



NORGES HØYESTERETT

Den 22. januar 2015 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Gjølstad, Utgård og Indreberg i

HR-2015-00162-U, (sak nr. 2014/2109), sivil sak, anke over kjennelse:

X AS (advokat Bjørn Kvernberg)

mot

Svenska Handelsbanken AB (advokat Erik Mauritzen)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder anke over lagmannsrettens kjennelse hvor en tingrettsdommer ble ansett for å være inhabil ved behandlingen av en begjæring om oppfriskning, jf. tvisteloven § 16-11.
- (2) X AS tok 3. juni 2013 ut søksmål for Stavanger tingrett hvor saksøkte ble benevnt slik: Handelsbanken NUF avdeling Y, ---- gate 0, 0000 Z. I stevningen ble det nedlagt påstand om at X AS skulle tilkjennes erstatning etter rettens skjønn samt at Handelsbanken NUF skulle dømmes til å betale X AS sakskostnader.
- (3) Den 5. juni 2013 sendte retten stevningen til forkynning til den adressen som saksøkte var oppført med i stevningen. Retten påla Handelsbanken NUF avd. Y å inngi tilsvaret innen 28. juni 2013. Vedlagt brevet ble det oversendt mottakskvittering for forkynnelse. I signaturfeltet er det lagt opp til at signatur skal foretas på vegne av Handelsbanken NUF avd. Y.
- (4) Mottakskvitteringen ble returnert til tingretten den 12. juni 2013 signert av banksjef A. A innga 24. juni 2013 tilsvaret hvor det ble nedlagt påstand om avvisning av saken subsidiært at saksøkte ble frifunnet. Ved prosesskriv 14. august 2013 meldte advokat Erik Mauritzen seg som prosessfullmektig for saksøkte.
- (5) Ved prosesskriv 15. august 2013 foretok X AS på eget initiativ retting av partsangivelsen i stevningen til "Handelsbanken AB (corporate identity no: 502007-7862) v/NUF avdeling Y (org. nr. 000000000)", og det ble presisert at man ved stevningen hadde ment å saksøke den svenske banken.

- (6) I brev 6. september 2013 satte forberedende dommer frist for saksøkte til å opplyse om fullmaktsforholdene, herunder hvilken fullmakt banksjef A ble gitt i anledning tvisten.
- (7) Stavanger tingrett avsa 17. mars 2014 fraværdom med slik domsslutning:
- "1. Svenska Handelsbanken AB (corporate identity no: 502007-7862) v/ NUF avdeling Y dømmes til å betale erstatning til X AS med kr. 8.637.205,67 – åttemillionersekshundreogtrettisjutusentohundreogfemkronerogsekstisjuøre – innen to uker fra forkynnelsen av denne dom.
 2. Svenska Handelsbanken AB (corporate identity no: 502007-7862) v/ NUF avdeling Y dømmes til å betale til X AS sakens omkostninger med kr 113.562,50- etthundreogtrettentusenfemhundreogsekstikronerogfemtjøre – innen to uker fra forkynnelsen av denne dom."
- (8) Tingretten la til grunn at stevningen var lovlig forkynt for saksøkte, men at det ikke var fremlagt noen dokumentasjon som tilsa at A var meddelt fullmakt som saksøktes stedfortreder, jf. tvisteloven § 2-3. Det var derfor ikke inngitt noe fristavbrytende tilsvarende fra en lovlig partsrepresentant. Retten fant heller ikke grunnlag for å gi oppfriskning. Retten fant tvistelovens øvrige vilkår for fraværdom oppfylt og la i fraværdommen til grunn saksøkers fremstilling av saken i stevningen, jf. tvisteloven § 16-10 andre ledd.
- (9) Den 24. mars 2014 fremsatte saksøkte begjæring om oppfriskning for Stavanger tingrett. Tingretten, med samme dommer som i fraværdommen, avsa 20. juni 2014 kjennelse med slik slutning:
- "1. Begjæring om oppfriskning tas ikke til følge.
 2. Svenska Handelsbanken AB (corporate identity no: 502007-7862) v/ NUF avdeling Y, (org nr. 000000000), dømmes til å betale til X AS sakens omkostninger med kr 25.000 -tjuefemtusen- pluss merverdiavgift innen 2 -to- uker fra forkynnelsen av denne kjennelsen."
- (10) Kjennelsen ble anket til lagmannsretten. Gulating lagmannsrett avsa 22. oktober 2014 kjennelse med slik slutning:
- "1. Stavanger tingretts kjennelse 20. juni 2014 i sak nr. 14-055138TVI-STAV oppheves.
 2. Sakskostnader for lagmannsretten tilkjennes ikke.
 3. Sakskostnadsavgjørelsen for tingretten utsettes."
- (11) Bakgrunnen for opphevelsen var at lagmannsretten la til grunn at tingrettsdommeren burde ha veket sete ved behandlingen av begjæringen om oppfriskning ettersom han også hadde avsagt fraværdommen. Her var også oppfriskning vurdert. Lagmannsretten vurderte å ta oppfriskningsbegjæringen til realitetsbehandling, men anså at hensynet til partene, og det forhold at tingretten kjenner saken best, tilsa at lagmannsretten ikke tok stilling til de øvrige anførselene i saken, jf. tvisteloven § 29-22 andre ledd.

