og så er der under alle omstændigheder ikke grundlag for oprejsningsbevilling.

Anken blev imidlertid i Højesteret afvist af en anden grund, der på mange måder er mere principiel end ovenstående analyse af de tidsmæssige betingelser for U 2000.1987 H (selvom Højesteret også peger på ovenstående analyse i de sidste dele af præmisserne).

Af Højesteret blev det i første række tillagt betydning, at kommunen i den udenretlige korrespondance forud for boligforeningens ankestævning havde taget specifikt forbehold for at nedlægge påstand om tilbagesøgning af *det fulde beløb*, hvis sagen blev anket.

Boligforeningen *vidste derfor i god tid inden ankefristen (og inden ankestævningens indlevering)*, at sagen i anken meget vel ville kunne komme til at vedrøre kravet med udspring i boligforeningens tvist med revisionselskabet. Boligforeningen havde *derfor haft anledning til at inddrage revisionselskabet* allerede i ankestævningen, i det omfang dette skønnedes relevant, og det var *allerede derfor ikke undskyldeligt, at anken var indleveret så sent*.

Herved illustreres tydeligt, at det bærende princip for U 2000.1987 H netop er, at en part, der ikke tidligere har haft anledning til at anke (hvis sagsøgte er frifundet i hovedsagen er det jo helt meningsløst at anke over for en adciteret), skal have en rimelig frist fra den udvikling, der gør anke værd at overveje.

Det vil typisk være tilfældet i sager med »partskæder« (hvad denne afgørelse jo faktisk var et eksempel på), men netop kun typisk. Er sagens omstændigheder eller den udenretlige dialog sådan, at parten tidligere havde rimelig anledning til at anke, så gælder de almindelige ankefrister.

2.2.3. *T:BB 2022.975 – om oprejsningsbevilling ved for sen anke (nødvendigt procesfællesskab)*

Vi slutter med en sag, der i relation til det i kapitlet behandlede spørgsmål vel var ret simpel (følger hovedreglen), men hvor analysen voksede, i takt med, at jeg fandt andre spændende vinkler. Omtalen er derfor lang.

Sagen udsprang af en fristoverskridelse ved anke fra boligretten til landsretten (hvor den relevante regel derfor var retsplejelovens § 372, stk. 2, der som bekendt gælder for alle civile ankesager).

Landsretten fandt i sagen ikke grundlag for at fravige lovens *meget klare* udgangspunkt om, at anke indgivet efter udløbet af 4-ugers fristen skal afvises (som man kan forvise sig om ved et simpelt opslag i Karnovs note til bestemmelsen, er praksis på dette område både righoldig og ensartet).

Der hvor afgørelsen måske alligevel bliver interessant, er når man læser sig dybere ned i baggrunden for fristoverskridelsen.

Begrundelsen var nemlig ifølge advokaten, at sagsportalen havde været »utilgængelig«. Dette kan som bekendt efter omstændighederne begrunde oprejsningsbevilling, og der var antydninger i sagen af, at det *måske* var en situation, hvor parten burde få en redningskrans. Det fremgår således i hvert fald af parternes anbringender, at der på et udtræk over driftsinformationen kunne konstateres problemer den pågældende dag.

Omvendt – og her kan jeg godt blive lidt kritisk – blev oplysningen om tekniske problemer først givet *post facto*, og at der ikke inden fristen var taget andre skridt for at anke rettidigt (sml. FM 2021.147, som jeg i Almanakken 2022 kaldte »min favoritafgørelse i hele året«), ligesom det af bemærkningerne fra indstævnte fremgår, at den pågældende driftsforstyrrelse havde været *varslet*.

Kendelsen indeholder faktisk en spændende argumentation mellem parterne om betydningen af (manglende) fremsendelse af ankestævningen pr. mail og af rækkevidden af U 2020.1336 H i relation hertil, men landsretten fik aldrig behov for at forholde sig til disse emner.

Læser man videre kan man nemlig konstatere, at sagen vedrørte lejens fastsættelse i et lejemål med to lejere – og der bestod derfor *et nødvendigt procesfællesskab* (jf. U 2018.3384 Ø og U 2015.2966 Ø. Da påstanden i sagen vedrørte lejens fastsættelse – og ikke blot anerkendelse af rettigheder eller pligter i forhold til den ene lejer – kunne appellanten ikke gemme sig bag Højesterets præmisser i U 2022.4234 H).

Da den »snævert« for sene anke kun var indgivet af den ene part, og da den anden part først mere end en uge efter fristens udløb afgav en procesfuldmagt til ankesagen, var anken (tidligst) indledt denne dato, og forholdene i dagene omkring fristens udløb var derfor uden betydning.

2.3. Øvrige spørgsmål

2.3.1. FM 2023.32 – afvisning trods senere afhjælpning af stævning

Landsretten ændrede byrettens afgørelse og *afviste* en sag med henvisning til retsplejelovens § 389, stk. 1, jf. § 348, stk. 2, bl.a. fordi stævningen ikke indeholdt de nødvendige oplysninger om sagsøgte navn og adresse eller sagsøgers påstand, sagsfremstilling og anbringender.

Det i sammenhængen interessante er, at sagsøger – der forinden havde oversiddet en frist for afhjælpning fastsat af retten – i sin replik havde afhjulpet manglerne i stævningen. Landsretten mente imidlertid, at sagen *tidligere burde være afvist*, og fandt altså ikke, at sagsøger skulle »reddes« af, at byretten ikke havde fået truffet denne afgørelse.

Afgørelsen er hård, men skal ses i sammenhæng med, at de konkrete fejl og mangler (navnlig manglende oplysninger om navn og adresse på sagsøgte) indebar, at der først skete forkyndelse mere end 6 måneder efter indlevering af stævning – endda i en sagstype, hvor lovgivningen opstillede en frist for indbringelse på 4 uger (og hvor parterne derfor efter denne frist burde kunne indrette sig i tillid til, at der ikke var stævnet).

Afgørelsen skal samtidig ses i sammenhæng med, at retten faktisk havde fastsat en frist for afhjælpning. I en sådan situation var det ret klart uberettiget, at retten ved fristens udløb – og efter intet at have modtaget fra sagsøger – oprettede sagen på portalen og sendte et velkomstbrev til sagsøgte. Der var på dette tidspunkt både grundlag for og anledning til at træffe en afgørelse om afvisningsspørgsmålet.

Sagens præjudikatsværdi kan af samme grund ikke strækkes langt.

2.3.2. U 2023.2072 Ø (SKM 2023.224) – ikke tilladelse til at geniværksætte anke

I Almanakken 2022 omtalte jeg bl.a. U 2023.459 Ø, hvor en advokats fristoverskridelse ved indlevering af ekstrakt med 1 minut fik sagen afvist (under konkrete omstændigheder).

Sagen udspringer ikke af præcist denne dom – hvad jeg ellers først nåede at tænke – men af en stærkt sammenlignelig sag.

Også her havde en advokat forsømt at indlevere ekstrakt rettidigt, hvorefter landsretten afviste ankesagen.

Når en ankesag afvises, står man som appellanant i en træls situation. Man kan ikke som i første instans frit genanlægge sagen (det kan naturligvis også være afskåret i første instans, f.eks. på grund af søgsmålsfrister eller forældelse). Derimod kan man inden for rammerne af retsplejelovens § 372, stk. 3, få ankesagen taget under fornyet behandling – bl.a. hvis afvisning skyldes fejl begået af en advokat (jf. U 1982.109 H, U 1982.318 H og U 1984.979 H, der på dette punkt synes »venligere stemt« over for advokatfejl end andre oprejsningsbevillingsregler).

Det redede bare ikke appellanten her, fordi denne – med landsrettens ord – »med vilje undlod at indsende ekstrakt«. Så er der heller ikke grund til at være flink...

(Den i appellantens procedure citerede afgørelse fra Østre Landsret om samme bestemmelse er ikke trykt. Den lyder ellers interessant).

2.3.3. T:BB 2022.890 – om oprejsningsbevilling og den saglige udstrækning af frister for sagsanlæg

Sagen stammer fra lejeretten, hvor almenlejelovens § 106 indeholder en fristregel for indbringelse af beboerklagenævnets afgørelser. Dette emne – frist for indbringelse af en sag – er imidlertid mere generelt, og praksis vedrørende fristoverskridelser må i vidt omfang kunne tjene som inspiration på tværs af de materielle retsområder.

I den konkrete sag fandt landsretten ikke, at der kunne bortses fra en kortere fristoverskridelse som følge af, at partens søn i den mellemliggende periode var afgået ved døden. Det var i den sammenhæng nok i hvert fald et vigtigt moment, at parten havde været repræsenteret af en advokat i den forudgående sag – men præmisserne knyttes ikke alene herpå, og afgørelsen er således mere generelt en bekræftelse af, at regler om oprejsningsbevilling skal administreres restriktivt.

Derimod fandt landsretten, at en række spørgsmål, som *ikke* var omfattet af beboerklagenævnets kompetence kunne behandles (fordi de som følge af denne saglige afgrænsning ikke var omfattet af den særlige søgsmålsfrist i almenlejeloven). Afgørelsen synes på dette punkt af flugte med den omtrent samtidige sag trykt i U 2023.218 Ø (T:BB 2022.1012).

2.3.4. MAD 2022.191 – fristoverskridelse i byfornyelsessag

Vi slutter kapitlet med en »ligeud ad landevejen«-afgørelse fra Retten på Frederiksberg om at afvise en sag, der var anlagt efter udløbet af fristen i byfornyelseslovens § 92.

Afgørelsen indeholder en bekræftelse af det, der vel må være den almindelige regel ved anvendelse af fristbestemmelser regnet fra en given myndighedsafgørelse: At en anmodning om genoptagelse ikke udskyder fristen (medmindre denne undtagelsesvist rent faktisk er tillagt opsættende virkning eller fører til genoptagelse med efterfølgende fornyet afgørelse og deraf følgende ny frist).

Kapitel 11

Retskraft. Berigtigelse

1. INDLEDNING. HIGHLIGHTS

Et kort kapitel om et vigtigt emne (retskraft), der i almanakken suppleres med undertitlen »berigtigelse« for at afspejle, at netop disse emner både juridisk og praktisk har betydelig sammenhæng; inden for rammerne af, hvad retten kan berigtige, kan man næppe helt tale om retskraft.

I år er det (næsten) kun retskraftssager, vi har fået eksempler på (jeg måtte til strafferetten for at finde en sag om berigtigelse, men vil da også henvise til U 2023.3944 H, der er omtalt i kapitlet om anke- og kærebegrænsninger. Sagen *udsprang* af en berigtiget kendelse og fastslog, at *kærefristen regnes fra den oprindelige sag*).

Af de 5 sager om retskraft er det særligt den første, *U 2023.3365 H, om retskraft efter kreditaftalelovens §§ 41 og 42*, der er interessant at læse.

De næste sager er primært eksempler på den konkrete vurdering, inden afsnittet sluttes med *FM 2023.147 om retskraft i isoleret bevisoptagelse*. Kendelsen gav anledning til en længere analyse, som jeg faktisk mener er værd at læse.

2. PRAKSISGENNEMGANG

Egentlig er spørgsmålet om retskraft ret lige til. Når ankefristen udløber, er domme endelige. Det betyder, at de spørgsmål, der har været rejst under sagen, ikke kan genbesøges i en senere sag (negativ retskraft).

Retskraften rækker imidlertid længere end blot til de krav, der har været indtalt i sagen, idet dommen tillige afskærer sager om krav, der på grund af deres nære sammenhæng med den afgjorte sag kunne være medtaget under sagen (læren om ulovlig udstykning).

Indtil da, dvs. indtil sagen finder sin afgørelse, udstrækkes retskraftens virkninger »bagud i tid« gennem reglerne om litispendens, der giver verserende sager en art retskraftsvirkning i forhold til senere anlagte sager om samme emne.

Sidstnævnte emne fik vi ingen afgørelser på, men praksis bød faktisk på 5 sager om emnet.

De to midterste, *U 2023.2818 Ø* (2.1.2) og *U 2023.2819 V* (2.1.3) kan begge ses som eksempler på *den konkrete vurdering*, mens den tredje, *FM 2023.88* (2.1.4) berører

betydningen af en mellemkommende konkurs – og viser *at konkursboet succederer i retskraften*.

Disse tre er omgivet af to mere interessante afgørelser.

Den første, *U 2023.3365 H* (2.1.1), fordi den helt generelt fastslår, at *fogedrettens afgørelser efter kreditaftalelovens § 42 har materiel retskraft*. Det er vigtigt at vide.

Den sidste, *FM 2023.147* (2.1.5), fordi landsretten synes at have *forudsat, at retten ved bedømmelsen af en begæring om isoleret bevisoptagelse kan forholde sig til en indsigelse om retskraft*. Som nærmere begrundet i min analyse af afgørelsen er jeg ikke sikker på, at det er rigtigt.

2.1. Retskraft. Litispendens

2.1.1. *U 2023.3365 H* – om retskraft efter kreditaftalelovens §§ 41 og 42

En afgørelse om retskraft, der kræver et nogenlunde overblik over faktum. Alene af den grund bliver omtalen lidt lang, for afgørelsen siger ikke meget af almen interesse for procesnørder (men er formentlig stærkt interessant for alle, der i praksis beskæftiger sig med inkasso).

I 2017 gennemførte fogedretten en tilbagetagelsessag vedrørende en kreditfinansieret bil.

Fogedretten konstaterede under denne sag, at bilen »ikke fandtes« hos køberen. Baggrunden herfor var, at hendes kæreste – uberettiget – havde solgt bilen til en bilforhandler, og køberen havde i den anledning indgivet politianmeldelse samt anlagt vindikationssag. Fogedretten fremmede derfor i stedet sagen til udlæg for det skyldige beløb, jf. kreditaftalelovens § 42, stk. 2 (der ifølge forarbejderne bl.a. finder anvendelse, hvis bilen uberettiget er videresolgt, *uanset om skyldneren måtte have et vindikationskrav på bilen*, jf. betænkning 839/1978 s. 100).

Efterfølgende vandt køberen vindikationssagen mod bilforhandleren og fik herefter udleveret bilen. Hun ønskede derefter at tilbagelevere bilen til fuld og endelig afgørelse af sit mellemværende i overensstemmelse med hovedreglen i kreditaftalelovens § 41.

Der var – så vidt ses – ikke uenighed mellem parterne om, at tilbagetagelsesopgøret i givet fald ville skulle gennemføres som påberåbt af køberen. Men da bilen på tidspunktet var mindre værd end den gæld, for hvilken der var taget udlæg, ønskede kreditor at fastholde den oprindelige udlægsforretning fra 2017.

Heri fik kreditor medhold.

Efter en gennemgang af kreditaftalelovens §§ 41 og 42 og disses forarbejder samt den senere betænkning 1170/1989 (om ændring af tvangsfuldbyrdsreglerne i

retsplejeloven) fandt Højesteret, at lovgiver havde forudsat, at afgørelser efter § 42 skulle tillægges *materiel retskraft*.

Herved er et (for fogedprocessen) praktisk væsentligt spørgsmål afklaret – men da dommen først og fremmest vedrører fortolkning af kreditaftalelovens bestemmelser (og ikke f.eks. fortolkning af rækkevidden af en tidligere dom), er der for andre læsere af nyhedsbrevet næppe grund til en nærlæsning af dommen.

2.1.2. U 2023.2818 Ø – *retskraft i mangelssag*

Parterne havde tidligere haft en tvist om påståede mangler ved nogle solceller, og spørgsmålet var, om dommen i denne sag afskar en prøvelse af spørgsmålet, om solcellerne levede op til de gældende brandkrav. Det mente byretten, men landsretten så anderledes på det.

Afgørende herfor var, at mangelsindsigelsen – og derfor også både bevisførelsen og rettens pådømmelse – af den første sag havde været begrænset til en tvist om solcellernes ydeevne. Disse emner havde ikke en sådan sammenhæng med den senest rejste tvist, at brandkravsdiskussionen »kunne og burde have været inddraget ... under den tidligere sag«.

2.1.3. U 2023.2819 V (T:BB 2023.505) – *retskraft af dom om årsleje i erhvervslejemål*

Endnu en konkret vurdering.

De to parter havde tidligere været involveret i en sag for boligretten om fastsættelsen af den årlige leje for et erhvervslejemål.

Ca. 1 år senere anlagde udlejer sag med påstand om, at den af boligretten fastsatte årsleje skulle pristalsreguleres (i henhold til kontraktens vilkår herom) – hvilket by- og landsretten afviste. Selvom spørgsmålet ikke direkte var omtalt i den tidligere dom, var der således tale om et synspunkt (eller et krav) der havde en så nær sammenhæng med den tidligere sag, at det kunne og burde være gjort gældende dengang.

(Eller sagt på almindeligt dansk: Når parterne først har ført en sag om, hvad lejen skal være, så kan udlejer ikke komme bagefter med et synspunkt om, at lejen alligevel – og af en lidt anden grund – skal være højere end fastslået ved dommen.)

2.1.4. FM 2023.88 – *retskraft efter parts konkurs*

Sagen var en bevissikrings sag, men temaet er generelt og præmisserne af almindelig interesse.

Efter fogedretten havde truffet en række afgørelser om omfanget af bevissikring, gik rekvisitus konkurs, og boet ønskede ikke at indtræde. Rekvirenten forsøgte at udnytte dette til at modtage materiale i større omfang, end bestemt af fogedretten.

I både fogedretten og landsretten blev det imidlertid fastslået, at fogedrettens tidligere afgørelser, der ikke var påkæret, havde retskraft også efter konkursen (konkursboet havde således ikke – som argumenteret af rekvirenten – ved ikke at indtræde »accepteret«, at der skulle ske udlevering af materiale, som allerede var nægtet).

2.1.5. *FM 2023.147 – retskraft i isoleret bevisoptagelse*

Sagen udspringer af lejeloven, den første sag var afgjort af Huslejenævnet og den anden sag vedrørte isoleret bevisoptagelse. Vi er med andre ord ikke i typetilfældet for overvejelser om retskraft, men kendelsen er i sin kerne procesretlig.

Huslejenævnet havde i sag 1 afvist en lejers krav om nedsættelse af den fremadrettede husleje i medfør af lejelovens § 45, der angår tilfælde, hvor lejen væsentligt overstiger det lejedes værdi.

Lejeren ønskede i sag 2 – der i første række udgjordes af en begæring om isoleret bevisoptagelse – at rejse krav om forholdsmæssigt afslag for betalt husleje efter lejelovens § 95, stk. 2.

Landsretten fandt ikke, at afgørelsen i sag nr. 1 afskar sag nr. 2.

Heri ligger naturligvis først og fremmest en konkret vurdering, men landsrettens præmisser er mere alment interessante.

Fordi sag nr. 2 var en sag om isoleret bevisoptagelse, kunne man i første række overveje, om retskraftsbetragtninger overhovedet kan føre til afvisning. Det kan jeg være i tvivl om.

Hjemlen må i givet fald være § 343, der som alle andre procesretlige regler forudsætter »retlig interesse«, hvilket i praksis udmøntes i en hensigtsmæssighedsvurdering. I denne vurdering kunne man vel teoretisk tænkes at indlægge en foreløbig prøvelse af en retskraftsindsigelse, men det harmonerer dårligt både med rammerne for isoleret bevisoptagelse og praksis i beslægtede sager.

(Vi ser jo normalt heller ikke, at retterne afviser sager om syn og skøn med henvisning til, at et eventuelt krav måske er forældet. Det prøves end ikke som forudsætning for sagen, jf. udtrykkeligt U 2013.3268 V, hvor forskellen mellem byrettens og landsrettens begrundelse er illustrativ. Se også U 2019.1153 Ø, der udtrykkeligt følger linjen fra Viborg. Man kunne vel overveje, om ikke det samme burde gøre sig gældende ved indsigelser om retskraft – og altså om det havde været rigtigere, hvis landsretten udtrykkeligt havde afstået fra en prøvelse. Samme grænse trækkes i praksis om udmåling af omkostninger, hvor retterne som omtalt i flere nyhedsbreve kun i meget begrænset omfang har mulighed for at forholde sig til (andre) juridiske indsigelser mod et eventuelt krav).

Landsretten synes imidlertid at forudsætte, at indsigelsen principielt kan føre frem – og det rejser så spørgsmålet, hvordan prøvelsen skal tilrettelægges, når spørgsmålet om retskraft så at sige opstår i andet led.

Denne prøve kan *maksimalt* have den af landsretten antydede intensitet: »det [kan] ikke på det foreliggende grundlag afvises, at der kan rejses krav ved boligretten vedrørende forholdsmæssigt afslag«. (Sætningen synes netop hentet fra praksis vedrørende udmåling af sagsomkostninger).

En sag om isoleret bevisoptagelse indeholder ikke (klassisk) bevisførelse eller procedure om f.eks. spørgsmålet om retskraft, og prøvelsen af, om rekvirenten har retlig interesse, må derfor under alle omstændigheder være begrænset til en vurdering af, om det er åbenbart, at en senere sag vil være afskåret.