(12) X AS har anket lagmannsrettens kjennelse til Høyesterett, og gjør gjeldende feil i saksbehandlingen og rettsanvendelsen. I korte trekk er det anført at lagmannsretten skulle avgjort saken i realiteten og ikke tilbakevist saken til tingretten. Videre er det anført at lagmannsretten har forstått og praktisert domstoloven § 108 uriktig. Det at tingrettsdommeren hadde behandlet de samme spørsmålene i fraværdommen utgjør ikke "særegne omstendigheter" som tilsier at tingrettsdommeren burde ha veket sete. Høyesteretts ankeutvalg oppfordres også til å be om at advokat Mauritzen dokumenter at han har prosessfullmakt fra Svenska Handelsbanken AB. Det er nedlagt følgende påstand:

- "1) **Lagmannsrettens kjennelse oppheves.**
- 2) **Handelsbanken AB dømmes til å betale X AS saksomkostninger for lagmannsrett og høyesterett med kr 75.000,- med tillegg av forsinkelsesrente på kr 62.500,- regnet fra 22.10.2014 til betaling finner sted, og i tillegg av kr 12.500,- regnet fra avgjørelse i høyesterett til betaling finner sted."**

(13) I senere prosesskriv er omkostningskravet økt.

(14) Svenska Handelsbanken AB har i tilsvaret gjort gjeldende at lagmannsrettens vurdering av habilitetsspørsmålet er riktig, og at anken på dette punkt må forkastes. Videre er det gjort gjeldende at det foreligger mangler ved de absolutte prosessforutsetningene som må være oppfylt på ethvert trinn av saken, og at dette må medføre at Høyesteretts ankeutvalg enten avviser saken eller at tingrettens fraværdom oppheves. Det er nedlagt følgende påstand:

"Prinsipalt:

1. Sak nr. 13-095762TVI-STAV og 14-152276ASK/GULA/AVD2 avvises.
2. X AS dømmes til å betale sakens omkostninger til alle instanser med NOK 247.756,30.

Subsidiært:

1. Stavanger tingretts fraværdom i sak nr. 13-095762TVI-STAV oppheves
2. X AS dømmes til å betale sakens omkostninger til alle instanser med NOK 173.667,50.

Subsidiært:

1. Gulating lagmannsretts kjennelse stadfestes.
2. X AS dømmes til å betale sakens omkostninger til alle instanser med NOK 173.667,50."

(15) I et senere prosesskriv er omkostningskravet økt.

(16) Høyesteretts ankeutvalg bemerker at saken gjelder en videre anke og at ankeutvalgets kompetanse er begrenset, jf. tvisteloven § 30-6.