2.2. Berigtigelse

Som det vil være de fleste læsere af Almanakken bekendt, er retsplejelovens regler om berigtigelse (§ 221, stk. 1) baseret på et princip om snævre rammer.

Domme er endelige, og eventuelle fejl må rettes ved anke (hvis de har haft betydning for udfaldet). Kun åbenbare slå- og regnefejl og deslige kan berigtiges af retten selv (se forudsætningsvist den i kapitel 9 nævnte U 2023.3944 H).

I år fik vi et enkelt rent eksempel på en fejl, som kunne berigtiges – som jeg dog måtte finde i straffeprocessen (hvor hjemlen imidlertid også er § 221).

2.2.1. U 2023.5047 Ø (TfK 2023.434) – berigtigelse (i straffesag)

I min analyse nøjedes jeg med at bemærke hjemmelsammenfaldet (§ 221) og rose samt citere landsrettens præmisser. Det er efter min opfattelse stadig den bedste måde at gengive både kendelsen og emnet:

»Da der i præmisserne i dommen af 29. november 2022 er gjort udførligt rede for rettens vurdering af spørgsmålet om førerretsfrakendelse, ligesom det i præmisserne herefter anføres, at T på den anførte baggrund herefter frakendes retten til at føre motordrevet køretøj, hvortil der kræves kørekort, bortset fra lille knallert, i 1 år fra endelig dom, lægges det til grund, at retten ved dommens afsigelse havde taget stilling til frakendelsesspørgsmålet, men at bestemmelsen om førerretsfrakendelse ved en forglemmelse ikke blev medtaget i dommens konklusion.«

En forkert domskonklusion kan berigtiges, når det *af præmisserne klart fremgår, hvad retten har ment*, og domskonklusionen på den baggrund åbenbart indeholder en skrivefejl i forhold til det egentlige resultat.

Kapitel 12

Prøvelse af voldgiftskendelser

1. INDLEDNING

Voldgiftsret (og navnlig voldgiftsprocesret) er en særskilt disciplin, der ganske vist låner meget fra – og til tider inspirerer – civilprocessen, men som med god grund behandles i særskilte fremstillinger. Lige så god grund er der imidlertid til, at der i mange fremstillinger af den civile retspleje inddrages en mere overordnet beskrivelse af voldgiftsprocessen.

Dels udgør den et for mange brugere vigtigt alternativ til domstolsprøvelse, dels indeholder den danske voldgiftslov flere steder regler, som overlader en rolle til domstolene.

Håndteringen af den overordnede snitflade – kompetencefordelingen – mellem voldgift og civil retspleje behandler jeg i kapitlet om domstolenes saglige kompetence, hvor det naturligt hører til.

Det, der herefter behandles under overskriften »prøvelse af voldgiftskendelser«, er de sager, hvor domstolene på forskellige stadier i processen og i relation til forskellige dele af voldgiftssagen har en *prøvelsesrolle* (et emne, der sidste år bød på hele 5 afgørelser).

Kapitlet kan således potentielt omfatte både sager om fuldbyrdelse og tilsidesættelse af voldgiftskendelser og sager om f.eks. prøvelse af sagsomkostninger, voldgiftsdommeres habilitet m.v.

Dem fik vi imidlertid ingen af i år.

Jeg har (alligevel) fastholdt kapitlet, fordi jeg gerne vil sikre, at kapitelnumre fastholdes år for år – men rent indholdsmæssigt må jeg begrænse mig til at nævne, at der i år i ET 2022 s. 216 er trykt en artikel i det absolutte grænseområde for nyhedsbrevet, nemlig om international voldgift (med fokus på dansk investorbekyttelse i Rusland).

Kapitel 13

Øvrige spørgsmål

1. INDLEDNING. HIGHLIGHTS

I det sidste kapitel, inden jeg vender mig imod årets mange afgørelser om sagsomkostninger, har jeg samlet alle de afgørelser, som ikke hører til andre steder, og som vedrører emner, der ikke har en tyngde, som kan begrunde et særskilt kapitel.

Det er vanskeligt at lave en dogmatisk gennemgang af en omgang blandede bolsjer, men jeg synes alligevel ikke, at læseren skal snydes for årets highlights »uden for kategori«.

Det første finder vi allerede under det første emne (forelæggelse). Det er **Højesterets kendelse af 2. juni 2023**, hvor Højesteret *nægtede at forelægge spørgsmålet om, hvordan en afgørelse om at nægte at forelægge et retsspørgsmål for EU-Domstolen, skal begrundes*. Var der nogen, der sagde »forelæggelses-ception«?

Om *opsættende virkning* fik vi 4 nye afgørelser. To om hjemlen til opsættende virkning i forskellige former for kæremål – nævnes skal særligt **U 2023.1236 Ø**, der fastslår, at *byretten ikke kan tillægge en ansøgning til Procesbevillingsnævnet efter § 253, stk. 3 opsættende virkning* (modsat ansøgninger efter § 389 a). Og to om den vurdering, der skal foretages i *sager om offentligretlige spørgsmål*.

Det tredje delemne er aktindsigt, hvorfa jeg vil fremhæve, at vi med **U 2023.5406 Ø** fik *fortsat linjen fra U 2023.688 Ø i forhold til kravet om beskrivelse af/dokumentation for den konkrete interesse*. Sidste år kaldte jeg kendelsen for »hård«, og det står jeg ved i år.

Endelig har jeg været nødt til at henskyde 3 afgørelser til afsnittet »Øvrige spørgsmål« (altså de blandede bolsjer i kapitlet med blandede bolsjer...). Det siger sig selv, at det herfra er svært at trække generelle linjer, men kan man nøjes med highlights, vil jeg fremhæve de to sidste:

FM 2023.51 er vist mest sjov. Den fastslår, at *en kontorfuldmægtig ikke har kompetence til at træffe afgørelse om bevisbegæring*.

Derimod er **U 2023.5092 V** både praktisk og teoretisk interessant. Den anvender en *ekstremt vidtgående fortolkning af uskyldsformodningen i EMRK til at afskære en civil erstatningssag*. Som det vil fremgå af min relativt lange analyse, er jeg *ikke nødvendigvis enig* (og jeg tror, at nordmændene har vist os vejen).

2. PRAKSISGENNEMGANG

2.1. Forelæggelse for EU-domstolen

2.1.1. *Højesterets kendelse af 2. juni 2023 – ikke forelæggelse af pligt til at begrunde beslutning om ikke at forelægge*

Sag 18/2022 – kendelsen er ikke, og bliver ikke, offentliggjort. Afgørelsen er tilgængelig på Højesterets hjemmeside og i den offentlige domsdatabase. Kendelsen er samtidig kort nævnt i Højesterets dom af 24. november (Sag 18/2022), der indeholder den materielle afgørelse. Denne dom er medtaget i kapitel 14.

Overskriften er ikke en skrivefejl, sagen handler faktisk om »forelæggelse i andet led«. Højesteret havde besluttet ikke at imødekomme en anmodning om præjudiciel forelæggelse, og den anmodende part – som var utilfreds med både afgørelsen og begrundelsen – ønskede nu, at Højesteret skulle forelægge et spørgsmål om, hvorledes (foreløbige) afgørelser om ikke at forelægge skal begrundes.

Det fandt Højesteret ikke grundlag for.

Afgørelsen rejser flere interessante spørgsmål, som det falder uden for formatet i min Almanak at analysere i bund.

Mest iøjnefaldende fra et rent praktisk perspektiv er samspillet mellem den foreløbige afgørelse om forelæggelse og den endelige afgørelse om substansen:

Hvis en afgørelse om ikke at forelægge fordi spørgsmålet ikke er behæftet med tvivl, begrundes med en meget grundig gennemgang af retsstillingen i forhold til det konkrete spørgsmål, vil Højesteret (og andre instanser) herved risikere at foregribe den materielle prøvelse af sagen. Den udfordring løses ved, som også procederet af Skatteministeriet under sagen, at lade begrundelsen under sagens forberedelse være foreløbig og så udskyde den mere udførlige begrundelse til den endelige dom, hvor beslutningen om ikke at forelægge kan begrundes i sammenhæng med vurderingen af den materielle tvist.

2.2. Opsættende virkning (herunder i appel)

Vi går videre til et emne, der fra den første almanak har fået sin egen (under-)overskrift – kendelser om opsættende virkning af sagsanlæg eller appel).

Omfanget af praksis har svinget fra år til år (i 2020 3 med: U 2020.1749 V, U 2020.2331 Ø og Vestre Landsrets kendelse af 9. oktober 2020; i 2021 en enkelt: FM 2021.61; og i 2022 hele 4 afgørelser: U 2022.2449 H, U 2022.2454 H, U 2022.3888 Ø og TFA 2021.553), men i år er en af de bedre årgange.

Helt overordnet kan man vel om sagerne om opsættende virkning sige, at disse forudsætter en stillingtagen til to spørgsmål:

Først må det tages stilling til, om der overhovedet er hjemmel til opsættende virkning. Det spørgsmål er interessant, fordi domstolene ikke har en almindelig kompetence i denne henseende.

I offentlige sager følger en sådan adgang af EU-praksis (Factortame I (C-213/89). Det er den om de spanske fiskere), og er ved U 1994.823 H anerkendt med nogenlunde samme indhold i dansk ret. Denne praksis begrundes imidlertid netop med sagens genstand («søgsmål vedrørende gyldigheden af en administrativ afgørelse», jf. netop U 1994.823 H og analysen i U 1995 B s. 128 ff.) og kan derfor ikke frit overføres til sager mellem private parter.

I sådanne sager er det relevante retsmiddel en forbuds- eller påbudssag, og vælger man at anlægge civil sag, må man leve med, at verden ikke i mellemtiden står stille.

Er sagen anlagt, opstår spørgsmålet om *hjemmel til opsættende virkning navnlig i relation til appelskridt*. Det er – kan man rimeligvis argumentere for – et noget andet spørgsmål (også fordi den opsættende virkning her ofte vil være rettet mod sagens processuelle gang og ikke den materielle genstand), men sprogbrugen er den samme – og det er det juridiske udgangspunkt også. Opsættende virkning kræver hjemmel.

Denne sætning har vi i år fået bekræftet i to sager, nemlig **U 2023.1236 Ø** (2.2.1) – som *giver anledning til et kritisk blik på retsplejelovens § 395* – og **U 2023.2800 Ø** (2.2.2) om kære af sagsomkostninger i forbuds-/påbudssager.

Er hjemlen på plads, skal retten *vurdere anmodningen*, dvs. afveje fordele og ulemper ved (undtagelsesvist) at tillægge sagskridtet opsættende virkning.

Det fik vi i år to eksempler på, begge i forbindelse med *sagsanlæg mod en offentlig myndighed* (Factortame-linjen, hvori de nyeste afgørelser er U 2020.1749 V, U 2020.2331 Ø, Vestre Landsrets kendelse af 9. oktober 2020, FM 2021.61, U 2022.2449 H, U 2022.2454 H, TFA 2021.553 og U 2022.3888 Ø.)

Den første, **U 2023.3553 Ø** (2.2.3), handlede om en *udvisning* og kan ses om udtryk for *en anvendelse af de to præjudikater fra Højesteret fra sidste år*, endte som sagerne er flest, dvs. med et »nej«.

Mere interessant var den anden, **U 2023.4236 Ø** (2.2.4), om *opsættende virkning i en miljø sag*, der bør være obligatorisk læsning for alle, der støder på dette spørgsmål i praksis (beskrivelsen af retsstillingen og de citerede præjudikater er både lødig og pædagogisk).

2.2.1. *U 2023.1236 Ø – ikke hjemmel til opsættende virkning af anmodninger efter retsplejelovens § 253, stk. 4*

Østre Landsret fandt ikke, at der i retsplejeloven er hjemmel til, at retten kan tillægge en ansøgning om kærertiladelse efter retsplejelovens § 253, stk. 4, jf. stk. 3 (kære af delafgørelser) opsættende virkning.

Opsættende virkning af appelskridt kræver almindeligvis hjemmel, (se U 2011.3075/1 H, FM 2021.61 og FM 2018.19). Det beror derfor på den enkelte situation, om en ansøgning til Procesbevillingsnævnet overhovedet kan tillægges denne virkning.

Det er bl.a. en mulighed ved kære af kendelser, som ikke har karakter af delafgørelser, og som derfor appelleres med tilladelse i henhold til retsplejelovens § 389 a, jf. § 395, 2. pkt., men omvendt ikke ved delafgørelser.

Af samme grund måtte landsretten som led i pådømmelsen forholde sig til afgrænsningen af retsplejelovens § 253 om delafgørelser. Også denne del af afgørelsen er interessant.

I den konkrete sag var spørgsmålet, om sagen skulle afvises efter DL 5-1-2 (mere om det, hvis vi næste år får trykt sagens materielle afgørelse). Det fandt byretten – formentlig med rette – ikke, at den skulle, og sagen fortsatte herefter. Under disse omstændigheder fandt landsretten, at kendelsen måtte være en delafgørelse omfattet af retsplejelovens § 253, stk. 2 (som skulle appelleres efter stk. 4, jf. stk. 3, da kendelsen ikke kunne fuldbyrdes særskilt).

Afgørelsen kan ses som eksempel på det i motiverne forudsatte hovedområde for delafgørelsesbegrebet: Afgørelser om formalitetsspørgsmål, som har betydning for hele sagens behandling (eksemplificeret ved bl.a. spørgsmål om søgsmålsfrister og søgsmålskompetencer, der frembyder nært slægtskab med en afvisningspåstand støtte på DL 5-1-2).

Med ovenstående er det konstateret, at § 395 *efter ordlyden* alene omfatter ansøgninger efter § 389 a, og at Østre Landsret anvender reglen efter dens ordlyd (hvad man jo ikke kan betænke dem i). Men spørgsmålet udestår, om det giver mening.

I Appeltilladelser s. 199 er svaret overordnet, at det gør retstillingen ikke: »[Det er] lidet velbegrunderet, at domstolene ikke skulle have en tilsvarende hjemmel i forhold til andre typer kæremål«.

Udsagnet er særligt stærkt, når man stiller spørgsmålet, om der er forskel på ansøgninger efter § 389 a og § 253, stk. 3 – hvor forskellen jo overordnet består i, at kun *de store/centrale afgørelser er delafgørelser*. I reglen vil behovet for opsættende virkning vel i praksis være større, når afgørelsen har gennemgående betydning for underinstansens sagsbehandling, og man skulle derfor mene, at der var *mindst samme grund til at skabe hjemmel for opsættende virkning her*.

Det kunne man (lovgiver) godt ved lejlighed overveje at »rette« i § 395 (altså helt lavpraktisk opdatere henvisningen). Men som tingene står nu, er ordlyden nok trods alt for klar til, at man kan bortfortolke den formelle forskel på de to appelregler.

2.2.2. *U 2023.2800 Ø – ikke hjemmel for opsættende virkning ved kære af omkostninger*

Østre Landsret fandt ikke, at der var hjemmel til at tillægge et kæremål vedrørende sagsomkostninger (i en kendelse om forbud og påbud) opsættende virkning.

Fra en almen civilprocesretlig vinkel er det interessante i sagen, at kærende havde procederet på retsplejelovens § 481, jf. § 480, stk. 5, der vedrører fuldbyrdelse af domme og kendelser i almindelighed (og ikke kun i forbudssager).

Landsretten fandt ikke, at disse regler – der som bekendt indebærer automatisk opsættende virkning – fandt anvendelse på sager om forbud og påbud.

2.2.3. *U 2023.3553 Ø – (ikke) opsættende virkning*

Årets afgørelse om opsættende virkning i offentligretlige søgsmål endte, som sagerne typisk gør: Sagen blev ikke tillagt opsættende virkning.

Der var som i U 2022.2449 H (opsættende virkning) og U 2022.2454 H (ikke opsættende virkning) tale om en sag om prøvelse af Udlændingenævnets afgørelse om udvisning, hvor netop spørgsmålet om opsættende virkning har en meget konkret og væsentlig betydning for borgeren.

I min analyse af de to sager fra Højesteret pegede jeg som den måske væsentligste forskel på, at borgeren i 2449 havde fået medhold i byretten (og dermed præsumptivt havde en vis rimelig udsigt til at vinde sagen), mens borgeren i 2454 havde tabt sagen.

Dette målepunkt havde landsretten ikke i årets sag, hvor begæringen blev fremsat allerede i byretten (i de to sager fra 2023 var spørgsmålet først opstået under ankesagens behandling) – og sagen måtte derfor vurderes ud fra det almindelige udgangspunkt for praksis: At der skal ganske meget til, før et søgsmål tillægges opsættende virkning.

Uden en byretsdom i hånden, og da Udlændingenævnets afgørelse i øvrigt på overfladen fremstod sober, kunne borgeren ikke løfte dette krav, og begæringen blev derfor afvist.

2.2.4. *U 2023.4236 Ø (MAD 2023.87) – (ikke) opsættende virkning i sag om Amager Fælled*

Sagen udsprang af en VVM-tilladelse til etablering og drift af byudvikling på en del af Amager Fælled, og sagsøger (foreningen Amager Fælleds Venner) – som søgte

at stoppe projektet – ønskede en sag om prøvelse af tilladelsen tillagt opsættende virkning.

Heri fik foreningen faktisk medhold ved byretten, mens landsretten vendte tom-melen nedad.

Landsrettens afgørelse indeholder et indledende afsnit, der er både praktisk og pædagogisk interessant (men også helt, helt ukontroversielt), om *retlig interesse i kæremålet*, hvor Østre Landsret kort fastslår, at den private bygherre – uanset at denne ikke var part i retssagen – var direkte berørt af afgørelsen om opsættende virkning og *derfor var kæreberettiget*. Det er jo netop et kendetegn ved kæremål, at de jævnligt kan iværksættes af tredjemand, fordi mange kendelser har retsvirkninger for andre end parterne (tænk udmåling af salær, pålæg af vidnepligt eller edition osv.).

Også afgørelsen om opsættende virkning er pædagogisk, og alene på grund af den grundige gennemgang af Højesterets praksis vil jeg anbefale, at man læser disse præmisser, hvis man selv støder på emnet.

De er både grundige og med et klart fokus på sager inden for bygge- og miljøområdet, der i relation til spørgsmålet om opsættende virkning rimeligvis kan betragtes som en nogenlunde distinkt sagstype. For disse sager er det vigtigste præjudikat U 2012.2572 H (der nægtede opsættende virkning i en sag om en vindmøllepark), og det er altså denne linje, landsretten fortsætter.

(Afgørelsen er i øvrigt helt praktisk et eksempel på det krav der stilles til sagsøgers sandsynliggørelse af, at han i forhold til sagens substans har en rimelig sag – og her ligner den altså både den ovenfor omtalte sag fra udlændingeområdet og de i ovenstående analysen omtalte kendelser fra Højesteret fra 2022).

2.3. Dokumentoffentlighed. Aktindsigt

2.3.1. U 2023.709 V – identifikationskravet ved aktindsigt efter retsplejeloven

Landsretten afviste en journalists begæring om aktindsigt i »alle kendelser om konkurskarantæne« i en angivet periode på to år, jf. retsplejelovens § 41 e, stk. 1, 1. pkt. Henvendelsen, der efter det oplyste skulle danne grundlag for et journalistisk projekt, fandtes ikke at have en sådan præcision, at betingelserne for aktindsigt var opfyldt.

Det er i sammenhængen værd at bemærke, at særreglen i § 41 e stk. 1, 2. pkt. om journalisters og forskeres udvidede adgang til kvantitativt omfattende materiale *ikke* gør undtagelse fra identifikationskravet, der således alene kan fraviges efter § 41 h (om meroffentlighed).

Uden nærmere kendskab til antallet af sådanne henvendelser til de danske retter er det vanskeligt fuldt ud at vurdere afgørelsens praktiske betydning. Sikker er det

dog, at afgørelsens præmisser har generel rækkevidde, og at kendelsen således vil kunne indgå ved vurderingen af mange »brede« henvendelser om aktindsigt til brug for en undersøgelsespræget gennemgang (for nu at låne et velkendt begreb fra praksis om edition), hvad enten de fremsættes af journalister eller af andre.

2.3.2. U 2023.5406 Ø – aktindsigt i bl.a. retsbøger (om forholdet mellem retsplejelovens § 41 b og § 41 d og kravet til dokumenternes betydning)

Den aktindsigtsøgende var tidligere direktør i et (nu) konkursramt selskab og søgte om aktindsigt i en (afsluttet) bevissikrings sag, som dette selskab havde været part i.

Heri fik direktøren for så vidt angik retsbøger, jf. retsplejelovens § 41 b, med den *meget vigtige kvalifikation*, at begæringen kun blev taget til følge for »allerede afsagte kendelser og beslutninger om sagsomkostninger«. Direktøren fik således *ikke* aktindsigt i andre retsbøger i medfør af denne bestemmelse.

For så vidt angik retsbøger *bortset* fra afsagte kendelser og beslutninger om sagsomkostninger fandt landsretten, at forholdet skulle bedømmes efter § 41 d.

I forhold til den konkrete anvendelse af § 41 d fandt landsretten konkret, at direktøren havde en tilstrækkelig interesse, idet rekvirenten i bevissikrings sagen havde anlagt sag mod direktøren med påstand om erstatning.

Direktøren havde imidlertid ikke i forhold til *det enkelte dokument* godtgjort dets relevans for sagen (jf. om denne afgrænsning også U 2023.688 Ø, som jeg i Almanakken 2022 kalder hård. Den beskrivelse vedstår jeg, og jeg er tilbøjelig til at gentage den her).

Afgørelsen har herudover en lille krølle. Direktøren forsøgte under kæresagen at *udvide* sin aktindsigtsanmodning, hvilket landsretten nægtede at tage stilling til.

2.4. Øvrige spørgsmål

2.4.1. FM 2023.96 – repræsentation under tvistigt retsmøde

Da der under en umiddelbar fogedforretning skulle være mundtlig forhandling om en tvist, kunne lejerne alene møde ved de i retsplejelovens § 260 nævnte personer.

Afgørelsen kan med fordel læses sammen med U 2022.111 Ø, hvor landsretten ikke fandt grundlag for at fortolke § 260, stk. 5 (om udlægssager) således, at denne var begrænset af bestemmelsens stk. 10.

I årets afgørelse var fogedforretningen ikke omfattet af stk. 5, og derfor fandt de almindelige regler om repræsentationspligt anvendelse (det fremgår endda af narratio, at den pågældende repræsentant tidligere havde repræsenteret lejerne

i en stk. 5-sag. Det kunne – naturligvis – ikke tillægges betydning i den konkrete fogsagsag).

2.4.2. *FM 2023.51 – kompetencen til at træffe afgørelse om bevisbegæring*

Ved denne afgørelse er det fastslået, at en kontorfuldmægtig ikke kan træffe afgørelse om, hvorvidt parterne skal tillades at stille supplerende spørgsmål til en skønsmand (begæringen var konkret afslået i overensstemmelse med den i forarbejderne opstillede hovedregel om, at man normalt må stille supplerende spørgsmål én gang).

Afgørelsen har i øvrigt en krølle. Appellanten havde ved kæremålet anvendt sagsportalens appelfunktion, men havde ikke indtastet påstanden i det korrekte felt – ifølge appellansens egne oplysninger fordi, det ikke var teknisk muligt. Landsretten fandt »efter egne undersøgelser«, at dette var godt gjort, og tillod kæremålet (med en eftersætning om, at også appelindstævnte havde anmodet om hjælp til at indtaste sin påstand; og det peger jo ret klart i retning af en teknisk udfordring...).

Konklusionen kan man jo ikke sige noget til: Hvis en funktion ikke virker, kan det ikke sanktioneres, at parten ikke bruger den. Men jeg gad da godt vide, hvad og hvordan landsretten havde foretaget egne undersøgelser (og hvad den tekniske fejl havde været).

... og så er der faktisk en lille krølle mere. Landsretten kritiserer også – men formentlig alene som obiter dictum, da sagens afgørelse følger allerede af vurderingen af kompetencespørgsmålet – at byretten ikke havde givet modparten mulighed for at forholde sig til den indsigelse, der var fremsat mod begæringen om supplerende spørgsmål. Og som vi ved fra bl.a. U 2020.1493 H og U 2021.2846 H om kontradiktion i kæremål, har parterne et retskrav på reel mulighed for kontradiktion (og manglende iagttagelse heraf er en rettergangsfejl, som fører til afgørelsens ugyldighed og derfor hjemvisning).

2.4.3. *U 2023.5092 V – uskyldsformodningen i EMRK Art. 6, stk. 2 og samspillet mellem straffe- og civilsag*

Vi slutter som lovet kapitlet med en afgørelse, som jeg fandt ret interessant.

Sagsøgte var under en straffesag om muligt tyveri af computere delvist frifundet (fandtes at have stjålet 25 ud af påstået 43 computere fra sin arbejdsgiver. Disse havde sagsøgte erkendt at have taget).

Sagsøgtes arbejdsgiver havde under straffesagen indtalt et erstatningskrav, som ikke blev pådømt, og anlagde derfor civil sag med påstand om erstatning for de 25 computere samt for de 18, for hvilket sagsøgte ikke var dømt, og for yderligere 14 computere, som var opdaget senere.

Landsrettens dom vedrørende de 18 computere er interessant – også selvom vi i høj grad nærmer os straffeprocessen.

Landsretten udtalte således, at det følger af EMRK art. 6, stk. 2 – som landsretten selv påser – at en frifindelse i en straffesag ikke senere må drages i tvivl, og (alle-rede) *derfor* kunne arbejdsgiveren ikke gives medhold i sit erstatningskrav.

(Landsretten støtter sig på Y mod Norge (sag 56568/00) og Ringvold mod Norge (sag 34964/97), der gav anledning til en indgående drøftelse i dansk litteratur. Senere afgørelser bl.a. i sager anlagt mod Norge illustrerer, at bestemmelsen ikke udelukker erstatning, når idømmelse heraf ikke er udtryk for en stillingtagen til, at vedkommende har begået den omtvistede kriminelle handling. Landsrettens begrundelse læser jeg som udtryk for en – for – restriktiv fortolkning af EMRK.

Spørgsmålet er vanskeligt, og løsningen er både nuanceret og genstand for betydelig debat, som jeg i min omtale i nyhedsbrevet undlod at gå nærmere ind i. Heller ikke i Almanakken tror jeg, at jeg kan komme helt i bund, men jeg vil alligevel medtage de supplerende bemærkninger, som jeg efterfølgende havde anledning til at knytte til afgørelsen.

(Man kan som læser udmærket stoppe gennemgangen her og så blot tage dommen ad notam som en lektie om, at der i medfør af EMRK Art 6, stk. 2, må gøres særlige overvejelser, når man fører civil sag om samme tema, som er genstand for strafferetlig forfølgning – og så slå op i speciallitteraturen, hvis man i en konkret sag skal bruge det).

Postscript:

Helt overordnet kan jeg konstatere, at resultatet ikke svarer til, hvad jeg intuitivt ville have gjort. Og det er normalt nok til, at jeg bliver interesseret.

Fra et rent dansk perspektiv er der i min verden ingen tvivl om, at beviskravet er forskelligt i straffesager og civile sager. Det er åbenbart, at de samme beviser kan bedømmes forskelligt, og således også, at man i en civil sag kan »lægge til grund at xxx«, selvom man i en straffesag ikke ville finde xxx bevis.

I den sammenhæng er det jo interessant, hvor meget EMRK rokker herpå.

Hvis man antager, at uskyldsformodningen indebærer, at man *aldrig* under en (efterfølgende) civil sag kan afsige en dom, der lægger til grund, at den strafbare handling faktisk blev begået, ville det have som konsekvens, at der for skadelidtes retsstilling ville være forskel på, om kravet blev rejst før eller efter straffesagen. Det ville helt lavpraktisk skabe et incitament til at forfølge erstatningskrav selvstændigt og forud for en eventuel straffesag, hvilket i mange tilfælde ville være processuelt ineffektivt og under alle omstændigheder harmonere dårligt med vores regler om adhæsionsproces.

Den *konkrete* sag har jeg svært ved at vurdere rigtigheden af. Det er netop et spørgsmål om bevisvurdering, og uden at se beviserne eller læse straffedommen, tør jeg ikke fælde dom.

Men *præmisserne* synes jeg er meget vidtgående. Man skriver bl.a.:

»B blev under straffesagen frifundet for tyveri af 18 af de 43 computere, som tiltalen angik. Det følger af EMRK artikel 6, stk. 2, om uskyldsformodningen, at en frifindelse for straf ikke må drages i tvivl eller forkastes under en senere sag om erstatning, jf. Den Europæiske 5097 Menneskerettighedsdomstols domme i bl.a. sagerne Y mod Norge (sag 56568/00) og Ringvold mod Norge (sag 34964/97).

A A/S har påstået B dømt til at betale erstatning også for de 18 computere, som han blev frifundet for at have stjålet, idet retten efter A A/S' opfattelse under denne sag skal lægge til grund, at B har stjålet disse computere.

Da dette vil være i strid med EMRK artikel 6, stk. 2, som landsretten af egen drift skal påse overholdt, tiltræder landsretten, at B er frifundet for denne del af A A/S' krav.«

Læst på ordlyden synes landsretten at skrive, at når man i en straffesag er frifundet for et forhold, kan det pågældende forhold ikke lægges til grund under en senere erstatningssag. Det er netop så vidtgående som skrevet ovenfor, og kan fra min civilprocesretlige anskuelse ikke forenes med den danske baggrundsret (så må strafferetsfolkene rette mig).

Jeg tror imidlertid heller ikke, det er nødvendigt. For *ja*, EMD har i de citerede domme udtrykt en ganske vidtgående uskyldsformodning. Men *formålet* er at beskytte mod, at en tidligere tiltalt de facto bliver dømt under en senere sag. Og EMD har i andre sager accepteret en nuanceret privatretligt bedømmelse. Det gør de på en typisk EMD-måde, hvor man interesserer sig overmåde meget for præmisserne – men alligevel.

Emnet er behandlet grundigt af forfattere, som er langt dygtigere til strafferet og menneskerettigheder end jeg er. Men som jeg forstår praksis på området, så accepterer EMD domme om erstatningspligt, når retten sørger for at skrive præmisser, som ikke kan forstås som en stillingtagen til straffespørgsmålet.

Nikolaj Sivan Holst skriver meget rammende herom i U 2016 B s. 157, at:

»Ud fra denne praksis er det væsentligste kriterium, at der ved ikendelse af erstatning ikke må sættes spørgsmålstejn ved afgørelsen af skyldsspørgsmålet i straffesagen. Den nationale domstol må derfor sikre en tilstrækkelig adskillelse af spørgsmålet om straf og erstatning. Her er det en forudsætning, at retten i selve dommen gør opmærksom på, at der er en sådan forskel, men det vil ikke i sig selv være tilstrækkeligt blot at konstatere, at den tiltalte er blevet frifundet for straf.«

Det virker for mig som en brugbar retsstilling.

Man skal altså være skarp med pennen, og EMD stiller formentlig strenge/rigide krav til sprogbrugen (man må ikke i erstatningsdommen skrive, at »det lægges efter bevisførelsen til grund, at A gjorde xxx«).

Men EMD kan også lokkes til at acceptere erstatningsdomme, hvilket specielt de norske dommere er blevet dygtige til (rigtig mange sager på dette område kommer fra Norge) – så skulle vi ikke prøve at kigge dem lidt over skulderen og så kaste os ud i det?

Kapitel 14

Sagsomkostninger

1. INDLEDNING. HIGHLIGHTS

Med 48 afgørelser blev 2023 et rigtig fint år for kapitlet med sagsomkostninger 37 afgørelser om sagsomkostninger blev det til i 2023 (et fald fra 61 i 2020, der dog dækkede mere end 12 måneder, og en stigning fra 44 i 2021 og 37 i 2022).

En lille del af forklaringen er, at jeg på kollegial opfordring i november besluttede mig for *systematisk at gennemgå Højesterets omkostningsafgørelser i alle civile sager*.

Sager, der er fremfundet ved denne gennemgang, skal naturligvis læses med forbehold for, at omkostningsspørgsmålet ikke nødvendigvis har været et selvstændigt procedurepunkt (modsat de kæremål om omkostningsudmålingen, der historisk har udgjort grundlaget for mine analyser). Men omvendt er det vel typisk værd at læse, hvad Højesteret skriver, når de udmåler omkostninger, der fraviger det rent takstmæssige.

Det gav 3 ekstra afgørelser i Almanak-årets sidste måned, og mon ikke det – foruden en yderligere forøgelse af arbejdet med nyhedsbrevene – vil afføde flere omtaler i de kommende måneder og år.

Uanset hvad, så kan vi konstatere, at der også i år er tale om et meget stort kapitel, som på afgørende punkter tager sig anderledes ud end de 13 forudgåede.

Både på grund af omfanget, og fordi afgørelser om sagsomkostninger altid er meget konkrete (og emnet for mange sikkert opfattes lidt som et »vedhæng«), fraviger jeg derfor også i år strukturen fra mine nyhedsbreve og sætter emnet sidst.

Det store omfang og afgørelsernes karakter har samtidig betydning for mit valg af fremstillingsteknik. For mange vil afsnittet om sagsomkostninger nok i endnu højere grad end resten af almanakken være et »opslagsafsnit«, der ikke læses i sammenhæng, men bruges som et register over årets sager og som inspiration, når man sidder med et konkret problem.

Det har jeg forsøgt at tage højde for, og afsnittet er således helt overvejende struktureret med udgangspunkt i, hvilke emner/stikord, jeg selv ville have brug for i et stikordsregister for sagsomkostninger.

Med lidt samme begrundelse har jeg ikke i de enkelte afsnit lavet hverken indledning eller sammenfatning, som det har været tilfældet i de forudgående kapitler – jeg er nemlig ikke sikker på, at det i forhold til afgørelserne om sagsomkostninger vil have særlig stor værdi.

I stedet har jeg, også for at forsøge at sikre et sammenhængende overblik over det med afstand mest praksisholdige kapitel, forsynet kapitlet med almanakkens længste gennemgang af highlights. Bare rolig, det er ikke alenlangt – men trods alt en god håndfuld sider. Forhåbningen er hermed *dels* at bidrage til overblikket over kapitlet (og dermed øge brugbarheden som opslagsværk), *dels* at sikre, at læseren med en begrænset tidsindsats kan blive opdateret på året der gik med sagsomkostninger.

I afsnit 2.1 har jeg samlet de afgørelser, der vedrører *fri proces*.

Afsnittet omfatter både de tidsmæssige betingelser for at meddele fri proces; rækkevidden af et tilsagn om fri proces og spørgsmålet om udmåling af salær til beskikkede advokater.

Af de fire afgørelser om grundlaget for fri proces stammer tre fra familieretten og følger velkendte linjer. Den mest interessante *generelle* bemærkning til disse er i stedet, at der i TFA 2023 s. 301 ff. er trykt en artikel om fri proces i skilsmisssager fra en sociologisk vinkel.

Den fjerde, **U 2023.2626 Ø**, handler ikke strengt taget om fri proces. Den handler om omkostningsdækning efter § 336 (for beløb ud over en retshjælpsforsikring). Afgørelsen er imidlertid absolut værd at læse for landsrettens *præmisser om selve kompetencefordelingen (præmisserne berører også udtrykkeligt kompetencen til at meddele fri proces), når en sag er anket af den, der »søger om økonomisk støtte«*.

Afsnittet indeholder herudover to sager om *salær til beskikkede advokater*. Den første viser hovedreglen, at *udmålingen følger omkostningstaksterne*. Den anden, **U 2023.4816 H**, viser, at det *netop kun er et udgangspunkt* (og udmåler konkret salæret lavere end takstmæssige omkostninger))

Afsnit 2.2 indeholder årets afgørelser om *opgørelse af sagens værdi* (der som bekendt har betydning både for retsafgiftsberegningen og den takstmæssige udmåling af sagsomkostninger), mens afsnit 2.3 indeholder afgørelser om det nært beslægtede spørgsmål om netop beregning af retsafgift.

I førstnævnte afsnit finder vi en af kapitlets mest interessante kendelser, nemlig **U 2023.5101 H** om *sagens værdi i sager om eksekution af en andelshaver*. Som flittige læsere vil vide, har jeg forstået Højesterets præmisser i U 2021.3767 H, U 2020.4009 H og U 2021.757 H som en indikation af, at Højesteret ikke nødvendigvis mener, at værdien af en sådan sag skal opgøres til andelens værdi. Efter landsretterne igennem 2021 og 2022 alligevel havde fastholdt linjen, har Højesteret nu endelig haft lejlighed til en stillingtagen:

»Ved en eksklusion ville [man] skulle fraflytte og afstå sine andele i foreningen, men [man] ville samtidig modtage værdien af de afståede andele, som [ens] brugsret knytter sig til.«

Højesteret så altså sagen som *en udveksling af ækvivalente ydelser*, hvor *sagens værdi er 0 kr.*, og hvor omkostninger i stedet må fastsættes skønsmæssigt. Det er praktisk vigtigt for den konkrete sagstype, men præjudikatet er også egnet i andre sammenhænge, hvor der »nede under parternes tvist« gemmer sig en ydelsesudveksling (*man skal kigge på konsekvenserne af en eventuel dom*).

I afsnittet om retsafgifter finder man en enkelt landsretsafgørelse, ***U 2024.188 Ø***, der absolut ikke kan betegnes som overraskende. Men resultatet er fint at kende (også selvom det vel var indlysende): Retsafgiftslovens § 38 om afgift i ankesager *skelner ikke mellem »domhaver« og »domfældte«*.

(Parten, en appelindstævnt, der var dømt delvist i byretten og derfor var »domfældte«, havde konstateret, at alle *eksemplerne* i forarbejderne til retsafgiftsloven beskrev påstande, der var nedlagt af en appelindstævnt, som i underretten var tilkendt et beløb. Herfra kunne imidlertid ikke udledes en begrænsning af reglen – naturligvis).

Et vanskeligt spørgsmål i alle sager, hvor ingen af parterne får fuldt medhold, er *hvem af parterne, der har »vundet«*. Det spørgsmål har jeg i alle udgaver af Almanakken udskilt til et selvstændigt emne, og i afsnit 2.4 finder vi derfor årets afgørelser om vurderingen efter retsplejelovens § 313.

Herfra kan man for det første notere sig, at ***FM 2022.127***, der anvender en ganske nuanceret vurdering af, hvem der har vundet – herunder *ved at »identificere« den formelle part med den reelle part* i en arbejdsskadesag anlagt af arbejdsgiveren mod Ankestyrelsen (men forligt efter inddragelse af skadelidte).

Afgørelsen kan med fordel læses sammen med kapitlets sidste afgørelse, ***FM 2023.146***, hvor retten ikke foretog (og vel reelt ikke overvejede at foretage) en sådan vurdering. Af de to afgørelser har jeg størst sympati for den første.

Herudover hæftede jeg mig navnlig ved ***U 2023.2002 H***. Nu har jeg i mange år skrevet om afgørelser, hvor retterne anser sagsøger for »mest vindende« også ved små medholdsprocenter. Disse sager har *ofte været personskadesager*, hvor begrundelsen har været, at »tyngdepunktet« lå på ansvarsvurderinger.

Som årets enlige afgørelse fra Højesteret om dette emne viser, er det imidlertid i sager uden et klart tyngdepunkt fuldt berettiget at interessere sig mest for *hhv. påstanden og det opnåede resultatet* (altså en mere procentuel afvejning).

Flere veje kan som bekendt føre til samme destination, og det er også tilfældet, når talen falder på sagsomkostninger. Rettens vurdering af, hvem der skal betale sagsomkostninger, er således ikke afsluttet ved vurderingen af, hvem af parterne, der har vundet.

I sjældne sager kan den vindende part i omkostningsmæssig henseende blive taberen, jf. § 312 og § 316, der er behandlet i det korte afsnit 2.5 om »ophævelse af sagsomkostninger«.

To af de tre sager fra Højesteret kom begge i november (og den tredje tilføjede jeg i forbindelse med analysen af disse), og afsnittet er derfor i år i sin helhed et produkt af min nyligt etablerede praksis for systematisk at gennemgå Højesterets omkostningsafgørelser i alle civile sager.

I alle sager var det *§ 312, stk. 3, der blev bragt i spil*, og vi har altså i 2023 fået (mindst) tre yderligere *eksempler på, at en sags principielle karakter kan begrunde ophævelse af sagens omkostninger*.

Samme destination, men en anden rute, er illustreret i kendelserne i afsnit 2.6 om *betydningen af forudgående forligstilbud*, der indeholder tre eksempler på brug af velkendte præjudikater.

Når det er afgjort, hvem der skal betale, bliver spørgsmålet »hvor meget«. Det har jeg samlet i de følgende to afsnit, der indeholder årets afgørelser om selve fastsættelsen af sagens omkostninger (i »almindelige« hlv. »store« sager).

I afsnit 2.7 finder man i år to afgørelser om betydningen af, at samme advokat repræsenterer flere parter. De siger intet nyt, men kan være gode som opslag. Og i afsnit 2.8 finder man en enkelt afgørelse i en sag, med en meget (meget) stor værdi.

Efter de almindelige sager og de store sager kommer logisk nok de små sager. Det er derfor omdrejningspunktet for afsnit 2.9 om *udmåling af sagsomkostninger i småsager*, hvor jeg i år har haft lejlighed til at omtale fem sager.

De første tre handler om selve udmålingen. Heraf var to af sagerne, som sagerne er flest. Sagsøgte fik ikke omkostninger, da sagen blev hævet tidligt. Den tredje, **U 2023.2513 Ø**, er måske lidt mere interessant (også selvom den fortsætter linjen fra U 2023.2631 H). Her fandt landsretten *at udenretlige omkostninger skulle fradrages sagsomkostninger i en udeblivelsesdom*.

De næste to om et emne, som jeg behandlede ganske indgående i Almanakken 2022 (hvor vi fik de centrale præjudikater): Kan sagsøger få »normale omkostninger«, når sagen burde være kørt efter de almindelige regler (og arbejdet med stævningen har været stort), eller er sagsøger begrænset af, at sagen *på tidspunktet for omkostningsafgørelsen formelt var en småsag*.

Retsstillingen blev fastslået ved U 2022.1347 H, og i år har vi altså blot fået *to eksempler på anvendelsen af dette præjudikat*.

I flere af de ovennævnte sager har grundlaget for rettens afgørelse været, *at sagsøger hævede sagen*. Det rejser en flerhed af problemer.

For det første skal man jo vurdere, hvem der har vundet. Den vurdering foretages efter § 314, der imidlertid *udfyldes med principperne fra § 313*, og sager, hvori denne

vurdering har været tyngdepunktet, er derfor tematisk sammenlignelige med de andre § 313-sager (og er derfor medtaget her).

I alle sager skal man for det andet helt overordnet vurdere, hvordan omkostningerne skal udmåles. Første skridt i denne analyse er at vælge den rigtige takst (eller overveje sagens værdi og betydning, hvis den ikke kan indplaceres). Også disse sager bør indplaceres med deres »tematiske slægtninge«.

Er sagen en småsag, er der hertil særlige regler (navnlig praksis om sager hævet før eller efter rettens udarbejdelse af fortegnelse). Her knytter analysen sig til *småsagsreglerne*, og derfor er sagerne placeret i dette afsnit.

De hævdede sager hører altså på mange måder sammen med »alle andre sager«, men i hvert fald på ét punkt adskiller de sig på en mere gennemgående måde. Det er nemlig praksis, at retten *efter at have overvejet, hvad man normalt ville udmåle, skal foretage en reduktion*.

Denne »reduktion« er i år indgående behandlet i U 2023 B s. 125 ff., som må forventes fremover at blive et hyppigt anvendt opslagsværk.

Emnet er samtidig berørt i en enkelt afgørelse (som direkte handlede om netop dette) – og den afgørelse har jeg altså tematisk udskilt i afsnit 2.10.

Efter mine afsnit om udmålingen i »normale sager« (inklusive småsager), plejer jeg at tage afsnit om eventuelle særlige sagstyper, som har fyldt meget.

I år har jeg fundet plads til et enkelt sådan afsnit, nemlig afsnit 2.11 om *udmåling af sagsomkostninger efter retshåndhævelsesdirektivet*.

Også dette emne blev i år behandlet i en artikel i Ugeskriftet, U 2023 B s. 167 ff. (og her vil jeg faktisk snyde lidt. Der kom i december – og altså i Almanakkens terminologi formelt set først til næste år – endnu en artikel om emnet, ET 2023 s. 224 ff.).

Man kan med fordel før, under eller efter sin gennemgang af Almanakkens afsnit 2.11 læse ugeskriftsartiklen, der giver en glimrende indføring i emnet. Har man artiklen liggende ved siden af, bør man ved læsning af **U 2023.5322 V** lige notere i marginen ud for afsnit 2.2.1, at forfatterne *fik ret i, at retshåndhævelsesdirektivet omfatter sager om isoleret bevisoptagelse* (når beviset optages til brug for en sag, der vil være omfattet).

Efter en række afsnit om udmålingsspørgsmålet følger i afsnit 2.10 årets ene afgørelse om »*sagsomkostninger i flerpartssager*«. Afgørelsen er ikke videre interessant, og derfor kan man roligt springe videre til det næste afsnit, der er nyt i år.

Det er afsnit 2.13 om *sikkerhedsstillelse, jf. retsplejelovens § 321, stk. 1, 3. pkt.*, hvor vi i år fik hele tre sager (forklaringen er ikke kun, at parter fra UK efter Brexit som udgangspunkt skal stille sikkerhed).

Specielt de to første afgørelser er værd at læse. Den første afgørelse, **U 2023.3493 Ø**, som et *meget konkret begrundet men også illustrativt eksempel på vurderingen af »særlige grunde«*. Og den anden, **U 2023.5010 Ø**, (navnlig) fordi den fastslår, at retsplejelovens § 321 *ikke kan anvendes i kære*.

Som det fremgår af analysen, var dette svar ikke oplagt, og jeg vil derfor gerne se en afgørelse fra Vestre Landsret også (eller endnu bedre, en afgørelse fra Højesteret), før jeg helt tør kalde det retsstillingen.

I det sidste tematisk bestemte afsnit (afsnit 2.14), har jeg samlet retternes afgørelser om *omkostninger i sager om isoleret bevisoptagelse*.

Det er et i praksis meget vanskeligt spørgsmål, og derfor også et emne, jeg håber ved lejlighed at kunne skrive akademisk om. Foreløbigt vil jeg noteret mig, fra året der kom og gik, at landsretterne *faktisk kan overtales til ikke at udmåle sagsomkostninger, selvom dele af skønserklæringen går rekvirentens vej*.

Her tænker jeg først og fremmest på **FM 2022.108** og **U 2023.2147 V**, som i analyserne sættes i sammenhæng med navnlig U 2021.4524 H. De to analyser har jeg genskrevet og væsentligt udvidet under arbejdet med Almanakken, så de nu afspejler den forklaringsramme, jeg under mundtlige udlægninger af afgørelserne har haft lejlighed til at foreslå.

Hermed kom vi til enden. Sidste kapitel, sidste afsnit (afsnit, 2.1.5), hvor jeg har samlet en pose »blandede bolsjer« (der alle smager lidt af omkostninger).

Her bør man navnlig bruge lidt tid på at læse mere om (se fra sidste år U 2022.1654 V og U 2022.2414 H) *omkostningsgodtgørelse ved aflysning af en retssag*. Det er naturligvis navnlig **U 2023.3054 H**, man bør hæfte sig ved. Men den er også *vigtig*.

Højesteret gav således omkostninger i en situation og med præmisser, som vel indikerer, at det nu kan være *udgangspunktet, at der skal gives et mindre beløb, hvis en sag aflyses med mindre end 2 dages varsel på rettens forhold*.

Også **U 2023.3719 V** er et lille highlight, ikke mindst fordi den vist nok *ændrer FM 2017.112* (der da næppe heller var rigtig). Afgørelsen beskriver de omkostningsmæssige konsekvenser af, at *en genoptagelse som følge af fornyet udeblivelse bortfalder*.

Og så er det *igen i år* et tema, at det godt kan betale sig at betale sine sagsomkostninger og *nedlægge påstand om tilbagebetaling*, hvis man som tabende part påtænker at anke (og i øvrigt tror på, at modparten er solvent).

Det har jeg skrevet lidt om i nedslag siden vejstribesagen (U 2020.524 H, herunder med henvisning til Wetterlings artikel i U 2018 B s. 123ff. og tidligere praksis fra Højesteret). Og det skrev jeg i år to gange, hhv. ved **Højesterets dom af 20. november 2023** (der i dette kapitel tematisk er sat i afsnit 2.8) og ved **Højesterets kendel-**

se af 7. december 2022 (som er med i afsnit 2.15). Sidstnævnte sag var et eksempel på princippet anvendelse på domsbeløbet (som blev betalt efter eksekutionsfristen, hvorefter sagen blev anket).

Med de mange drypvise sager er jeg – selvom jeg anser retsstillingen for både tvivlsom (betaling med et ugyldigt tilbagesøgningsforbehold er ikke korrekt opfyldelse og bør derfor ikke bringe renten til ophør) og praktisk uønskværdig (i yderste konsekvens skulle parterne så under ankesagen på skift, f.eks. hver morgen, overføre det omtvistede beløb til hinanden for at være »ejer« af påstanden) – nok nødt til at formulere en klar anbefaling:

Som (advokat for) den part, der taber til en utvivlsomt solvent modpart, bør man altid give det en seriøs overvejelse, om man vil opfylde omkostningsafgørelsen (og eventuelt dommen) og så påstå tilbagebetaling i anken. Det koster en rets- og berammelsesafgift, men afkastet er til at få øje på.

Det er trods alt meget få andre steder, man kan få et garanteret afkast på 8-9 procent om året.

(Og ja, det er retvisende at kalde afkastet garanteret. Hvis man *taber* anken, har man ved opfyldelse *sparret* renter på 8 procent. Hvis man *vinder* anken, får man forrentning med 8 procent af tilbagebetalingen. Den eneste »investeringsomkostning« er som nævnt en yderligere rets- og berammelsesafgift af påstanden – og også denne udgift får man jo refunderet, hvis man vinder).

Hermed kom vi igennem praksis, hvortil jeg kort vil nævne følgende:

For det første er det værd at notere sig – selvom afgørelsen strengt taget ikke har noget at gøre med civilproces – at Vestre Landsret i U 2023.4470 V har afgjort, at betaling af sagsomkostninger inklusive moms ikke giver den tabende part ret til fradrag (fordi den momspligtige ydelse vil være leveret til den vindende part).

For det andet bør man notere sig det store antal artikler fra året der gik. Nogle enkelte er omtalt ovenfor, og flere er omtalt i analyserne. I overblik er det:

- U 2023 B 125 (om sagsomkostninger i sager der hæves. Artiklen bør som nævnt læses sammen med afsnit 2.10)
- U 2023 B 167 (om sagsomkostninger i immaterialretssager. Artiklen bør som nævnt læses sammen med afsnit 2.11)
- U 2023 B s. 288 (om moms som sagsomkostninger. Artiklen kan læses sammen med U 2023.1492 Ø, omtalt i afsnit 2.15), og
- TFA 2023.301 (en retssociologisk undersøgelse af reglerne om fri proces i skilsmisssager).

2. PRAKSISGENNEMGANG

2.1. Fri proces. Beskikkede advokater

2.1.1. *U 2023.2630 V (FM 2023.45, TFA 2023.214/2) – fri proces efter sagens afslutning*

Der blev undtagelsesvist meddelt fri proces i en sag om forældremyndighed efter sagens afslutning.

Forløbet frem til denne afgørelse var lidt rodet. Byretten havde under hovedforhandlingen meddelt en art betinget fri proces, hvor moderen inden en nærmere frist skulle fremsende sine økonomiske oplysninger. Denne frist overholdt moderen ikke, men ansøgte i stedet om udsættelse. Byretten besvarede aldrig anmodningen men afsagde dom i sagen, og fastsatte herunder, at moderen selv skulle afholde udgifterne. Udfaldet blev ændret i landsretten, der altså konkret fandt anledning til at fravige den almindelige regel om, at fri proces ikke kan meddeles, når en sag er afsluttet (se om lovgrundlaget for denne vurdering »Fri Proces« s. 51, der dog primært vedrører fri proces i de sager, hvor beslutningen træffes af Civilstyrelsen).

Sagen skal læses med blik for, at landsretten konkret fandt det dokumenteret, at moderen havde udfoldet rimelige bestræbelser på at fremskaffe den relevante dokumentation (og at hun undervejs havde været hindret på grund af manglende adgang til MitID).

2.1.2. *TFA 2023.87 – fri proces og omkostninger i ægtefælleskiftesag*

Landsretten fandt i medfør af retsplejelovens § 332, stk. 2, at en ægtefælle, der efter skiftet havde fået udbetalt et (foreløbigt) boslod på ca. 7.000.000 kr., skulle erstatte udgifterne til fri proces.

Afgørelsen flugter med motivudtalelserne om, at erstatning til statskassen i skiftesager navnlig bør komme på tale, når den pågældende part efter sagen har sådanne midler, at vedkommende kunne have ført sagen uden fri proces (Lovforslag 132 2005 og fra praksis f.eks. U 2009.277 V, U 2016.1083/1 Ø, U 2016.3503 V, FM 2020.258 og FM 2022.87).

2.1.3. *TFA 2023.430 – (ikke) fri proces i forældremyndighedssag*

Landsretten fandt det *åbenbart*, at en far ikke ville kunne få medhold i en sag om overførsel af forældremyndigheden. Betingelserne for fri proces var derfor ikke opfyldt, jf. retsplejelovens § 327, stk. 5.

Bestemmelsen anvendes sjældent, og alene derfor fortjener den en omtale. Da vurderingen heraf imidlertid i sagens natur knytter sig til sagens substans – der sjældent er, og konkret ikke var, procesretlig – er det svært at skrive meget mere.

Man kan dog måske notere sig fra landsrettens bedømmelse, at der foretages en ganske sagsnær vurdering, og at denne knyttes op på en ret klar formodningsregel

i lovforarbejderne (der er med andre ord *retlige holdepunkter for, uden en fuldstændig prøvelse af sagens substans, at formode et udfald.*) Denne tilgang og navnlig denne »situation« er nok typisk for reglens anvendelse (i den konkrete sag var det centrale faktum også både meget klart og ubestridt: Faren var dømt for seksuelle overgreb mod barnets ene søskende).

1.1.4. U 2023.2626 Ø – anvendelsesområdet for § 336

Vi slutter emnet med en ret interessant kendelse.

Sagen vedrørte ikke fri proces, idet parterne havde retshjælpsdækning, men derimod dækning af omkostninger ud over forsikringens dækningsmaksimum i medfør af retsplejelovens § 336 (der på omtrent samme vilkår som fri proces giver mulighed for, at statskassen dækker de udgifter, som forsikringen ikke dækker).

Sagen var anlagt mod 10 lejere, der på tidspunktet for stævningens modtagelse ville have opfyldt betingelserne for fri proces, hvis man bortså fra deres respektive forsikringer. De grundlæggende betingelser i § 336 var derfor opfyldt.

Udlejer vandt sagen i byretten, hvorefter de ti lejere ankede til landsretten, der stadfæstede denne afgørelse.

For landsretten havde alle 10 lejere ansøgt om omkostningsdækning efter § 336, hvilket landsretten ikke mente at have kompetence til at bevillige. Begrundelsen herfor er absolut værd at læse:

»Landsretten finder, at landsretten i en situation som den foreliggende, hvor sagen først er anket af de parter, der søger om omkostningsdækning, ikke har kompetence til at træffe afgørelse om omkostningsdækning, da landsretten heller ikke ville have været kompetent til at tage stilling til spørgsmålet om fri proces. Kompetencen hertil er således kun henlagt til retten i de situationer, hvor der ikke skal foretages en nærmere vurdering af ansøgerens udsigt til at få medhold i sagen. Det drejer sig blandt andet om ankesager, hvor ansøgeren helt eller delvist har fået medhold i den foregående instans, men hvor sagen er anket af modparten. Der henvises herved til betænkning 1436/2004, s. 384.

I den foreliggende situation ville der i relation til ansøgernes påstande i anken netop skulle foretages en nærmere vurdering af udsigten til medhold. Det findes derfor bedst stemmende med kompetenceforholdene, at Civilstyrelsen også i relation til omkostningsdækning tager stilling til anmodningen, jf. herved tillige betænkningens s. 393.«

Skal man forstå afgørelsen, kan man med fordel læse U 2011.1457 H (ikke trykt in extenso), hvor en ansøger fik tilkendt omkostningsdækning.

Forskellen på de to sager er, at ansøgeren i 2011 havde vundet sagen i landsretten, hvorefter modparten havde anket. I sådanne situationer følger det af retsplejelovens

§ 327, stk. 3, jf. § 325, at fri proces kan meddeles uden en vurdering af ansøgerens udsigt til at få medhold i sagen.

Omvendt forholdt det sig i denne afgørelse, hvor ansøgeren som beskrevet havde tabt sagen i den forudgående instans, og hvor det »underliggende« spørgsmål om fri proces derfor ville skulle bedømmes efter § 328, stk. 1, jf. stk. 2, hvor kompetencen tilkommer Civilstyrelsen, jf. stk. 6.

Afgørelsen demonstrerer således, at der ved anvendelsen af § 336 må skeles til, hvordan en ansøgning om fri proces – for så vidt ansøgeren ikke havde haft retshjælpsforsikring – ville være behandlet (denne tilgang til kompetencefordelingen har klar støtte i betænkningen, jf. landsrettens henvisninger og navnlig den sidste af de to).

1.1.5. U 2023.2167 Ø – salær fastsat efter påstandsbetaling

Da en sag om personskadeerstatning blev forligt mod betaling af 2,1 mio. kr., opstod spørgsmålet, om den beskikkede advokat skulle have beregnet honorar efter forligsbetalingen eller påstandsbetalingen (2,9 mio. kr.). Østre Landsret gik med sidstnævnte.

Afgørelsen følger efter min opfattelse fint de i præmisserne citerede afgørelser fra Højesteret (U 1999.1414/2 H og U 2020.915 H, hvortil kunne føjes U 2007.1587 H).

I øvrigt er det interessant, at landsrettens præmisser direkte henviser til tidspunktet, hvor sagen blev forligt (og understøtter, at der beløbsmæssigt blev udmålt til lidt over 2/3 af de vejledende takster).

1.1.6. U 2023.4816 H – salær til beskikket advokat (fastsat lavere end sagsomkostninger)

En beskikket advokat får normalt et salær, som mindst svarer til de udmålte sagsomkostninger (og mere, hvis den vindende part eksempelvis kun får sagsomkostninger med udgangspunkt i det vundne beløb, da salæret udmåles på baggrund af påstandene, jf. bl.a. den ovenfor nævnte U 2023.2167 Ø).

Men ingen regel uden undtagelser, og i denne afgørelse tiltrådte Højesteret, at en beskikket advokats salær var udmålt lavere end de fastsatte sagsomkostninger (til modparten, der vandt sagen).

Som begrundelse fremgår, at en beskikket advokats salær som udgangspunkt skal fastsættes på baggrund af de vejledende takster, men »at der tillige kan tages hensyn til det opnåede resultat, sagens beskaffenhed og arbejdets omfang« (U 1999.1414/2 H). Heri ligger naturligvis ikke, at en beskikket advokat nu skal forventes at få nedsat sit salær i forhold til taksterne, alene fordi sagen tabes – men navnlig i sager om relativt store værdier (hvor den takstmæssige udmåling alene af den grund er høj) men med et begrænset arbejde, vil en sådan konkret vurdering kunne føre til et lavere salær.

1.2. Sagens værdi

1.2.1. U 2023.5101 H (T:BB 2023.1078) – sagsomkostninger ved eksklusion fra andelsboligforening

(Advarsel! Lang analyse).

Vi starter dette afsnit med en sag, som jeg i flere år har glædet mig til at få lov at omtale – fordi jeg tidligere har mere end antydnet, at retspraksis ved landsretterne efter min opfattelse var forkert; og fordi Højesteret kan siges at have taget tilløb til (eller mere præcist at have bedt om en egnet sag til) en afgørelse igennem en år-række.

I U 2020.4009 H og U 2021.757 H om *udmåling af sagsomkostninger* ved eksklusion fra en andelsboligforening skrev Højesteret begge gange, at der »som sagen er forelagt« ikke var grundlag for at tage stilling til opgørelsen af sagens værdi.

Og året efter skrev Højesteret samme præmisser i U 2021.3767 H, hvilket gav mig anledning til en kæk bemærkning om, at Højesteret »for tredje gang havde vinket med samme vognstang«.

Årsagen til, at spørgsmålet er svært, er at der kan opstilles forskellige argumentationsrækker for værdiansættelsen, hvad praksis fra landsretterne også viser.

En række afgørelser har således fastsat værdien af sagen til andelens værdi (idet eksklusionen netop indebærer en pligtmæssig afståelse af denne), jf. U 2011.347 Ø (med henvisning til U 2003.186 V og U 2003.2644 Ø. Omvendt fandt samme landsret ved en kendelse omtalt i FM 2017.117, at der ved opgørelsen af sagens værdi må tages hensyn til den ved eksklusionen forestående afhændelse af andelsboligen, hvorfor »sagens reelle værdi er mindre end andelens (skønnede) værdi«, uden at komme nærmere ind på, hvordan man så kunne regne).

Disse afgørelser – som efter min opfattelse er klart forkerte – overser imidlertid både den særlige konstruktion i andelsboligforeninger og den modydelse, der jo opnås ved et (tvangs-)salg.

Andre afgørelser har taget udgangspunkt i boligafgiften (og altså reelt sidestillet tvisten med en lejeretlig sag). Det var bl.a. tilfældet i den konkrete sag, der i september er afgjort af Højesteret, og denne tilgang har da også noget mere for sig.

Realiteten er jo i andelsboligforeninger, at den enkelte andel ikke har en markedsværdi men en beregnet maksimalpris, og at andelshaverens primære udgift ikke er et realkreditlån men en betaling til andelsboligforeningen, der på mange måder ligner leje. Herved tages der altså højde for den særlige andelskonstruktion, men det overses, at selve eksklusionens konsekvens er en (tvangsmæssig) udveksling af ækvivalente ydelser.

Selve salget af andelen ligner således mere det klassiske ejendomssalg, om hvilket det i »Sagsomkostninger i Civile Sager« s. 99 siges, at sagens værdi i sager om op-hævelse af køb af fast ejendom skal være 0 kr. (hvilket nu udtrykkeligt er forudsat i forarbejderne til retsafgiftsloven, jf. også bet 1752/2019 s. 134 f.).

Den udtalte præmis må være, at en ejendom, der sælges på markedsvilkår, altid har netop den værdi, der er aftalt som købspris (og at aftalen derfor går ud på udveksling af ækvivalente ydelser). Og heri ligger den svære nuance i sager om andelsboliger, der som skrevet ikke har en markedsværdi.

Det var med andre ord ikke et oplagt spørgsmål, Højesteret skulle besvare – men løsningen er både klar og tydelig:

Det følger af retsafgiftsloven, at man ved opgørelse af sagens værdi i sager, hvor påstanden er betinget af en modydelse, skal opgøre påstandens »nettoværdi«. Samme princip gælder i sager, hvor påstanden har til formål at gennemføre (eller forhindre) en sådan udveksling af ydelser.

Anvendt på andelsboligforeninger indebærer det, at sagens (netto-)værdi er 0 kr., hvilket kan forklares som følger:

»Som medlem af andelsboligforeningen ejer [man] en andel af foreningens formue, hvortil der er knyttet en eksklusiv brugsret til bolig i foreningen. Medlemskabet indebærer herudover bl.a. ret til at udøve indflydelse i foreningen og pligt til at betale boligafgift. Ved en eksklusion ville [man] skulle fraflytte og afstå sine andele i foreningen, men [man] ville samtidig modtage værdien af de afståede andele, som [ens] brugsret knytter sig til.«

Herved bekræftes det i forarbejderne til retsafgiftsloven opstillede princip for beregning af sagens værdi i afgiftsmæssig henseende i relation til udmåling af sagsomkostninger, og dette princip anvendelse i andelsboligsager fastlægges en gang for alle.

(Og så er konsekvensen – som i alle andre sager, hvor påstandens (netto-)værdi er 0 kr. – at omkostninger ikke udmåles takstmæssigt, men under hensyn til det udførte arbejde og det opnåede resultat – hvori det underliggende aktivs værdi i øvrigt kan indgå som et af flere momenter, jf. U 2008.1848 H).

(Postscript: Vi fik faktisk en afgørelse mere om samme emne. Det var T:BB 2023.36, som jeg også kort omtalte. Sagen var en byretssag, og spørgsmålet var ikke sat på spidsen – og da vi nu har et klart præjudikat fra Højesteret har jeg fjernet afgørelsen, som fulgte »den gamle linje«, fra Almanakken).

1.2.2. U 2023.3495 Ø – opgørelse af sagens værdi (udgifter til skelforretning)

En kuriøs afgørelse, men om et spørgsmål, som ikke er helt uden praktisk relevans.

Landsretten fandt, at der ved opgørelsen af retssagens værdi til brug for udmålingen af omkostninger ikke skulle medtages udgifter til en forudgående skelforretning.

Præmisserne er generelle, og afgørelsen må forventes lagt til grund i alle sager om hævde eller lignende spørgsmål, som forinden har været genstand for skelforretning.

(Afgørelsen henviser til en særregel i skelforretningsbekendtgørelsen – som jeg faktisk ikke kendte, før jeg skulle skrive analysen – men resultatet overrasker ikke. Det er således samme tilgang, som kendes i retssager efter isoleret bevisoptagelse, hvor udgifterne til førstnævnte ikke indgår i beregningen af sagens værdi, men hvor retten i stedet kan tage højde for disse ved omkostningsudmålingen).

1.3. Retsafgifter

1.3.1. U 2024.188 Ø – retsafgiftslovens § 38

Østre Landsret har ved denne afgørelse fastslået, at retsafgiftslovens § 38 skal fortolkes i overensstemmelse med praksis i henhold til den gamle retsafgiftslov (det fulgte da også udtrykkeligt af de specielle bemærkninger til bestemmelsen: »i forhold til den gældende retsafgiftslov foreslås ingen realitetsændringer«).

Og til dem, der ikke lige på stående fod kan huske, hvad der står i § 38: Det er reglen om, at *ankesagens værdi fastsættes på grundlag af den ændring, som påstås i den indankede dom* – altså at værdien beregnes som forskellen mellem appellants påstand for landsretten og byrettens domskonklusion.

(Samme princip gælder gennemgående, hvor retsplejeloven eller retsafgiftsloven knytter retsvirkninger til ankesagens værdi, således f.eks. retsplejelovens § 368, stk. 1 og 2, der har givet anledning til interessant praksis om betydningen af, at en ankesag »taber værdi« undervejs, jf. senest U 2023.692 V, som er analyseret i et tidligere nyhedsbrev. Samme »frygt« gør sig ikke gældende i relation til retsafgifter, hvor risikoen snarere ville være den omvendte – at man gør sagen mindre, end den faktisk er – men hvor dette håndteres gennem reglerne om tillægsafgift ved påstandsforhøjelser. Retsafgiftslovens § 38 er med andre ord sværere at omgå og derfor lettere at administrere).

Den konkrete sag kalder i øvrigt også på en kort omtale. Spørgsmålet blev rejst af de appelindstævnte, der i byretten var dømt in solidum (sagen havde flere parter, men det synes ikke at være relevant for denne analyse). Da sagsøger kun havde fået delvist medhold ankede denne, mens de indstævnte for landsretten påstod frifindelse.

Umiddelbart var det således let at få øje på den selvstændige værdi af de indstævntes påstand: De skulle i henhold til byrettens dom in solidum betale ca. 230.000 kr., og de ønskede ved landsretten at få dom for, at de skulle betale 0 kr. (en difference på 230.000 kr.).

Argumentet fra de indstævnte var, at det af forarbejderne til retsafgiftslovens § 38 fremgik, at »appelindstævnte – i det tilfælde hvor appelindstævnte ikke er domhaver – ikke skal betale selvstændig retsafgift.«.

Synspunktet er uden reel støtte i lovmotiverne (der ganske rigtigt bruger *eksempler*, hvor retsafgiften pålignes domhaver, men intet siger om, at dette skulle have selvstændig betydning). Det er også uforeneligt med både ordlyden af § 38, reglens formål og den til reglen (og dens forgænger, jf. lovbekendtgørelse 1252 2014, § 50, stk. 1) knyttede praksis, jf. allerede U 1935.736 H. Landsretten gjorde da også kort proces. Der er i relation til retsafgiftsloven ikke forskel på, om man er domhaver eller domfældte. Det afgørende er alene, om man søger at opnå en gunstigere position, end man fik ved byrettens dom.

1.4. Sagsomkostninger til den vindende part. Vundet eller tabt

1.4.1. FM 2022.127 – den »tabende part« (og måske lidt om identifikation)

Vi starter med en sag til illustration af, hvem der skal ses på, når retten skal finde en vinder.

Sagen var en arbejdsskadesag, der var anlagt af arbejdsgiverforsikringsselskabet mod Ankestyrelsen, men hvori skadelidte var biintervenieret (da sagen jo reelt vedrørte dennes økonomi), blev på skadelidtes initiativ hævet af forsikringsselskabet mod at skadelidte opgav eventuelle yderligere krav efter skaden.

Landsretten fandt med henvisning til retsplejelovens § 314, jf. §§ 312 og 313, at parterne hver for en del havde vundet sagen og for en del tabt sagen. Derfor blev ingen af parterne tilkendt sagsomkostninger.

Den måske mest interessante procesretlige vinkel på sagen er, at den jo formelt pågik mellem forsikringsselskabet og Ankestyrelsen (skadelidte var kun biintervenient), og i dette partsforhold lignede udfaldet vel mest et fuldstændigt medhold til Ankestyrelsen.

Dette var imidlertid naturligvis ikke realiteten, hvilket efter min opfattelse nærmere kan begrundes med henvisning til U 2011.2002 H, hvor Højesteret i relation til en editionsbegæring fastslog, at der i arbejdsskadesager anlagt af arbejdsskade-forsikringsselskabet må ske processuel identifikation mellem Ankestyrelsen og den skadelidte, hvis interesser Ankestyrelsen reelt varetager under sagen. I 2011 førte det til, at et editionspålæg skulle være meddelt som partsedition og ikke tredjemandsedition, da de pågældende akter var i skadelidtes besiddelse. I årets sag kan samme rationale begrunde, at vurderingen af »vundet eller tabt« skulle foretages med afsæt i retsstillingen mellem forsikringsselskabet og skadelidte).

1.4.2. U 2023.2002 H – »vindende part« i en hævet sag

(Østre Landsrets dom af 9. november 2020 er offentliggjort i domsdata-basen, sagsnr. 7234/22. Det er væsentligt, fordi Højesterets kendelse ikke gengiver den materielle tvist, og man må derfor i databasen for at forstå grundlaget for afgørelsen).

Videre til de mere rene vurderinger - hvor vi i år højst usædvanligt ikke fik en »tyngdepunktssag« (hvor en sagsøger, der får medhold for et ganske lille beløb, alligevel tilkendes sagsomkostninger).

Den første af årets to sager om denne vurdering er efter min opfattelse en vigtig påmindelse netop herom: At sagsøger ikke som en automatreaktion skal have omkostninger, bare fordi stævningen har kastet et eller andet af sig.

Sagen vedrørte helt overordnet spørgsmålet om, hvorvidt en ansat som følge af udført arbejde i sin frokostpause havde krav på efterbetaling af løn samt godtgørelse efter arbejdstidsdirektivet. Dette spørgsmål var henvist til landsretten i første instans (fordi sagen bl.a. vedrørte fortolkning af arbejdstidsdirektivet i en ikke helt ualmindelig situation), og sagen blev herfra anket til Højesteret.

Under ankesagens behandling nedsatte arbejdstageren (som appellant) sin påstand, hvorefter arbejdsgiveren tog bekræftende til genmæle kort inden hovedforhandlingen. Det gav anledning til uenighed om, hvorledes der skulle forholdes med sagens omkostninger i både landsretssagen og ankesagen.

Højesteret fandt under henvisning til, at sagsøger/appellanten endeligt havde fået medhold for ca. 70.000 ud af oprindeligt ca. 145.000 kr. (lidt under 50 %), at hver part havde vundet og tabt for en del og ophævede derfor omkostningerne.

Afgørelsen indeholder som antydning ikke den ellers almindelige sætning om, at »sagens tyngdepunkt havde været«, og det fremgår da heller ikke af gengivelsen, at der i sagen havde været uenighed om en flerhed af faktorer af betydning for kravet. Der var således tale om en mere ren uenighed om, hvorvidt og med hvilket beløb, sagsøgte skulle godtgøre sagsøger, og sagen egnede sig derfor til i omkostningsmæssig henseende at blive bedømt alene (eller i hvert fald hovedsageligt) på baggrund af de beløbsmæssige påstande.

Afgørelsen er samtidig illustrativ for betydningen af løbende påstands-nedsættelser. Med Højesterets ord skal der »lægges vægt på« disse (og altså skeles til den oprindelige påstand og formentlig tillige til tidspunktet og grundlaget for de enkelte nedsættelser).

1.4.3. FM 2023.31 – ikke omkostninger til sagsøgte i hævet sag

I den anden sag kan jeg derimod komme i tvivl om resultatet.

Der var tale om en personskadesag (en klassisk »tyngdepunktssag«, men min tvivl om resultatet vedrører faktisk en mere konkret omstændighed).

Det sagsøgte selskab betalte en mindre del (ca. 9 %) af skadelidtes krav på baggrund af en udtalelse fra Retslægerådet. Samtidig meddelte selskabet, at det var insolvent.

På den baggrund hævdede skadelidte sagen, *hvorefter selskabet påstod sig tilkendt sagsomkostninger* (vildt, ikke?). Heri fik det ikke medhold.

Afgørelsen er et fint eksempel på, at retterne ved anvendelse af retsplejelovens § 314 må skele til *baggrunden for, at sagen er hævet*. Det gjorde man jo også i de to ovennævnte sager, men når nu den ene part forfulgte sagen så formalistisk og opportunistisk, kan jeg da lige skrive det helt ud:

Sker det under omstændigheder, der svarer til, at sagsøger har fået medhold, skal sagsøger have tilkendt omkostninger (eksempelvis hvis sagsøgte har opfyldt sagsøgers påstand). Sker det under omstændigheder, der svarer til, at sagsøgte har vundet, skal sagsøgte have tilkendt omkostninger. Og sker det i en situation, hvor begge parter kan siges at have vundet for en del og tabt for en del, må omkostningerne fastsættes skønsmæssigt eller ophæves, bl.a. efter principperne i § 313.

I den konkrete sag kunne denne vurdering som anført indledningsvist også være faldt ud således, at sagsøger var blevet tilkendt omkostninger (i hvert fald i byretten. Under kæremålet havde sagsøger hverken nedlagt påstand eller fremført synspunkter – velsagtens fordi sagsøgte jo var uden betalingsevne).

Realiteten syntes således at være, at sagsøger havde fået fuldt medhold i det omfang, det havde praktisk betydning, og at videre sagsførelse udelukkende og uanset sagens udfald ville være en udgift for sagsøger. Det eneste, sagen ikke rimeligvis kunne ende med, var sagsomkostninger til det sagsøgte selskab.

1.4.4. FM 2023.146 – om retsplejelovens § 313, stk. 1 ved »forkerte sagsøgte«

Vi slutter med en afgørelse af den mere specielle slags. Resultatet havde jeg ved første øjekast sympati for, men allerede ved nyhedsbrevsanalysen var min fornemmelse, at man kunne være gået anderledes til værks. Det mener jeg nok stadig.

Lad os starte med sagens gang og afgørelse i by- og landsret (det bliver med andre ord en længere analyse).

Sagen var anlagt af en arbejdstager i eget navn og vedrørte krav på betaling af feriepenge.

Sådanne beløb skal/kan alene betales til Feriekonto, jf. ferielovens § 31.

(Man kunne så have fået tanken, om arbejdstageren var »rette sagsøger«. Men – og det er et vigtigt men – arbejdstageren havde nedlagt påstand om, at beløbet skulle betales til ham, og processuelt var han derfor formentlig den rigtige sagsøger. Han kunne blot aldrig få medhold i sin påstand, fordi han efter loven ikke havde det påståede krav).

Under sagen endte arbejdsgiveren med at betale det omtvistede beløb til Feriekonto, og A hævdede herefter sagen.

Når en sag forliges eller hævdes, skal der som bekendt træffes omkostningsafgørelse ud fra en vurdering af, hvem der herved kan siges at have vundet, jf. retsplejelovens § 314.

I byrettens øjne var det arbejdsgiveren. Godt nok havde arbejdsgiveren betalt beløbet, men det var betalt til Feriekonto, og arbejdstageren havde derfor ikke i noget omfang fået medhold i sin påstand.

Landsretten så anderledes på det.

Efter landsrettens opfattelse havde det således »været nødvendigt« for arbejdstageren at anlægge sagen – og selvom beløbet slet ikke kunne betales med frigørende virkning, fandt landsretten derfor ikke, at arbejdstageren skulle betale omkostninger.

Resultatet blev derfor, at sagens omkostninger blev ophævet (heri ligger vel så, at landsretten trods alt et stykke hen ad vejen var enig med byretten i, at arbejdstageren ikke havde fået medhold).

På et helt generelt plan er jeg ikke fan af brugen af »nødvendighedskriteriet« i sagen. Det er – som det rammende er beskrevet i ET 2018.171 – *altid nødvendigt* at anlægge sag, blot man får marginalt medhold, og begrebet bidrager derfor efter min opfattelse ikke med ret meget i en omkostningssammenhæng (jeg forstår som pædagogisk begreb godt udtrykket i den konkrete sammenhæng, hvor det bidrager til at forklare, at arbejdstager ikke skulle betale, selvom han i og for sig ikke fik medhold for nogen del af sin påstand – jeg har det bare vanskeligt med udtrykket).

På et mere konkret plan tænker jeg, om ikke man kunne have startet med at kigge mod den ovenfor nævnte FM 2022.127 (som jeg har stor sympati for).

I den sag tog vurderingen udgangspunkt i, at den reelle tvist vedrørte arbejdsgiver og arbejdstager (og at Ankestyrelsen i retssagen reelt »repræsenterede« arbejdstagerens interesser). Det var derfor opgøret mellem arbejdsgiver og -tager, der skulle danne grundlag for vurderingen.

Man kunne med samme logik have identificeret Feriekonto med arbejdstageren (beløbet tilkom jo reelt arbejdstageren, det gik blot igennem Feriekonto, hvortil

kommer, at man i den her omtalte sag ikke havde andre muligheder – Feriekonto ville formentlig aldrig anlægge sagen...). Herefter kunne man have anskuet sagens udfald således, at arbejdstageren som følge af arbejdsgiverens indbetaling til Feriekonto havde fået fuldt medhold og herefter tilkendt omkostninger. Det ville jeg nok have gjort.

1.5. Ophævelse af sagsomkostninger. Sagsomkostninger til den tabende part

1.5.1. *Højesterets dom af 16. november 2023 – sagsomkostninger i Copydan-sag (retsplejelovens § 312, stk. 3)*

Sag BS-21863/2022

Under denne overskrift finder man to omkostningsafgørelser, der er udvalgt til omtale fordi Højesteret har haft lejlighed til at anvende en eller flere regler/principper, der afviger fra en ren takstmæssig udmåling.

Den materielle tvist var helt overordnet, om den såkaldte »blankmedieordning« var EU-stridig. Herpå svarede Højesteret bekræftende, men frifandt staten (Kulturministeriet) for et erstatningskrav på over 100 mio. kr. under henvisning til, at Copydan ikke havde lidt et tab.

(Beløbet var Copydan blevet tilkendt af landsretten, og da landsretsdommen var opfyldt i mellemtiden, måtte Copydan betale tilbage med renter under hele retssagen. Jeg henviser her igen til mine bemærkninger om værdien af at »opfylde«, der som sagen illustrerer også kan overføres til materielle krav).

Afgørelsen nævnes her, fordi Højesteret »efter sagens karakter« ikke fandt, at der skulle pålægges nogen af parterne sagsomkostninger.

Bestemmelsen citeres ikke, men hjemlen må være retsplejelovens § 312, stk. 3. Anvendelsen af denne regel skal nok *både* ses i lyset af, at Copydan fik medhold i et centralt og væsentligt spørgsmål (ordningens EU-stridighed og det dertil knyttede ansvarsspørgsmål), og at der var tale om en sag anlagt mod en offentlig myndighed om et samfundsmæssigt væsentligt spørgsmål (netop sager om dansk rets forenelighed med EU-retten må som sagstype antages med en vis hyppighed at give anledning til at overveje bestemmelsens anvendelse).

1.5.2. *U 2023.307 H og Højesterets dom af 30. november 2023 – sagsomkostninger i sag om 15 %-reglen (§ 312, stk. 3)*

Den anden og tredje sag vedrørte begge anvendelsen af 15 %-reglen.

(Det var kun dommen fra november, der fik omtale i et nyhedsbrev. Dette som resultat af et tiltag med systematisk gennemgang af alle Højesterets omkostnings-

afgørelser. Da analysen heraf imidlertid gav grund til at genbesøge - og omtale - U 2023.307 H, tager jeg dem begge med i min Almanak)

Præmisserne er korte men præcise (citeret fra november-afgørelsen): »Efter sagens karakter og videregående betydning finder Højesteret, at ingen part skal betale sagsomkostninger for Højesteret til den anden part«.

Når man læser omkostningspræmisserne, kan man med fordel erindre, at jeg ved flere tidligere lejligheder har haft anledning til at omtale afgørelser om *ikke at henvise sager om værdiansættelsescirkulæret til landsretten* under henvisning til, at der allerede verserede sager om samme principielle spørgsmål.

Det var (bl.a.) disse to sager, man henviste til, og omkostningsafgørelserne hænger herved fint sammen med den overordnede retningslinje fra Højesteret om, at man i sagskomplekser med mange store sager bør lade få af disse »løbe foran i systemet«, mens de øvrige sager forbliver i byretten og eventuelt udsættes.

Selvom ophævelse af omkostninger ingenlunde bør være en automatreaktion, vil det, når enkelte sager på denne måde bliver prøveballoner for et større sagskompleks, formentlig ofte kunne opleves som rimeligt, at omkostningerne ophæves, hvis sagen tabes.

1.6. Forligstilbud

1.6.1. FM 2023.34 – betydningen af forudgående forligstilbud

Jeg har lagt årets afgørelser om retsplejelovens § 312, stk. 4 (»har den tabende part tilbudt modparten...«), så de går fra »let til svær(ere)«. Og den første er så absolut blandt de »lette«.

Et forsikringselskab havde inden sagens anlæg tilbudt skadelidte erstatning med 1,35 mio. kr., hvilket skadelidte afslog.

Efter at have stævnet selskabet fik skadelidte dom for 1,2 mio. kr. – og selskabet fik tilkendt sagsomkostninger, fordi det tidligere havde tilbudt skadelidte, »hvad der tilkom ham«, jf. retsplejelovens § 312, stk. 4.

Sagen er så lige til, som sager efter bestemmelsen bliver (og det, der har undret mig mest, er faktisk, at den er udvalgt til offentliggørelse).

1.6.2. FM 2022.107 – kravene til et forligstilbud

Under sagen havde den tabende part tilbudt at betale samme beløb – kr. 60.000 – som han ved den endelige dom blev pålagt. MEN, han havde betinget tilbuddet af, at hver part skulle bære egne omkostninger.

Landsretten fandt på den baggrund ikke, at tilbuddet opfyldte betingelserne i § 312, stk. 4.

Retsstillingen kan ikke være anderledes, når man betænker, at § 312, stk. 4, i sig selv omtaler (bortfald af krav på) sagsomkostninger »ved den derefter følgende del af processen«.

Bestemmelsen forudsætter således, at der rent omkostningsmæssigt trækkes en grænse mellem det forudgående arbejde (som skal honoreres) og det efterfølgende arbejde (som har været unødvendigt). Samtidig forekommer det helt lavpraktisk rigtigst, at den vindende part ved et forlig bør kunne betinge sig betaling for udgifter til egen advokat i tiden indtil forliget indgås.

Og så hjælper det selvfølgelig på ovenstående konklusion, at Højesteret i U 2011.1639 H har sagt præcist det samme: »forligstilbuddet indebar, at sagsøger skulle acceptere ikke at få dækket sine udgifter til sagens behandling indtil tidspunktet for tilbuddet. Højesteret finder derfor, at tilbuddet ikke opfylder kravene i retsplejelovens § 312, stk. 3 ...«

1.6.3. FM 2022.119 – forligstilbud ikke omfattet af retsplejelovens § 312, stk. 4

Den sidste afgørelse er det måske mest illustrative eksempel på det princip, der også er udtrykt i U 2011.1639 H: Et forligstilbud fritager kun for betaling af sagsomkostninger, hvis det reelt og fuldt ud svarer til domsresultatet (i 2011-afgørelsen var »forskellen«, at den senere vindende part efter tilbuddet skulle acceptere ikke at få sagsomkostninger. Samme »mangel« led forligstilbuddet i den ovennævnte FM 2022.107 af, mens »manglen« i den her omtalte sag kan siges at være mindre).

Et forligstilbud, der bl.a. indeholdt vilkår om deponering af forligsbeløbet, hvorved beløbet alene kunne anvendes til udbedring af de omtvistede mangler, havde således ikke en sådan karakter, at retsplejelovens § 312, stk. 4 kunne bringes i anvendelse.

Afgørelsen er i øvrigt værd at læse for landsrettens nuancerede stillingtagen til udmålingen af sagsomkostninger.

For det første i relation til landsrettens vurdering af »den vindende part«, hvor sagsøgeren trods en medholdsprocent på ca. 35 blev tilkendt omkostninger, fordi sagen i betydelig grad (tillige) havde vedrørt spørgsmål om ansvar og forældelse (ikke overraskende, med tanke på, at Højesteret i de forgangne ca. 18 måneder har demonstreret, at der i sager med flere spørgsmål kan gives omkostninger ved medholdsprocenter helt ned omkring 10-20).

For det andet – og måske mest – i relation til spørgsmålet om erstatning for udgifter til syn og skøn, i en situation hvor erklæringen i al væsentlighed var gået imod sagsøger (derfor den lave medholdsprocent), hvilket førte til, at sagsøger selv endelig måtte bære en del af udgifterne til syn og skøn samt afhjæmning.

1.7. Fastsættelse af sagsomkostninger

1.7.1. *FM 2022.165 – to myndigheder, én advokat*

I en sag om tab af erhvervsevnetab var både Arbejdsmarkedets Erhvervssikring og Ankestyrelsen blevet stævnet (det fremgår ikke klart af afgørelsen, hvorfor det var nødvendigt).

De to myndigheder havde anvendt samme advokat og havde, i hvert fald ifølge sagsøgerens procedureindlæg, anvendt enslydende processkrifter med samme sagsfremstilling og anbringender (hvilket igen giver grund til undren over, hvorfor begge myndigheder skulle sagsøges...).

Landsretten fandt, at der skulle tilkendes omkostninger til begge de sagsøgte myndigheder, men at der ved udmålingen af omkostninger til hver af myndighederne kunne tages højde for, at de anvendte samme advokat.

Det er utvivlsomt den rigtige fremgangsmåde, jf. U 2013.2103 H. Den her omtalte afgørelse er således et eksempel på anvendelse af dette præjudikat (og af retsplejelovens omkostningskapitels almindelige princip om, at omkostninger udmåles i hvert partsforhold).

1.7.2. *TFA 2023.381 – (beskikket) advokat i flere overlappende sager med begrænset tvist*

Sagen vedrører direkte spørgsmålet om fastsættelse af salær til en beskikket advokat, der førte to sager for samme ægtefælle og var i den ene af disse beskikket. Men vurderingstemaet og rettens præmisser berettiger, at den er medtaget her (og ikke i afsnittet ovenfor om fri proces og beskikkelse).

Begge sager blev forligt, efter advokaten havde fået medhold i spørgsmål om international og stedlig kompetence.

Advokaten mente på baggrund af det udførte arbejde at være berettiget til et honorar på over 100.000 kr., men fik alene tildelt 25.000 kr. (plus moms), med følgende interessante begrundelse:

»Efter sagens karakter, værdi, udfald og forløb, herunder at sagen er forligt før afslutningen af forberedelsen, og da udelukkende spørgsmålet om skifterettens internationale kompetence og modpartens retlige interesse har været behandlet, fastsættes salæret til advokat A til 25.000 kr. med tillæg af moms, i alt 31.250 kr. Skifteretten har ved salærets fastsættelse navnlig lagt vægt på, at såvel ægtefælleskifteloven som retsplejeloven indeholder klare regler om international kompetence, om tidspunktet for indbringelse for skifteretten og om fri proces i ægtefælleskifter og skifteretlige tvister, at der ikke har været afholdt fysiske retsmøder, men udelukkende to telefonmøder, der omfattede begge sager.«

Starter man bagfra kan det konstateres, at det er helt sædvanligt både i relation til fastsættelse af salær og udmåling af sagsomkostninger at lægge vægt på, at en advokat som følge af repræsentation af flere parter i samme sag – eller samme part i flere sager – alt andet lige vil have mindre arbejde i den enkelte tvist, end ellers.

Tilsvarende sædvanligt er det, at der ved udmålingen af sagsomkostninger, når en sag forliges, lægges vægt på den stedfundne skriftveksling – og hvis sagen har været forhandlet om en delsspørgsmål, at der lægges vægt på omfanget heraf.

Interessant er det imidlertid at læse formuleringen »at såvel ægtefælleskifteloven som retsplejeloven indeholder klare regler om international kompetence.«

Formuleringen er ikke helt det samme, som at sagen har haft et begrænset juridisk og faktisk omfang (hvad næste led i sætningen sigter til), og det er – som jeg lige erindrer praksis – en sjældenhed, at retten så direkte tillægger det betydning, at retten har opfattet sagens afgørelse som »let«.

1.8. Fastsættelse af sagsomkostninger. Store sager

1.8.1. Højesterets dom af 20. november 2023 – sagsomkostninger i Bech-Bruun sagen

Sag BS-20331/2022

I årets næstsidste måned (og Almanak-årets sidste) faldt der dom i den meget omtalte sag mellem Skatteforvaltningen og Bech-Bruun – en dom der naturligvis først og fremmest er interessant for dens erstatningsretlige indhold.

Sagen har imidlertid en størrelse, som gav grund til en kort omtale af udmålingen af sagsomkostninger. Det blev til 12 mio. kr. i »delvise sagsomkostninger« for begge instanser.

Afgørelsen er samtidig værd at omtale for det forhold, at Skatteforvaltningen efter landsrettens dom havde *opfyldt omkostningsafgørelsen og nedlagt særskilt påstand om betaling*. Det emne har jeg skrevet om tidligere, bl.a. i forbindelse med Vejstri-besagen (U 2020.524 H, herunder med henvisning til Wetterlings artikel i U 2018 B s. 123 ff. og tidligere praksis fra Højesteret).

1.9. Småsager

1.9.1. FM 2022.164 – småsag hævet før udarbejdelse af fortegnelse

Da sagen blev behandlet efter retsplejelovens kapitel 39 og var hævet inden udarbejdelse af fortegnelse, skulle sagsøgte ikke tilkendes omkostninger.

Det vidste vi godt efter U 2016.3689 H (undtagelserne hertil er belyst ved U 2020.3109 V og U 2020.2729 V, hvor udgangspunktet blev fastholdt, og U 2020.3036 V og U 2020.3669 Ø, hvor udgangspunktet blev fraveget). Når sagen er trykt, hæn-

ger det formentlig sammen med, at byretten med henvisning til en ældre landsretsafgørelse havde tilkendt omkostninger svarende til inkassosalær.

1.9.2. FM 2023.104 – småsag hævet inden fortegnelse

Det blev faktisk til endnu en trykt afgørelse, der demonstrerede udgangspunktet, at der ikke udmåles omkostninger i småsager, der hæves inden retten har udarbejdet fortegnelse.

Det var i den konkrete sag ikke tilstrækkeligt til at fravige udgangspunktet, at sagsøgte udenretligt og inden sagens anlæg havde givet mange af de samme oplysninger, som ultimativt fik sagsøger til at hæve sagen.

At det ikke i sig selv kan begrunde en fravigelse af udgangspunktet, at sagen (nok) ikke »burde« være anlagt, flugter ganske fint med netop U 2020.2729 V.

1.9.3. U 2023.2513 Ø – udenretlige omkostninger i udeblivelsesdom (inkassosag)

Ved fastsættelsen af sagsomkostninger i en udeblivelsesdom i en småsag skulle udenretlige omkostninger fradrages, jf. U 2021.2631 H.

1.9.4. U 2023.3760 Ø (FM 2023.109) – sagsomkostninger opgjort som småsag eller almindelig sag

Sommermånederne bød på to afgørelser om beregningen af sagsomkostninger i en tilsyneladende hyppigt forekommende situation (se således U 2022.1347 H, U 2022.2924 V og FM 2021.108 og mine analyser af disse i Almanakken for 2022).

Når en sag anlægges med en sagsgenstand på højst 50.000 kr., er det en småsag, jf. retsplejelovens § 400. Det vedbliver det at være, indtil retten eventuelt træffer beslutning om at løfte sagen ud af småsagsprocessen, typisk efter begæring fra en part, jf. retsplejelovens § 402.

Anlægges sagen med anmodning herom i stævningen, og udebliver sagsøgte derefter (eller tager bekræftende til genmæle), kan situationen opstå, at retten slet ikke når at forholde sig til spørgsmålet om sagens behandling – og da det har væsentlig betydning for omkostningsafgørelsen, vil sagsøger her ofte ønske en stillingtagen i forbindelse med selve udmålingen.

Ved U 2022.1347 H fastslog Højesteret mere generelt, at retten *kan tage stilling til en sådan anmodning som led i omkostningsudmålingen*, og det påhviler således uanset tidspunktet for sagens afslutning retten at træffe afgørelse, hvis sagsøger har fremsat begæring efter § 402.

Den her omtalte afgørelse følger dette præjudikat (i øvrigt igen i en sag anlagt af Styrelsen mod Patientsikkerhed om fratagelse af en speciallæges, her en ergoterapeuts, autorisation). Og da sagen vurderedes at opfylde betingelserne i § 402, blev omkostningerne udmålt efter de almindelige takster.

1.9.5. U 2023.3850 Ø – sagsomkostninger opgjort som småsag eller almindelig sag

Samme sag som ovenfor, blot med en læge i stedet for en ergoterapeut (og en anden dommerbesætning).

Samme resultat og begrundelse. I hvert fald i Østre Landsret ligger praksis således fast – og da Vestre Landsret i U 2022.2924 V har fulgt samme linje, kan der ikke være væsentlig tvivl om rækkevidden af U 2022.1347 H.

1.10. Fastsættelse af sagsomkostninger. Sagen hævet

1.10.1. U 2023.995 V – sagsomkostninger i hævet sag

Landsretten ændrede byrettens omkostningsudmåling fra 32.000 kr. til 62.500 kr.

Sagen, der var anlagt af en borger mod Ankenævnet for Patienterstatningen, vedrørte erstatning efter KEL og havde en i stævningen angivet værdi af ca. 2,2 mio. kr., hvilket Ankenævnet for Patienterstatningen i sit omkostningsindlæg henholdt sig til.

Landsrettens præmisser fremhæver – helt efter bogen – den oplyste værdi og lægger herudover vægt på, at sagen havde været forelagt Retslægerådet (tungt sagsskridt) men omvendt fortsat ikke var berammet (tidsmæssigt så tidligt, at udmåling normalt sker med 1/3 takst).

1.11. Retshåndhævelsesdirektivet

1.11.1. U 2023.2178 SH – om anvendelsesområdet for retshåndhævelsesdirektivet

Det er veletableret, at danske domstole i sager omfattet af retshåndhævelsesdirektivet *kan anvende de almindelige sagsomkostningsregler*, men at disse skal *fortolkes direktivkonformt*, hvilket i langt de fleste sager fører til højere omkostningsudmålinger.

Derfor er det praktisk væsentligt, om en sag falder under direktivets område. Det er bl.a. vanskeligt, når sagen er anlagt mod en myndighed (og ikke mod en påstået krænker).

Årets første afgørelse bygger videre på U 2022.3895 Ø (se Almanakken 2022, s. 22), der overordnet illustrerer, at det for omkostningsudmålingen er afgørende, om den materielle *sag vedrører krænkelse eller håndhævelse af rettigheder omfattet af direktivet*.

Det gjorde den konkrete sag ikke (den var anlagt mod Ankenævnet for Patenter og Varemærker og vedrørte nævnets manglende inddragelse af et spørgsmål om dobbeltbeskyttelse efter brugsmodelloven).

I øvrigt er det lidt interessant at læse S- og Handelsrettens begrundelse for at afvise sagsøgernes påstand 2 om hjemvisning af nævnets afgørelse. Denne var, med rettens ord, uden selvstændigt indhold, da en dom i overensstemmelse med den principale påstand (ugyldighed) ville føre til det samme.

Når afgørelsen er korrekt, hænger det sammen med, at der ikke var anført andre synspunkter til støtte for hjemvisningen (end afgørelsens ugyldighed).

1.11.2. U 2023.5322 V – retshåndhævelsesdirektivet i isoleret bevisoptagelse

Et andet afgrænsningsspørgsmål er, om og hvornår direktivet gælder sager om isoleret bevisoptagelse.

Dette spørgsmål er i år besvaret bekræftende, når ellers formålet med sagen er at få belyst spørgsmål af betydning for en påstået krænkelse af rettigheder omfattet af direktivet.

(Samme fortolkning var foreslået i U 2023 B s. 167 ff., og resultatet har da også meget for sig – om ikke andet, så fordi man ellers ville gøre omkostningsmæssig forskel på, om samme bevisskridt blev gennemført ved isoleret bevisoptagelse eller under en retssag; og det endda på en måde, der ville incentivere rettighedshavere til at anlægge civil sag, og dermed virke stik modsat de hensyn, som retterne ved anvendelsen af retsplejelovens § 343 forudsættes at varetage).

I den konkrete sag drejede det sig om syn og skøn til belysning af, om skønssindstævnte havde krænket rekvirentens rettigheder efter bl.a. ophavsretsloven.

(Parterne var også uenige om, hvorvidt der overhovedet var grundlag for at tilkende sagsomkostninger, idet skønssindstævnte mente, at der havde været tale om overflødig bevisførelse. Som sagen var ført for landsretten, var der imidlertid ikke anledning til direkte at tage stilling hertil).

1.11.3. U 2023.5494 Ø – sagsomkostninger efter retshåndhævelsesdirektivet

Mens de første sager vedrørte direktivets *anvendelsesområde*, demonstrerer de sidste to afgørelser den direktivekonforme *udmåling*.

I en meget omtalt tvist mellem Gyldendal og Lindhardt og Ringhof Forlag om påståede krænkelse af førstnævntes rettigheder til oversatte værker, udmålte landsretten sagsomkostninger under inddragelse af retshåndhævelsesdirektivet.

Værd at bemærke er sætningen »... i hvilken forbindelse det af parterne oplyste tidsforbrug i forbindelse med sagen og det af L&R oplyste om afholdt udgift til advokatbistand er indgået«.

Det er vigtigt – hvis ikke ligefrem en forudsætning – for rettens udmåling efter de for den vindende part mere gunstige principper, at der faktisk ligger oplysninger om partens udgifter.

(Afgørelsen kan delvist indplaceres i forfatterens skema i U 2023 B s. 167, idet vi kender det tilkendte beløb på 700.000 kr., men ikke de oplyste advokatomkostninger eller dets fordeling på andre omkostninger).

1.11.4. U 2023.5443 V – sagsomkostninger efter retshåndhævelsesdirektivet

Dommen er anket på det materielle spørgsmål.

I en sag om betaling for hospitalers visning af TV (hvor Region Midtjylland blev pålagt at betale 10 mio. kr.), fastsatte landsretten skønsmæssigt sagsomkostninger til 1 mio. kr.

Det fremgår udtrykkeligt af præmisserne, at sagsøgeren ikke havde fremlagt en opgørelse over de faktiske udgifter, og landsrettens præmisser peger vel på, at en sådan opgørelse *kunne* have begrundet en større udmåling.

Det store beløb sikrer imidlertid i sig selv – som også angivet i begrundelsen – en dækning som væsentligt overstiger, hvad vi er vant til i sager, som ikke er omfattet af retshåndhævelsesdirektivet.

Den overvejelse, man så må sidde tilbage med, er *hvor langt retterne kan og skal gå, for at kompensere en part, der ikke har medbragt en omkostningsopgørelse*. Jeg ville selv ikke gå ret langt.

1.12. Sagsomkostninger i flerpartssager

1.12.1. FM 2023.102 – sagsomkostninger til adciteret

Vi fik i år en enkelt afgørelse om dette emne. Den bekræfter en velkendt hovedregel. Hvis adcitanten taber adcitationssagen, skal han betale sagsomkostninger til adciterede, uanset årsagen til dette udfald (således U 2006.2052 H og U 2010.2530 H om de tilfælde, hvor adciterede frifindes, fordi adcitanten frifindes i hovedsagen).

I årets sag viste det sig, at adcitanten ved en fejl havde adciteret den forkerte – og så var det vel ret oplagt, at han som tabende part (da sagen blev hævet efter svarskrift), måtte betale sædvanlige omkostninger.

Mindre oplagt synes jeg den beløbsmæssige udmåling er. Adcitanten havde dels nedlagt friholdespåstand, dels nedlagt selvstændig påstand, således at sagens samlede værdi var over 800.000 kr. – men adciterede fik trods dette kun tilkendt 19.000 kr. i sagsomkostninger.

Byrettens udmåling må forstås i sammenhæng med, at skriftvekslingen tilsyneladende alene havde vedrørt spørgsmålet om rette sagsøgte, mens landsrettens stadfæstelse nok navnlig skal ses i lyset af, at adciterede ikke i kæremålet havde nedlagt selvstændig påstand om et højere beløb (i hvert fald landsrettens passus om, at beløbet nærmest svarede til inkassosalær synes at måtte læses i det lys).

1.13. Sikkerhedsstillelse

1.13.1. U 2023.3493 Ø – om »særlige grunde« i retsplejelovens § 321, stk. 1, 3. pkt.

Som bekendt er dansk rets udgangspunkt, at søgsmålsretten ikke er knyttet til sagsøgers økonomiske formåen (dette helt åbenbare udsagn er tydeligt beskrevet og begrundet i bet. 1436/2004).

Sagsøger kan efter specialregler pålægges at stille sikkerhed for bestemte sagsskridt, jf. navnlig retsplejelovens § 311, stk. 4, om sikkerhed for processuelle skridt (i praksis syn og skøn), når parten ikke er repræsenteret ved advokat. I genoptagelsessager kan retten stille betingelse om en mere generel sikkerhedsstillelse fra sagsøgte. Og i sager, der har en snert af omgåelse, kan retten undtagelsesvist pålægge sagsøger at stille sikkerhed, jf. U 2018.805/2 H, som betingelse for overhovedet at anlægge sagen.

Uden for disse tilfælde kan sagsøgere bosat inden for EØS ikke afkræves sikkerhed som betingelse for at anlægge sag.

Anderledes forholder det sig for processuelle udlændige. Her skal retten i medfør af § 321, stk. 1, træffe afgørelse om passende sikkerhed, hvis sagsøgte anmoder om det, medmindre særlige grunde taler for at fritage sagsøger – en undtagelse, der ifølge forarbejderne skal administreres restriktivt (hvad den også er blevet, jf. særlig tydeligt U 2013.2156 V og fra nyere praksis U 2022.422 Ø, som er omtalt i Almanakken 2022. Emnet er grundigt behandlet i U 2022 B s. 144 ff.).

Det er emnets første afgørelse et glimrende eksempel på.

Sagen var anlagt mod de danske myndigheder af to britiske selskaber og et dansk selskab, og da England i dag ikke er en del af EØS, var udgangspunktet derfor sikkerhedsstillelse for to af sagsøgerne (se igen U 2022 B s. 144 ff. og fra skatteområdet SKM 2023.215 BR og SKM 2022.138 BR. Landsretten henviser i den seneste afgørelse til en tidligere utrykt landsretsafgørelse).

MEN... efter retsplejelovens § 317 hæfter procesfælles solidarisk, og i hvert fald når en eller flere sagsøgere har hjemsted i et EØS-land og har økonomien i orden, er sagsøgtes økonomiske interesser i og for sig værnet.

I forarbejderne til § 321 er netop tilstedeværelsen af et faktisk værn af sagsøgte – eksemplificeret ved, at sagsøger har midler i Danmark – nævnt som typeeksempler på »særlige grunde«, og det var også den vej, landsretten tog (med en tilføjelse om, at selskaberne var koncernforbundne, hvilket jeg ikke helt kan gennemskue betydningen af. Som jeg læser ejerstrukturen, var de tre selskaber søsterselskaber, og det danske selskab var således ikke et »aktiv i landet« for de to medsagsøgere).

Selvom det ikke skrives direkte, må afgørelsen efter min opfattelse læses i sammenhæng med, at der var tale om et større, velrenommeret selskab – og afgørelsen

er med andre ord ikke et præjudikat for, at sikkerhedsstillelse aldrig kan kræves, når blot én af sagsøgerne har dansk hjemting. Men det er et moment, der kan indgå i vurderingen (præcis som oplysninger om sagens værdi og om sagsøgernes eventuelle aktiver og aktiviteter i EØS-lande).

(Advarsel: Langt efterskrift!

Et interessant bispørgsmål til ovenstående analyse er spørgsmålet om reglens temporale anvendelse. I SKM 2023.215 BR var sagen anlagt inden Brexit, hvilket ikke forhindrede retten i at træffe afgørelse om sikkerhed. Det er formentlig korrekt, men resultatet kunne vel overvejes, sml. også U 2013.2156 V, hvor sagsøgers flytning til Danmark ikke førte til ophævelse af en tidligere afgørelse om sikkerhedsstillelse.

Da formålet med sikkerhedsstillelsen er at beskytte sagsøgtes mulighed for fuldbyrdelse af sit krav, kan der nok argumenteres for resultatet. Det er således sagsøgers bopæl på fuldbyrdelsestidspunktet, der afgør eksekutionsmuligheden, og reglens formål varetages derfor bedst ved at lade bopælen på anmodningstidspunktet være udslagsgivende.

Da undtagelsen for »særlige tilfælde« samtidig forudsættes anvendt bl.a. i sager, hvor sagsøgte konkret har gode udsigter til fuldbyrdelse – f.eks. fordi sagsøger har aktiver i Danmark – vil retterne i den konkrete administration have mulighed for at finde en rimelig balance.

Denne fortolkning synes samtidig alt andet lige at harmonere med ordlyden af bestemmelsen, der ikke taler om sikkerhedsstillelse ved sagens anlæg/for sagens anlæg eller i øvrigt sætter tidsmæssige frister for sagsøgtes anmodning).

1.13.2. U 2023.5010 Ø – om retsplejelovens § 321 i kæresager (og lidt andet)

Også emnets anden sag var interessant.

I første instans pålagde Sø- og Handelsretten sagsøger at stille sikkerhed efter retsplejelovens § 321. Da sikkerheden ikke blev stillet, blev sagen afvist ved kendelse, hvilket sagsøgeren kærede. Og i kæresagen opstod så spørgsmålet, om der skulle stilles sikkerhed.

Herom udtalte landsretten: »Retsplejelovens § 321 vedrører efter sin ordlyd alene sagsøgers sikkerhedsstillelse. Bestemmelserne i retsplejelovens kapitel 37 om kære indeholder ingen henvisninger til § 321.« Landsretten fandt derfor ikke, at bestemmelsen fandt anvendelse under en kæresag.

Heri ligger den mest principielle del af afgørelsen, for resultatet var vel ikke givet, og selvom jeg hælder til at være enig, vil jeg gerne se en afgørelse fra Vestre Landsret også (se om sikkerhedsstillelse ved anke, der mere oplagt er omfattet, U 2023.541 V).

Sagen vedrørte som anført i overskriften »lidt andet«. Mere specifikt havde Sø- og Handelsretten valgt den forkerte afgørelsesform ved afvisning af sagen. Det var sket ved kendelse, men burde være sket ved dom. Sagen burde derfor også være anket, men henset til baggrunden for den valgte appelform, fandt landsretten ikke grundlag for at afvise sagen, hvilket flugter med praksis som analyseret i Almanakken 2021.

Denne nuance kunne vel have givet anledning til at genbesøge spørgsmålet om sikkerhedsstillelse.

For sagen burde jo rettelig være en ankesag, ikke et kæremål. Og i ankesager gælder bestemmelsen i § 321 (den begrundelse havde jeg nok adopteret som dommer i sagen, også fordi den generelle tendens er, at selvom partens appel i tillid til underinstansens afgørelsesform ikke bør føre til afvisning, skal appelsagen som udgangspunkt behandles i »rette form«).

Det spørgsmål rejste landsretten ikke. Derimod fik landsretten anledning til at bedømme Sø- og Handelsrettens oprindelige afgørelse om sikkerhedsstillelse, og sagen siger derfor også noget mere alment om § 321.

I den konkrete sag fandt landsretten således, at nogle i sagen fremlagte bankgarantier ikke var tilstrækkelige, bl.a. fordi de angav Sø- og Handelsretten som kreditor og ikke omtalte hverken sagsøgte eller den konkrete tvist (da sagsøger var hjemmehørende i UK, var der ikke grundlag for at fravige kravet om sikkerhedsstillelse i medfør af § 321, stk. 2).

Som dokumenterne er gengivet i dommen, var konklusionen oplagt, men mere generelt kan den vel tjene til påmindelse om, at man bør udvise omhyggelighed ved udformningen af garantier til opfyldelse af et pålæg efter § 321.

1.13.3. U 2023.4503 Ø – »forskellige processuelle spørgsmål«

Vi slutter emnet med en sag, som jeg allerede har omtalt i andre kapitler i Almanakken. Det gør vi for lige at få landsrettens afgørelse af sikkerhedsstillelsspørgsmålet med i rette kontekst.

Appellanten var bosat i Tyrkiet, som ikke er medlem af EØS, og det retlige spørgsmål var derfor, om en dansk sagsøger ved sagsanlæg i Tyrkiet ville være fritaget for at stille sikkerhed på baggrund af traktater mellem Danmark og Tyrkiet, jf. retsplejelovens § 321, stk. 2.

Svaret herpå var bekræftende, idet både Danmark og Tyrkiet har tiltrådt Haager-civilproceskonventionen (jf. tilsvarende U 2013.1210 Ø. Netop denne traktat nævnes som eksemplet på bestemmelsens anvendelsesområde i »Retsplejeloven med kommentarer«).

1.14. Isoleret bevisoptagelse

1.14.1. FM 2022.108 – ikke sagsomkostninger i sag om isoleret bevisoptagelse

Vi starter med to afgørelser, hvor rekvirenten *ikke fik sagsomkostninger*.

Sådanne afgørelser er nemlig mere spændende end de lyder. Som læsere af mit nyhedsbrev vil vide, er det ikke en let øvelse at afgøre, hvornår en rekvirent skal have tilkendt omkostninger, når erklæringen er »lidt gavnlig«. Ofte bruges formuleringen, at det på baggrund af skønserklæringen ikke kan udelukkes, at rekvirenten har et krav – men der er nuancer, både i relation til sagens genstand, skønsbegrænsningens formulering og karakteren af den indstævntes eventuelle indsigelse.

For ca. 1,5 år siden fik vi med U 2021.4524 H et sjældent eksempel på en afgørelse om *ikke at tilkende rekvirenten sagsomkostninger* efter en ellers gunstig skønserklæring – fordi praksis på det pågældende retsområde ret entydigt havde fastslået, at en skønserklæring ikke i sig selv kunne føre til tilsidesættelse af taksationssskønnet, havde rekvirenten ikke alene ved den indhentede erklæring skabt et grundlag for at forfølge et krav (er man interesseret i emnet, kan man læse mit forsøg på at samle nogle overordnede linjer på baggrund af netop analysen af U 2021.4524 H i Almanakken for 2021. Samme Almanak indeholder i øvrigt hele 8 landsretsafgørelser om emnet).

De to første afgørelser tyder måske på, at praksis her er i (meget forsigtig) bevægelse.

I den første afgørelse var »usikkerheden« ikke knyttet til beviskravet (jus), men til indholdet af erklæringen (faktum), hvor praksis efter min forståelse også generelt har gået lidt mere kritisk til vurderingen.

Det var således i den konkrete sag identificeret som en »hypotetisk sandsynlig« forklaring på en brand, at et savsmulds materiale var selvantændt, men skønsmanden kunne ikke pege på en årsag til den konkrete brand.

Afgørelsen illustrerer, at selvom retterne *ofte* gennem formuleringer om, at det »ikke kan udelukkes« at rekvirenten efter skønserklæringen vil kunne rejse et krav, afskærer sig fra en præjudiciel prøvelse af mere juridiske indsigelser, så skal selve erklæringens indhold trods alt i et eller andet omfang støtte den *faktiske verdensanskuelse*, som i givet fald begrundet kravet.

(Man kan godt få sagsomkostninger, selvom det mulige krav meget sandsynligt er forældet, hvilket lidt forsimplet kan forklares med, at det isolerede bevisoptag jo almindeligvis ikke har noget at gøre med forældelsesspørgsmålet, og at vinderen derfor er den, der i forhold til det tekniske spørgsmål har fået et gunstigt faktum, jf. begrundelsen i U 2019.1247 H og som eksempel på samme tanke U 2018.611 V.

Vanskeligere er det at få sagsomkostninger, hvis det efter skønserklæringen f.eks. er usikkert, om der er årsagssammenhæng mellem den påberåbte culpa og skaden – for i reglen vil det netop være denne type spørgsmål, den isolerede bevisoptag søger at besvare).

1.14.2. U 2023.2147 V (FM 2023.26) – sagsomkostninger i isoleret bevisoptagelse

I den anden sag havde skønserklæringen peget på mangler ved en fast ejendom, og sælgerens (skønsindstævntes) væsentligste indvending mod at skulle betale sagsomkostninger til køberen (rekvirenten) var, at et krav mod ham ville være afskåret efter lov om forbrugerbeskyttelse ved fast ejendom (fordi der var udarbejdet tilstandsrapport).

Denne indsigelse er analytisk interessant, fordi den har karakter af et juridisk argument, som ikke har nogen direkte tilknytning til skønssagens genstand (lidt på samme måde som en indsigelse om forældelse).

Det er i denne sammenhæng endnu mere interessant, at landsretten faktisk forholder sig til den juridiske indsigelse og på baggrund af ganske udførlige præmisser konkluderer, at der uanset skønserklæringen ikke kan antages at bestå et krav mod indstævnte.

Præmisserne ligner U 2021.4524 H og afgørelsen ser jeg som antydning som en opblødning – eller i hvert fald udtrykt for en anerkendelse af, at omkostningsvurderingen i sager om isoleret bevisoptagelse *også handler (lidt) om den underliggende tvist*.

Afgørelsen har jeg i årets løb haft lejlighed til at udlægge mundtligt ved flere lejligheder, og her er jeg nok endt på følgende forståelse (som i hvert fald delvist forklarer forskellen på forskellige typer juridiske indsigelser, der bygger videre på min parentesanalyse ovenfor):

Retten kan som udgangspunkt ikke prøve en juridisk indsigelse under en sag om isoleret bevisoptagelse (og i hvert fald ikke, når indsigelsen ikke knytter sig til det faktum, der er genstand for skønforretningen).

Hvis indstævnte gør gældende, at et krav er forældet, har han bevisbyrden herfor. Den bevisbyrde kan ikke løftes under en sag om isoleret bevisoptagelse, og indsigelsen kan derfor almindeligvis ikke tillægges vægt.

Hvis indstævnte omvendt gør gældende, at han er ansvarsfri efter lov om forbrugerbeskyttelse ved erhvervelse af fast ejendom, er *det legale udgangspunkt*, at han har ret. Undtagelse kræver svig, jf. § 2, stk. 5, og bevisbyrden herfor påhviler rekvirenten (som ikke under sagen om isoleret bevisoptagelse kan løfte denne bevisbyrde).

Det er altså en mulig forklaring, at bevisbyrden vender forskelligt i de nævnte sagstyper – og måske gælder det generelt, at retten kan tage stilling til *hvem der har bevisbyrden* (men ikke om den er løftet), *når parterne til brug for omkostningsafgørelsen gør juridiske synspunkter gældende.*

1.14.3. U 2023.5169 V – sagsomkostninger efter isoleret bevisoptagelse

Også i den tredje afgørelse blev rekvirenten nægtet sagsomkostninger, men denne gang med en begrundelse, som ikke kunne føre andre steder hen.

Under isoleret bevisoptagelse havde skønsmanden overordnet udtalt, at der efter hans opfattelse var mangler ved udførelsen af en gulventreprise men ikke ved projekteringen.

Den skønsindstævnte arkitekt, som havde forestået projekteringen (men ikke udførelsen), kunne derfor ikke pålægges at betale sagsomkostninger – og det kunne heller ikke føre til pålæg af omkostninger, at skønsmanden mere generelt havde udtalt, at rådgiver efter omstændighederne kan have en pligt til at reagere på opdagede fejl og mangler, idet der ikke var stillet øvrige spørgsmål til klarlægning af et eventuelt tilsynsansvar i den konkrete sag.

1.14.4. FM 2023.48 – sagsomkostninger i isoleret bevisoptagelse

Vi slutter med en afgørelse, hvor landsretten valgte en salomonisk, men efter min opfattelse ikke fuldstændig stringent, tilgang til sagsomkostningsafgørelsen. Sagen er primært værd at læse som et eksempel på (endnu) en *typesituation*, hvor rekvirenten kan få en gunstig skønserklæring uden af den grund at få sagsomkostninger.

Skønsforretningen vedrørte en række mangler, som parterne grundlæggende var enige om, og som skønsindstævnte havde tilbudt at udbedre. Derfor overraskede det næppe parterne, at skønsmanden i sin første erklæring konkluderede, at arbejdet var mangelfuldt. I en opfølgende erklæring svarede skønsmanden på spørgsmål om beregningen af det afhjælpningstilbud, indstævnte havde givet inden sagen, og nåede frem til, at materialeudgifterne ville være ca. 20 % lavere end opgjort af indstævnte (og denne del vandt rekvirenten således).

I byretten blev rekvirenten foreløbigt pålagt at bære udgifterne til besvarelse af det første spørgetema, mens indstævnte – med urette, jf. U 2020.2622 Ø – blev pålagt foreløbigt at afholde udgifter til det supplerende tema (og indstævnte blev herefter endeligt pålagt at godtgøre rekvirenten udgifterne til første skønstema, fordi det »ikke kunne udelukkes«, at der på baggrund af skønserklæringen kunne rejses et krav).

Landsretten italesatte denne fejl, men rettede den tilsyneladende ikke – måske fordi man mente, at den derved opnåede fordeling af omkostninger samlet var rimelig. Således blev hver af parterne pålagt at bære egne omkostninger (det ville

vel have været mere stringent at ændre byrettens afgørelse om foreløbig betaling af omkostninger og så tilkende rekvirenten delvise omkostninger, men i den konkrete sag var der ingen praktisk forskel).

Når afgørelsen er værd at læse, er det først og fremmest for den endelige omkostningsudmåling. Selvom vi er vant til, at rekvirenten har gode chancer for at få tilkendt omkostninger, hvis skønsmanden finder »problemer«, så kræver det naturligvis, at de pågældende spørgsmål er omtvistet. Når manglerne forinden er anerkendt, kan man ikke alene ved at få disse påvist »vinde« en skønssag (jf. også FM 2021.19).

1.15. Blandede bolsjer

Vi nærmer os vejs ende. Nedenfor er samlet de sidste 9 afgørelser (med »blandede bolsjer«), som faktisk burde være 10.

Ovenfor har jeg nemlig omtalt en enkelt sag, som jeg lige vil nævne igen. Det drejer sig om *Højesterets dom af 20. november 2023*, som fremhæves her, fordi den viser værdien af at *opfylde en omkostningsafgørelse, selvom man agter at anke* (hvis ellers modparten er solvent). Det giver – som den i dette afsnit omtalte *U 2023.5035 H* også viser – en garanteret forrentning på over 8 %.

1.15.1. T:BB 2023.939 – sagsomkostninger ved unødvendig bevisførelse i voldgift

Vi starter emnet med en sag fra voldgiftsprocessen. Det skal man naturligvis have for øje ved læsningen, bl.a. bemærkningerne om, hvad en anmodning efter VBA's regler for syn og skøn skulle betyde for udmålingen, kan naturligvis ikke frit overføres til civilprocessen.

Præmisserne ville jeg alligevel dele med det civilprocesretsorienterede publikum, for samme sætning kunne man sagtens skrive i en civil sag:

»Voldgiftsretten tager BH's krav om betaling for udgifter i forbindelse med skønsforretning angående bl.a. mangelfuld skimmelsanering til følge som ovenfor anført, men afhjemlingen af de to skøns mænd under hovedforhandlingen har ikke været nødvendig for oplysning af sagen, hvorfor BH endeligt afholder udgiften hertil.

BH har under hovedforhandlingen ført flere vidner, som har været involveret i byggeprojektet for BH, der angående mange forhold i sagen har forklaret i det væsentlige det samme, og i stor udstrækning det som fremgår af sagens dokumenter. Hovedforhandlingen kunne derfor have været afholdt på kortere tid«.

Hvis afhjemling af en skønsmand konkret er uden betydning, er det en mulighed ikke at tilkende den vindende part omkostninger.

Og hvis sejren er vundet ved at føre 8 vidner om præcis samme tema, så kan det tillægges betydning ved fastsættelsen af sagens omkostninger.

Nuvel, der skal nok i praksis meget til, men jeg tør godt selv pege på en sag eller to fra mit praktiske liv, hvor jeg på vej hjem fra en hovedforhandling har siddet med samme tanke: At det tog længere tid/flere dage, end nødvendigt.

1.15.2. *U 2023.2955 Ø (FM 2023.94) – arbejde udført af andre end advokaten eller en autoriseret fuldmægtig (betalingspåkrav indleveret af stud.jur.)*

Efter retsplejelovens § 316, stk. 1, dækkes den vindende parts rimelige udgifter til advokatbistand. Det rejser naturligt spørgsmålet, hvornår bistanden er ydet af en advokat. I den typiske diskussion har det drejet sig om advokater som selvmødere, ejere af eller ansatte i en sagsøgt advokatvirksomhed og advokater ansat i et sagsøgt selskab.

Det var lidt en variant af dette spørgsmål, der opstod **år i en sag**, hvor den vindende part ved fremsendelse af betalingspåkrav havde været repræsenteret af en stud.jur.

Afgørende for udfaldet blev, at studenten havde fremsendt påkravet på vegne af en ansat advokat, der således ansås for ansvarlig for betalingspåkravets indhold og indlevering (vi kender terminologien omkring en ansvarlig advokat fra sagerne om møderet ved anke). Forholdet var derfor omfattet af retsplejelovens § 316, stk. 1.

Afgørelsen følger og udbygger U 2021.4152 Ø, der da også citeres, og demonstrerer, at det for tilkendelse af sagsomkostninger er afgørende, om *ansvaret for det pågældende retsskridt* ligger ved en advokat.

(I begge sager var der tale om en koncernintern advokat, men retsstillingen må antages at være det samme, hvis betalingspåkravet sendes fra et inkassofirma eller fra et advokatfirmas inkassoafdeling, når blot sagsansvaret ligger ved en advokat).

1.15.3. *U 2023.3054 H – om retsplejelovens § 320*

Afgørelsen ændrer U 2022.1654 Ø (FM 22022.15) (der er omtalt i Almanakken 2022 på s. 171).

Om landsrettens afgørelse skrev jeg dengang, at den »fulgte hovedreglen«, hvorefter aflysning af en hovedforhandling ikke, og heller ikke med kort varsel, kan begrunde et erstatningskrav mod staten (se også U 2021.1505 Ø om en Covid-19 relateret aflysning).

Bestemmelsen har således historisk i stedet først og fremmest været anvendt i sager, hvor en sag må gå om på grund af rettens forhold, eksempelvis som følge af en dommers inhabilitet (jf. U 2014.555 H).

Omvendt har retsplejelovens § 320 et anvendelsesområde også ved aflysninger, hvad jeg også knyttede nogle ord til i min analyse af landsrettens afgørelse (som anført der, har lovgiver i 2005 ønsket at *udvide* bestemmelsens anvendelsesområde – og

da lovmotiverne udtrykkeligt åbner for, at bestemmelsen kan anvendes på aflyste hovedforhandlinger, måtte vi være tæt på, når der var tale om under to dages varsel).

I år fik vi så en afgørelse fra Højesteret, hvor man var inden for dette område. Og det under omstændigheder, som peger på et potentielt meget bredt anvendelsesområde for præjudikatet.

Sagen var berammet til hovedforhandling den 29. oktober, men blev to dage forinden – lige over middag den 27. oktober – aflyst på grund af rettens forhold.

Af Højesterets begrundelse fremgår, at der er lagt vægt på (1) sagens forventede varighed (konkret ½ dag), (2) den planlagte bevisførelse (konkret afhøring af parterne og 2 vidner), (3) tidspunktet for aflysningen (konkret altså ca. 1,5 arbejdsdage før) og (4) tidspunktet for den omberammede hovedforhandling (konkret godt 3 måneder).

Sammenholder man sagens omstændigheder på disse fire parametre med, hvad der trods alt jævnligt er faktum i aflyste sager, er det en nærliggende konklusion, at Højesteret herved har åbnet op for en mere lempelig anvendelse af bestemmelsen, end hvad der nok praktiseres ved landsretterne.

Det er klart, at det tidsmæssige aspekt vejer tungt, og det er heldigvis de færreste sager, der aflyses med under 2 dages varsel – og er varslet meget længere, tror jeg ikke, man skal regne med godtgørelse.

Det er omvendt ikke helt uhørt, at aflysning sker med dags eller halvanden dags varsel, og når vi er inden for denne meget korte tidsramme, synes bestemmelsens anvendelsesområde nu at være ganske bred, efter Højesteret har anvendt den i en sag, der trods alt må siges at have haft et meget begrænset omfang, og som følge af en forsinkelse, som advokaterne ved mange retskredse sikkert ville opfatte som endog meget kort.

Man skal så blot huske, at erstatningen jo alene har til formål at dække *meromkostninger* som følge af forsinkelsen – og på dette punkt peger afgørelsen på, at man som part eller advokat nok ikke skal forvente udmåling af store beløb. I den konkrete sag landede udmålingen således på 5.000 kr. (se om udmålingen Højesterets præmisser i U 2014.555 H).

1.15.4. *U 2023.3719 V (FM 2023.103) – sagsomkostninger efter en genoptagelse blev afvist*

Afgørelsen ændrer efter min forståelse FM 2017.112.

Afgørelsen fastslår, at sagsomkostninger skal udmåles under hensyntagen til det fulde arbejde (også under genoptagelsen), når en genoptagelse afvises, fordi sagsøgte udebliver på ny.

Denne afklaring – som jeg i første udkast til nyhedsbrevet kaldte »meget lidt overraskende«, lige indtil jeg læste FM 2017.112 – er nødvendig, fordi konsekvensen af, at genoptagelsen afvises, er at den oprindelige udeblivelsesdom »genopstår« som endelig afgørelse af sagen, jf. retsplejelovens § 367, stk. 2.

Netop denne mekanik havde udgjort byrettens begrundelse for ikke at tilkende omkostninger, og er efter min forståelse også rationalet bag Vestre Landsrets tidligere kendelse FM 2017.112, der alene ville give mulighed for at tilkende omkostninger under »særlige omstændigheder« (2017-afgørelsen kunne konkret forklares med, at der var tale om en småsag, der blev hævet inden udarbejdelse af fortegnelse, men præmisserne rækker længere).

Det er imidlertid ikke et resultat, man kan have stor sympati for, og U 2023.3719 V – der ikke betinger udmåling af (yderligere) sagsomkostninger af »særlige omstændigheder« – fremstår da også efter min mening som et bedre præjudikat.

1.15.5. U 2023.1492 Ø (TfK 2023.422) – (principiell) kendelse om moms af sagsomkostninger i advokatansvarssag

Kendelsen er, som oplyst i domsnoten, ved en fejl også trykt som U 2023.1430 Ø.

Den er samtidig illustrativ for afgrænsningen af, hvornår omkostninger skal udmåles med moms.

Som bekendt er baggrunden for den forskellige udmåling, at sagsomkostningerne (i hvert fald principielt) skal dække den vindende parts rimelige omkostninger til sagen. Advokater opkræver moms, og hvis man som privatperson er sagsøgt, har man derfor haft en momsudgift. Er parten selv momsregistreret, kan vedkommende medtage momsudgiften i sit eget momsregnskab, og der har så ikke været en nettoudgift.

I nogle tilfælde er parten »blandet momsregistreret«, fordi nogle men ikke alle aktiviteter er omfattet af momsregistreringen, og så må det afklares, hvor i regnskabet retssagen hører til (en variation af denne analyse lå til grund for sidste års to afgørelser om moms til en fagforening som mandatar, jf. U 2022.2160 V og U 2022.3677 V).

I den her behandlede afgørelse var situationen den, at sagsøgte var en advokat, og sagens tvistepunkt var, om han i denne egenskab samt i sin egenskab af bestyrelsesmedlem havde handlet ansvarspådragende.

Landsretten fandt efter en konkret vurdering, at advokaten måtte antages at have afholdt fradragsberettigede udgifter til advokatbistand inkl. moms, der »i hvert fald svarer til det tilkendte sagsomkostningsbeløb«, og omkostninger blev derfor udmålt uden moms.

Afgørelsen virker overordnet rimelig; når parten har opnået momsfradrag, har han ikke haft et momstab.

Men sætningen peger samtidig på den alment kendte erfaring, at de tilkendte omkostninger sjældent svarer til de faktiske udgifter – og så kunne man måske overveje, om beløbet kunne være tillagt forholdsmæssig moms. Implicit i præmissen ligger jo, at advokaten for så vidt godt kan have haft en momsudgift (hvis en advokat afholder 20.000 kr. privat og 40.000 med mulighed for fradrag, og han derefter tilkendes 30.000 kr., er det så helt oplagt, at de tilkendte omkostninger fuldt ud skal henføres til den fradragsberettigede udgift).

Afgørelsen er konkret begrundet men måske alligevel principiel. Advokaten havde under sagen ønsket at stille spørgsmål til Advokatsamfundets responsumudvalg om muligheden for at afløfte moms, når en advokat sagsøges privat for rådgivning, der er ydet som led i dennes momspligtige virksomhed. Det afviste landsretten, og selvom præmisserne peger på »det foreliggende grundlag«, peger kendelsen vel i retning af, at advokater, der sagsøges (privat) for forhold, der udspringer af deres arbejde, ikke kan tilkendes moms af egne advokatomkostninger.

(Sagen havde også en anden interessant krølle. Advokaten – som havde ansvarsforsikring for eventuelt advokatansvar men ikke bestyrelsesansvar – havde fundet det nødvendigt at hyre *to advokater til at forsvare sig* i relation til de to ansvarsgrundlag. Han mente derfor også, at han skulle have dobbelt op på omkostninger. Det mente landsretten ikke).

1.15.6. U 2023.5035 H – Højesterets kendelse af 7. december 2022 – en påstand om tilbagebetaling er en selvstændig påstand

Kendelsen er afsagt i sag BS-15047/2022, hvor dommen er trykt som U 2023.5035 H. Denne indeholder imidlertid ikke den civilprocesretligt interessante kendelse, der i stedet må læses på Højesterets hjemmeside eller i domsdatabasen.

Sagsøgte havde efter underinstansens dom betalt det pådømte beløb, og han påstod derfor i anken *tilbagebetaling* (ankesagen var initieret af sagsøger, der kun havde fået delvist medhold).

Denne påstand mente sagsøgte ikke burde give anledning til retsafgift. Der var jo »alene tale om en gentagelse af frifindelsespåstanden«, hvor formuleringen om tilbagebetaling blot var den praktiske konsekvens af, at beløbet i mellemtiden var betalt.

Sådan så Højesteret det ikke. Da påstanden havde et selvstændigt indhold, var den omfattet af retsafgiftslovens regler om afgift for selvstændige påstande.

I den konkrete sag var beløbet småt og tvisten vedrørte alene spørgsmålet om afgift. Præmisserne rækker imidlertid videre, idet kvalifikationen af en sådan tilbagebetalingspåstand må formodes at være den samme *i alle sammenhæng, hvor spørgsmålet kan blive relevant*.

Kendelsen fastslår således helt generelt, at appelindstævntes påstand om tilbagebetaling af beløb betalt i henhold til underinstansens dom er en selvstændig påstand.

(Når jeg her skriver »appelindstævnte« er det fordi svaret i situationen, hvor den oprindeligt sagsøgte er appellat, er oplagt).

1.15.7. U 2023.3761 Ø – fordelingen af sagsomkostninger efter LG-loven

Procesbevillingsnævnet har den 1. november 2023 under journalnummer 23/19918 meddelt tilladelse til at indbringe sagen for Højesteret.

Vi nærmer os afslutningen, og skal her på falderebet forbi en afgørelse, der vel kan betegnes som perifer for Almanakken.

Østre Landsret har med henvisning til LG-lovens § 2, stk. 1 (om LG's pligt til at dække sagsomkostninger i sager om krav, der dækkes af garantien), fastslået, at sagsomkostninger i blandede sager, dvs. om dækkede krav og andre krav, må fordeles forholdsmæssigt efter et skøn, der som udgangspunkt må ske ved en ren beregningsmæssig opgørelse af de enkelte krav.

1.15.8. Højesterets dom af 24. november 2023 – sagsomkostninger og EU-ret

Sag 18/2022

Og nu bliver det ikke til mere. Vi slutter kapitlet (og almanakken) med en omtale af en række omkostningsrelaterede spørgsmål i en afgørelse, jeg har prioriteret at placere her ud fra devisen, at man skal »gemme noget af det gode til sidst«.

Sagen udsprang af de efterhånden meget gamle Ambi-sager, hvor de danske myndigheders praksis blev underkendt af EU-Domstolen.

I denne sene udløber af komplekset ønskede en række selskaber – der ved forlig havde fået delvis tilbagebetaling af Ambi – på *erstatningsretligt grundlag* at få dækket deres udgifter til sagsomkostninger i de pågældende sager (hvorunder den danske praksis ved præjudiciel forelæggelse var blevet underkendt). Kravet angik således *differencen mellem de tilkendte omkostninger og de faktiske omkostninger i en sag*.

I sig selv er dette et interessant tema, for kan man overhovedet – på deliktuel grundlag – kræve erstatning for sagsomkostninger (eller er retsplejelovens regler, der i sig selv til dels bygger på erstatningsretlige principper) udtømmende?

Sagen er speciel, og dommen skal derfor læses forsigtigt, men svaret fra Højesteret synes at være: »Det kan ikke afvises«.

(Samme tema har jeg tidligere berørt ved omtale af T:BB 2021.699 Ø, der viser, at sådanne erstatningskrav kan rejses mod *tredjemand*. Det er lettere at forstå, fordi der her kun er tale om almindelige erstatningsretlige regler. Den vanskelige snitflade er ved krav mod modparten, idet man her som antydnet kunne overveje, om ikke retsplejelovens regler om sagsomkostninger er udtømmende. Svaret herpå beror måske på, om sagen rejser EU-retlige spørgsmål).

Afgørelsen er samtidig værd at læse for en flerhed af mindre processuelle temaer:

For det første fremgår det, at virksomhederne under sagens behandling for Højesteret fik lov at ændre partsbetegnelse (fra »Kongeriget Danmark« til »Skatteministeriet«) – tilsyneladende i fuld mindelighed, og nok nærmere som en præcisering end en egentlig ombytning.

For det andet viser parternes påstande, at man fra selskabernes side (de tabte i landsretten) var opmærksom på, at betalte sagsomkostninger kan kræves tilbage ved en særskilt påstand (med deraf følgende mulighed for forrentning).

For det tredje, fordi Højesteret i sagen tog stilling til en begæring om præjudiciel forelæggelse (dette spor er tidligere omtalt. Det var netop i denne sag, der bagefter blev fremsat anmodning om at forelægge spørgsmålet om de nationale domstoles begrundelsespligt for EU-Domstolen, jf. Højesterets kendelse af 2. juni 2023).

Skal vi afslutningsvist (igen) vende tilbage til sagens substans, noterer jeg mig, at Højesteret opdelte bedømmelsen i to.

Som det første tog Højesteret stilling til om – og afviste at – den danske stat havde handlet culpøst i forbindelse med vedtagelsen af Ambi-loven. Det er den rene erstatningsretlige analyse (som kommer nærmest temaet i T:BB 2021.699 Ø).

Som det andet tog Højesteret stilling til, om landsrettens udmåling af sagsomkostninger, som ikke fuldt dækkede de faktiske udgifter i Ambi-sagen, var i strid med EU's Charter om grundlæggende rettigheder artikel 47 eller det EU-retlige effektivitetsprincip.

Det er en processuelt interessante diskussion (der for så vidt *svarer til* den efterhånden velkendte diskussion under retshåndhævelsesdirektivet, hvor EU-praksis netop kræver, at omkostningsudmålingen i højere grad tager hensyn til de faktiske udgifter).

Herom fastslår (gentager) Højesteret, at det almindeligvis er overladt til det enkelte land at fastsætte regler om sagsomkostninger – og der er altså ikke noget, der tyder på, at de danske regler for udmåling af sagsomkostninger *generelt* er i strid med det EU-retlige effektivitetsprincip (heller ikke i sager om danske reglers eller myndighedspraksis forenelighed med EU-retten).

Og hermed kom vi i mål. Det var alt, hvad det kunne blive til fra min hånd fra et år, der igen gjorde os lidt klogere på civilprocessen.

Vi ses næste år!

Afgørelsesregister

Ugeskrift for Retsvæsen

U 2023.307 H 178
U 2023.461 Ø 123
U 2023.709 V 154
U 2023.845 Ø 115
U 2023.897 V 117
U 2023.900 Ø 21
U 2023.939 Ø 63
U 2023.995 V 184
U 2023.996 H 66
U 2023.1001 H 37
U 2023.1168 Ø 129
U 2023.1182 H 115
U 2023.1211 Ø 96
U 2023.1222 V 83
U 2023.1236 Ø 152
U 2023.1349 H 44
U 2023.1367 H 22
U 2023.1408 V 107
U 2023.1471 V 85
U 2023.1492 Ø 196
U 2023.1534 V 99
U 2023.1560 Ø 110
U 2023.1563 H 89
U 2023.1779/2 Ø 113
U 2023.1884 Ø 85
U 2023.1945 Ø 114
U 2023.1972 H 116
U 2023.2002 H 175
U 2023.2072 Ø 138
U 2023.2147 V 191
U 2023.2153 V 111
U 2023.2167 Ø 170
U 2023.2178 SH 184
U 2023.2246 V 112
U 2023.2250 Ø 124
U 2023.2275 Ø 125
U 2023.2366 V 50
U 2023.2513 Ø 183
U 2023.2519 V 23
U 2023.2573 V 64
U 2023.2621 Ø 77

U 2023.2626 Ø 169
U 2023.2630 V 168
U 2023.2728 Ø 128
U 2023.2729 Ø 85
U 2023.2746 Ø 123
U 2023.2800 Ø 153
U 2023.2818 Ø 133, 143
U 2023.2819 V 143
U 2023.2868 H 116
U 2023.2869 Ø 91
U 2023.2870 SH 42
U 2023.2930 Ø 118
U 2023.2933 V 55
U 2023.2955 Ø 194
U 2023.2957 Ø 124
U 2023.2959 Ø 109
U 2023.2961 Ø 53
U 2023.2976 H 44
U 2023.2978 Ø 109
U 2023.2982 Ø 110
U 2023.2998 Ø 92
U 2023.3037 Ø 99
U 2023.3052 Ø 68
U 2023.3054 H 194
U 2023.3084 V 60
U 2023.3090 V 41
U 2023.3147 Ø 42
U 2023.3365 H 139
U 2023.3416 H 45
U 2023.3493 Ø 187
U 2023.3495 Ø 172
U 2023.3510 Ø 76
U 2023.3526 Ø 126
U 2023.3553 Ø 153
U 2023.3719 V 195
U 2023.3760 Ø 183
U 2023.3761 Ø 198
U 2023.3850 Ø 184
U 2023.3944 H 105
U 2023.3974 V 123
U 2023.4236 Ø 30, 153
U 2023.4291 Ø 95
U 2023.4293 Ø 64

U 2023.4370 Ø 122
 U 2023.4382 Ø 46
 U 2023.4503 Ø 90, 109, 189
 U 2023.4753 Ø 99
 U 2023.4807 V 118
 U 2023.4816 H 170
 U 2023.4840 H 34
 U 2023.4865 V 54
 U 2023.4998 Ø 98
 U 2023.5008/1 V 68
 U 2023.5010 Ø 188
 U 2023.5035 H 197
 U 2023.5041 H 45
 U 2023.5047 Ø 145
 U 2023.5048 Ø 111
 U 2023.5092 V 156
 U 2023.5101 H 171
 U 2023.5136 H 134
 U 2023.5169 V 192
 U 2023.5289 V 79
 U 2023.5300 V 51
 U 2023.5313 V 80
 U 2023.5322 V 185
 U 2023.5406 Ø 155
 U 2023.5443 V 186
 U 2023.5494 Ø 185
 U 2023.5613 Ø 94
 U 2023.5691 V 32
 U 2024.59 Ø 19
 U 2024.163 Ø 54
 U 2024.169 Ø 101
 U 2024.186 Ø 51
 U 2024.188 Ø 173
 U 2024.202 H 46
 U 2024.352 V 126

Fuldmægtigen

FM 2022.107 179
 FM 2022.108 190
 FM 2022.109 126
 FM 2022.119 180
 FM 2022.123 24
 FM 2022.124 82
 FM 2022.125 90
 FM 2022.127 174

FM 2022.128 66
 FM 2022.129 106
 FM 2022.130 67
 FM 2022.132 22
 FM 2022.133 87
 FM 2022.139 67
 FM 2022.150 107
 FM 2022.163 44
 FM 2022.164 182
 FM 2022.165 181
 FM 2022.166 127
 FM 2022.167 117
 FM 2022.180 72
 FM 2022.182 53
 FM 2023.13 128
 FM 2023.26 191
 FM 2023.27 77
 FM 2023.28 82
 FM 2023.29 83
 FM 2023.30 99
 FM 2023.31 176
 FM 2023.32 137
 FM 2023.33 85
 FM 2023.34 179
 FM 2023.43 64
 FM 2023.45 168
 FM 2023.46 75
 FM 2023.47 86
 FM 2023.48 192
 FM 2023.49 23
 FM 2023.50 55
 FM 2023.51 156
 FM 2023.52 64
 FM 2023.74 19
 FM 2023.81 68
 FM 2023.88 143
 FM 2023.94 194
 FM 2023.96 155
 FM 2023.100 60
 FM 2023.101 86
 FM 2023.102 186
 FM 2023.103 195
 FM 2023.104 183
 FM 2023.106 65
 FM 2023.107 41
 FM 2023.108 65

FM 2023.109 183
FM 2023.110 76
FM 2023.111 134
FM 2023.114 119
FM 2023.132 19
FM 2023.136 72
FM 2023.141 98
FM 2023.146 176
FM 2023.147 144
FM 2023.148 78

Miljøretlige afgørelser og domme (MAD)

MAD 2022.191 139
MAD 2022.229 Ø 33, 132
MAD 2022.268 26
MAD 2023.1 44
MAD 2023.87 30, 153
MAD 2023.110 34

Meddelelser fra SKAT

SKM 2023.224 138

Tidsskrift for Bolig- og Byggeret

T:BB 2022.890 139
T:BB 2022.975 136
T:BB 2022.1047 56
T:BB 2023.150 37
T:BB 2023.505 143
T:BB 2023.578 55
T:BB 2023.659 109
T:BB 2023.939 193
T:BB 2023.953 42
T:BB 2023.962 47
T:BB 2023.1072 79
T:BB 2023.1078 171
T:BB 2023.1113 32

Tidsskrift for Familie- og Arveret

TFA 2022.397 46
TFA 2023.80 21
TFA 2023.87 168

TFA 2023.214/1 64
TFA 2023.214/2 168
TFA 2023.229 V 112
TFA 2023.231 23
TFA 2023.362/1 64
TFA 2023.364 122
TFA 2023.381 181
TFA 2023.430 168
TFA 2023.432 125
TFA 2023.451/1 19

Tidsskrift for Kriminalret

TfK 2023.422 196
TfK 2023.430 118
TfK 2023.434 145

Utrykte afgørelser

Højesterets kendelse af 12. maj 2023
i sag BS-41834/2022 46

Højesterets kendelse af 2. juni 2023
i sag 18/2022 150

Østre Landsrets kendelse af 8. november 2023
i sag BS-21108/2022 27

Højesterets kendelse af 16. november 2023
i sag BS-21863/2022 178

Højesterets kendelse af 20. november 2023
i sag BS-20331/2022 182

Vestre Landsrets kendelse af 23. november 2023
i sag BS-57248/2023 126

Højesterets kendelse af 24. november 2023
i sag 18/2022 198

Højesterets kendelse af 30. november 2023
i sag BS-40807/2022 178