(17) Anken gjelder for det første lagmannsrettens saksbehandling, i det det anføres at lagmannsretten, selv om den fant at tingrettsdommeren var inhabil, skulle realitetsbehandlet saken, jf. tvisteloven § 29-22. Etter tvisteloven § 30-6 bokstav b kan ankeutvalget prøve om lagmannsretten har begått saksbehandlingsfeil. Lagmannsrettens skjønnsmessige avgjørelse etter § 29-22 kan imidlertid bare angripes på det grunnlag at avgjørelsen er uforsvarlig eller klart urimelig, jf. § 29-3 annet ledd. Etter utvalgets syn er det klart ikke tilfelle.

(18) Anken gjelder videre lagmannsrettens avgjørelse av habilitetsspørsmålet. Anken kan prøves for så vidt gjelder den generelle rettslige forståelsen av den aktuelle bestemmelsen, domstoloven § 108, jf. tvisteloven § 30-6.

(19) Om bestemmelsen skriver lagmannsretten blant annet:

"Utgangspunktet er at det ikke er en særegen omstendighet at en dommer må behandle en sak eller et saksforhold i flere omganger og varianter i samme instans, jf. Bøhn, Domstolloven, kommentarutgave, side 398. Praksis de senere årene har likevel gått i retning av at en dommer er inhabil hvis han tidligere i realiteten har behandlet samme (faktiske) spørsmål uten at det er kommet til nye momenter i saken."

- (20) Lagmannsretten viser til og siterer fra Rt. 1990 side 1166 og Bøhn: Domstolloven, side 403. Den peker på at tingrettsdommeren tok stilling til riktigheten av sin egen vurdering av oppfriskningsspørsmålet i fraværdommen. I tillegg foretok tingrettsdommeren en vurdering av om fraværdommen han selv hadde avsagt, var avsagt "med urette", altså om fraværavgjørelsen bygget på åpenbart uriktig faktisk og rettslig grunnlag. Lagmannsretten kommer til at spesielt når spørsmålet om habilitet i et slikt tilfelle er reist av en part, bør dommeren vike sete.
- (21) Utvalget kan ikke se at dette er uttrykk for en uriktig forståelse av domstolloven § 108. Som lagmannsretten påpeker er det ikke generelt slik at den eller de samme dommerne ikke bør behandle samme sak i flere omganger. Men når vurderingstemaene i tvisteloven § 16-12 blant annet er om det vil være urimelig å nekte parten videre behandling – noe dommeren allerede vil ha tatt stilling til i fraværdommen – og om dommeren har avsagt fraværdommen med urette, er det egnet til å svekke tilliten til dommerens uhildethet at det er han eller hun som har avsagt den tidligere dommen. Anken over habilitetsavgjørelsen blir etter dette å forkaste.
- (22) Ankemotparten har gjort gjeldende at ankeutvalget av eget tiltak må avvise saken eller oppheve fraværdommen, under henvisning til at stevningen ikke er lovlig forkynt for ankemotparten. Ankeutvalget viser til at spørsmålet om det er skjedd lovlig forkynnelse, ikke ble behandlet av lagmannsretten under henvisning til tvisteloven § 29-22. Det er da ikke et tema for ankeutvalget, men må vurderes under tingrettens behandling av oppfriskningsbegjæringen.
- (23) Anken har ikke ført fram, og ankemotparten må tilkjennes sakskostnader for ankeutvalget. Det er krevd 39 950 kroner med tillegg av mva. Kravet tas til følge. Lagmannsrettens sakskostnadsavgjørelse endres ikke.
- (24) Kjennelsen er enstemmig.

S L U T N I N G:

1. Anken forkastes.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler X AS til Svenska Handelsbanken AB 49 937 – førtinitusennihundreogtrettisju – kroner innen 2 uker fra forkynnelsen av denne kjennelse.

Karl Arne Utgård
(sign.)

Liv Gjølstad
(sign.)

Hilde Indreberg
(sign.)

Riktig utskrift: