



NOREGS HØGSTERETT

ORSKURD

sagd 1. november 2023 av Høgsterett i avdeling med

dommar Wilhelm Matheson
dommar Ragnhild Noer
dommar Erik Thyness
dommar Are Stenvik
konstituert dommar Magni Elsheim

HR-2023-2055-A, (sak nr. 23-042673SIV-HRET)
Anke over Borgarting lagmannsretts orskurd 15. februar 2023

ByWe AS

(advokat Marianne Klausen – til prøve)

mot

IdHair Company A/S

(advokat Alex Borch)

R Ø Y S T I N G

- (1) Konstituert dommar **Elsheim:**

Spørsmålet i saka og bakgrunnen for henne

- (2) Spørsmålet i saka er om eit krav om å få ei sak avvist frå domstolane fordi det er avtalt skiltsdom, er fremja for seint og skal prekluderast.
- (3) IdHair Company A/S (heretter IdHair) tok i august 2022 ut stemning mot Friends AS – no ByWe AS (heretter ByWe). Saka gjeld eit krav om å få stadfesta at ByWe er erstatningsansvarleg som følgje av brot på marknadsføringslova §§ 25, 26 og 30.
- (4) Kravet har sin bakgrunn i ein distribusjonsavtale mellom partane frå 2014. Avtalen regulerer mellom anna sal av hårvoksprodukt og inneheld ein klausul om skiltsdom i Danmark. Tvisten mellom partane oppstod i samband med at IdHair sa opp avtalen i 2017.
- (5) Før hovudsaka vart sett i gang, fremja IdHair i 2017 krav om sikring av prov etter tvistelova kapittel 28. IdHair fekk medhald, og det vart gjennomført sikring av prov. I samband med saka om sikring av prov gjorde ByWe gjeldande at kravet høyrde under skiltsdom og skulle avvisast. ByWe fekk ikkje medhald verken i tingretten eller lagmannsretten, og i vedtak 15. november 2018 nekta ankeutvalet i Høgsterett anken fremja.
- (6) Etter at det var gjennomført sikring av prov, tok IdHair ut forliksklage mot ByWe i mai 2021. Forliksrådet i Sarpsborg innstilte saka i august 2021 i medhald av tvistelova § 6-11 første ledd.
- (7) I august 2022 vart det som nemnt teke ut stemning for Søndre Østfold tingrett. I tilsvaret gjorde ByWe gjeldande at saka høyrde under skiltsdom. Tingretten kom til at spørsmålet om skiltsdom var rettskraftig avgjort i saka om sikring av prov, og fremja saka. ByWe anka til lagmannsretten. Lagmannsretten forkasta anken, men med ei anna grunngjeving enn tingretten. Lagmannsretten kom til at ByWe i tilsvaret til forliksrådet hadde gått inn på realiteten i saka, utan samstundes å fremja motsegn om at saka høyrde under skiltsdom, og konkluderte med at motsegna om skiltsdom då var prekludert etter skiltsdomslova § 7.
- (8) ByWe har anka lagmannsretten sin orskurd til Høgsterett. Anken gjaldt sakshandsaminga og den generelle lovbruken til lagmannsretten. Under saksførebuinga for Høgsterett fråfall ByWe anken over sakshandsaminga.
- (9) Ankeutvalet i Høgsterett avgjorde i vedtak 31. mars 2023 at saka skulle avgjerast i avdeling med fem dommarar, jf. domstollova § 5 første ledd andre punktum. Det går fram av vedtaket at handsaminga skal følgja dei reglane som gjeld for anke over dommar, jf. tvistelova § 30-9 fjerde ledd.
- (10) Partane er samde om det faktum som lagmannsretten har lagt til grunn for sin orskurd.
- (11) Saka står i det vesentlege i same stilling som for lagmannsretten.

Partane sitt syn på saka

- (12) Den ankande parten – *ByWe AS* – har i korte trekk gjort gjeldande:
- (13) Motsegna om at saka skal handsamast ved skilddom, er ikkje prekludert etter lov 14. mai 2005 nr. 25 om voldgift – skilddomslova – § 7 første ledd første punktum. Ein innstilt forliksklage er ikkje den same saka som eit etterfølgjande søksmål for tingretten. Litispendensverknaden av ei sak fell bort når ei sak er innstilt i forliksrådet, og saka er då ikkje lenger tvistegjenstand. Det var difor rettidig då *ByWe* kravde saka avvist i tilsvaret sitt til tingretten.
- (14) Under alle omstende er ikkje vilkåra for å avvisa saka i § 7 første ledd innfridde. *ByWe* gjekk ikkje inn på realiteten i saka i tilsvaret til forliksrådet, men motsette seg kravet, utan å gå inn på klagaren sine krav. Det er ikkje nok. Uansett kravde *ByWe* saka avvist frå forliksrådet. *ByWe* la ned påstand om at saka skulle innstillast i medhald av tvistelova § 6-11, og viste samstundes til at saka reiste kompliserte prosessuelle spørsmål. Det må likestillast med å krevja saka avvist.
- (15) Lagmannsretten har tolka skilddomslova § 7 feil, og lagmannsretten sin orskurd skal opphevast.
- (16) *ByWe AS* har lagt ned slik påstand:
- «1. Borgarting lagmannsretts kjennelse 15.02.2023 oppheves.
 2. *ByWe AS* tilkjennes sakskostnader for behandlingen i Høyesterett.»
- (17) Ankemotparten – *IdHair A/S* – har i korte trekk gjort gjeldande:
- (18) *ByWe* gjekk inn på realiteten i saka i tilsvaret til forliksrådet utan å samstundes krevja saka avvist. Retten til å krevja avvising på grunnlag av ein avtale om skilddom er då tapt etter skilddomslova § 7 første ledd første punktum.
- (19) Preklusjonsregelen i § 7 skal ikkje tolkast innskrenkande i tilfelle der saka først vert handsama i forliksrådet. Saka i forliksrådet og i tingretten er den same saka. Avgjerda knytt til litispens i Rt-2012-1404 verkar ikkje inn på tolkinga av regelen eller på rekkjevidda av Rt-2008-1623.
- (20) Lagmannsretten si lovtolking er rett, og anken skal forkastast.
- (21) *IdHair A/S* har lagt ned slik påstand:
- «1. Anken forkastes.
 2. *ByWe AS* dømmes til å betale sakskostnader til *IdHair Company A/S* for Høyesterett.»

Mitt syn på saka

- (22) Saka gjeld ein vidare anke over lovbruken i lagmannsretten. Høgsterett sin kompetanse er då avgrensa til å prøva lagmannsretten si generelle lovtolking, jf. tvistelova § 30-6 bokstav c.

Rettslege utgangpunkt

- (23) Det følgjer av skiltdomslova § 7 første ledd at domstolane skal avvise søksmål om rettshøve som høyrer under skiltdom dersom ein part «begjærer avvising senest samtidig med at parten går inn på sakens realitet». Dette gjeld òg når skiltdom er avtalt i utlandet, jf. skiltdomslova § 1 andre ledd. Det følgjer av dette at ein part som går inn på realiteten i saka for domstolen, utan å gjera gjeldande at saka skal handsamast ved skiltdom, mister retten til å krevja handsaming ved skiltdom.
- (24) Det går fram av domstollova § 1 første ledd at dei vanlege domstolane er Høgsterett, lagmannsrettane og tingrettane. Forliksråda er i andre ledd definert som meklingsinstitusjonar med «begrenset domsmyndighet som angitt i tvisteloven § 6-10». Formuleringa kom inn i domstollova i samband med vedtakinga av tvistelova. Slik lova er formulert, kan det reisast spørsmål om forliksråda skal reknast som domstolar etter skiltdomslova § 7 første ledd.
- (25) Etter mitt syn er spørsmålet avklart i førearbeida, der det fleire stader er gjeve uttrykk for at forliksråda framleis skal reknast som domstolar, jf. Ot. prp. nr. 51 (2004–2005) side 98 og 504. Kjæremålsutvalet i Høgsterett kom til same konklusjon i ein orskurd i Rt-2008-1623 avsnitt 26 og 27. Eg kan ikkje sjå at det har kome fram noko som gjev grunn til å vurdera spørsmålet annleis i denne saka.
- (26) Eg nemner i denne samanheng at tvistelova § 6-2 regulerer kva saker forliksrådet kan og skal handsama. Bortsett frå dei sakene forliksrådet etter § 6-2 første ledd andre punktum ikkje har kompetanse til å handsama, vil forliksrådet vera rett adressat for eit krav om avvising på grunn av avtale om skiltdom når saka vert handsama der. Eg legg for ordens skuld til at sakstypane nemnde i tvistelova § 6-2 første ledd andre punktum er utan interesse for denne saka.
- (27) Skiltdomslova § 7 må sjåast i samanheng med reglane om tilsvar til forliksrådet i tvistelova § 6-4 andre ledd. Føresegna i tvistelova fastset at det i tilsvaret til forliksrådet skal opplysast om klagemotparten godtek eller er usamd i kravet eller om klagemotparten har motsegner mot at forliksrådet handsamar saka. Dersom forliksrådet «ikke har adgang til» å handsama saka, skal forliksklagen avvist, jf. tvistelova § 6-3 femte ledd første setning. Av førearbeida går det fram at forliksrådet istaden kan velja å innstilla saka etter § 6-11 første ledd når saka reiser kompliserte prosessuelle spørsmål som forliksrådet ikkje har forsvarleg grunnlag for å ta stilling til, jf. NOU 2001: 32 A side 298.
- (28) Eg går då over til å vurdera dei konkrete rettslege spørsmåla saka reiser.

Kva inneber det at ein part «begjærer avvisning» etter skilssdomslova § 7?

- (29) Det følgjer av ordlyden i skilssdomslova § 7 at ein part som ønskjer at saka skal avvisast fordi ho høyrer under skilssdom, må fremja krav om det. Domstolen kan ikkje avvisa saka av eige tiltak.
- (30) Formuleringa «begjærer avvisning» refererer til «søksmålet» og inneber at det ikkje er nok å berre motsetja seg det materielle *kravet* parten krev dom for.
- (31) Slik eg les § 7, må det koma uttrykkeleg fram at kravet om avvising byggjer på at det er avtalt skilssdom. Det er ikkje tilstrekkeleg å generelt visa til, eller krevja avvising med tilvising til at saka reiser prosessuelle spørsmål, utan å presisera at motsegna knyter seg til ein avtale om skilssdom.
- (32) I tillegg til å ha støtte i ordlyden er dette den tolkinga som er best eigna til å fremja ein mest mogleg effektiv prosess, som er føremålet med regelen. Omsynet til prosessøkonomi tilseier at parten må vera tydeleg på at kravet om avvising knyter seg til at det er avtalt skilssdom for å unngå at domstolane og partane brukar tid og ressursar på saker som høyrer under skilssdom.
- (33) Tolkinga har òg støtte i UNCITRAL si modellov for internasjonal skilssdom i forretningshøve. Ifølgje førearbeida byggjer skilssdomslova på modellova, og føremålet er internasjonal rettseining, jf. Ot.prp. nr. 27 (2003–2004) side 24–25.
- (34) Modellova artikkel 8 nr. 1 har slik ordlyd:
- «A court before which an action is brought in a matter which is the subject of an arbitration agreement shall, if a party so requests not later than when submitting his first statement on the substance of the dispute, refer the parties to arbitration unless it finds that the agreement is null and void, inoperative or incapable of being performed.»
- (35) Slik eg les artikkel 8, føreset han at parten må fremja ein «request» om å «refer the parties to arbitration». Ordbruken tilseier at parten spesifikt må krevja saka handsama ved skilssdom og talar mot at det er nok å krevja avvising av andre eller uspesifiserte prosessuelle grunnar. Omsynet til internasjonal rettseinskap talar for å tolka skilssdomslova § 7 på same måten.
- (36) Så langt eg kan sjå, samsvarar lagmannsretten si tolking av skilssdomslova § 7 med den forståinga eg no har gjort greie for.
- (37) Det er i saka reist spørsmål om skilssdomslova § 7 krev at det må leggjast ned påstand om at saka skal avvisast, eller om klagemotparten sin påstand kan gå ut på at saka vert innstilt etter tvistelova § 6-11 siste ledd.
- (38) Lagmannsretten skriv om dette i orskurden:
- «Vilkåret i voldgiftsloven § 7 er at parten *begjærer avvisning* samtidig med at parten går inn på sakens realitet. Dette har Friends [ByWe] ikke gjort, men lagt ned påstand om at den videre behandlingen i forliksrådet innstilles uten annet enn en generell

henvisning til kompliserte prosessuelle (og materielle) spørsmål og tvisteloven § 6-2 andre ledd bokstav a.

Av forarbeidene til tvisteloven framgår det riktignok at bestemmelsen om innstilling av videre behandling i forlikrådet også vil komme til anvendelse i tilfeller der det oppstår kompliserte prosessuelle spørsmål knyttet til forlikrådets kompetanse. I NOU 2001: 32 A punkt 10.10.10.5 på side 298 er det uttalt om bestemmelsens virkeområde:

‘Et annet område er saker hvor det oppstår såvidt kompliserte prosessuelle spørsmål knyttet til forlikrådets kompetanse, for eksempel spørsmål om verneting i internasjonale forhold, om rekkevidden av rettskraft eller om rettslig interesse, at forlikrådet ikke finner forsvarlig grunnlag for å ta standpunkt. Utvalget ønsker ikke at saken skal forsinkes som følge av prosessuelle tvister i forlikrådet. Det bør derfor ikke være adgang til å anke en avvisningskjennelse til tingretten med sikte på å få saken hjemvist til forlikrådet. Det er en bedre løsning å gi forlikrådet kompetanse til å ‘gå utenom bøygen’ og innstille behandlingen, slik at klageren henvises til å ta ut stevning ...’

Det framgår av dette at en påstand om innstilling også vil være forenlig med en anførsel om at forlikrådet og domstolene mangler kompetanse fordi partene har avtalt voldgift. Etter lagmannsrettens syn tilsier imidlertid ordlyden i voldgiftsloven § 7 at det likevel må framgå av tilsvaret at voldgiftsinnsigelsen gjøres gjeldende. Det er ikke tilstrekkelig med en generell henvisning til prosessuelle spørsmål.»

- (39) Eg ser ikkje bort frå at det kan tenkjast tilhøve der det etter omstenda vil innfri vilkåra i skiltdomslova § 7 at den formelle påstanden går ut på innstilling. Sidan dette ikkje var ein naudsynt premiss for lagmannsretten si vurdering av saka, ser eg likevel ikkje grunn til å gå nærare inn på det. Som det kjem fram i sitatet over, var det avgjerande for lagmannsretten at det uansett må koma uttrykkjeleg fram at parten gjer gjeldande motsegna om å nytta skiltdom. Det siste er i samsvar med mi tolking av § 7.
- (40) Eg kan etter dette ikkje sjå at det er feil med lagmannsretten si generelle lovtolking knytt til vilkåret «begjærer avvisning» i skiltdomslova § 7.

Kva inneber det at parten «går inn på sakens realitet» etter skiltdomslova § 7?

- (41) Etter skiltdomslova § 7 første ledd må ein part som meiner at ei sak høyrer under skiltdom, krevja saka avvist seinast samstundes med at parten «går inn på sakens realitet».
- (42) ByWe har gjort gjeldande at det ikkje er rett når lagmannsretten har lagt til grunn at det er nok for å ha gått inn på realiteten i saka å blankt avvisa eit krav. IdHair har på si side gjort gjeldande at det skal lite til, og at lagmannsretten si lovtolking er rett. Slik saka står for Høgsterett, er det rettslege spørsmålet om det er nok å motsetja seg det materielle kravet i tilsvaret, eller om standpunktet i større eller mindre grad må grunnngjevast.
- (43) Formuleringa «går inn på sakens realitet» gjev ikkje noko eintydig svar på dette spørsmålet, og førearbeida til lova gjev heller ikkje mykje vegleiing. I merknaden til § 7 i Ot.prp. nr. 27 (2003–2004) side 90 viser departementet berre til merknadane til skiltdomslova § 18 tredje ledd når det gjeld «spørsmålet om når en part anses for å ha gått

inn på sakens realitet». Paragraf 18 gjeld skiltdomsretten si avgjerd av eigen kompetanse. I § 18 tredje ledd er regelen at motsegn om at skiltdomsretten manglar kompetanse må setjast fram seinast i «partens første innlegg til realiteten». I proposisjonen på side 96, der § 18 tredje ledd er kommentert, viser departementet til at dette i praksis vil vera i tilsvaret, utan å gå nærare inn på kva «innlegg til realiteten» inneber.

- (44) Etter mitt syn er det heller ikkje særleg rettleiing å henta i modellova artikkel 8, der formuleringa er at parten må krevja avvising «not later than when submitting his first statement on the substance of the dispute». Formuleringa «statement on the substance of the dispute» er ikkje eintydig og ikkje eigna til å klårleggja nærare kva det inneber å gå inn på realiteten i saka.
- (45) Eg legg til at det heller ikkje ser ut til å vera ein eintydig internasjonal praksis knytt til korleis artikkel 8 skal tolkast. Partane har vist til nokre konkrete avgjerder, men har ikkje kunna visa til ein fast praksis som kan tena som rettesnor.
- (46) Som nemnt i innleiinga går det fram av tvistelova § 6-4 andre ledd at klagemotparten i tilsvaret til forlikrådet «skal» opplysa om kravet «godtas eller bestrides». Det går vidare fram at ein klagemotpart som er usamd i kravet, «bør» gje ei kort grunngjeving for sitt standpunkt. Parten er med andre ord ikkje nøydd til å grunngje standpunktet sitt. Det er naturleg å tolka skiltdomslova § 7 i lys av dei krava tvistelova stiller til innhald i tilsvaret. Dette inneber at det heller ikkje etter § 7 bør krevjast at parten grunngjev kravet for å skulla reknast for å ha gått inn på realiteten i saka.
- (47) Slik eg ser det, tilseier òg omsynet til prosessøkonomi ei slik tolking. Ei motsett ordning opnar for tidsbruk og trenering i utrengsmål.
- (48) Eg kan heller ikkje sjå at ei slik forståing av skiltdomslova § 7 vil utgjera ei felle, slik ByWe gjer gjeldande. Det verkar heller ikkje særleg urimeleg at klagemotparten ved innlevering av tilsvaret må ta stilling til om han ønskjer å få saka handsama ved skiltdom og ikkje kan koma unna å ta stilling til det ved å la vera å grunngje standpunktet sitt til det materielle kravet.
- (49) Til sist viser eg til at tolkinga òg har støtte i Rt-2008-1623. Kjæremålsutvalet kom der til at klagemotparten hadde gått inn på realiteten ved å møta i forlikrådet og tilbakevisa saksøkjaren sitt krav, sjølv om parten ikkje hadde drøfta eller utdjupe sitt syn på det materielle kravet i saka. Kjæremålsutvalet konkluderte med at kravet om avvising var prekludert fordi det ikkje var fremja motsegn om skiltdom før i tilsvaret til tingretten.
- (50) Slik eg tolkar avgjerda, legg kjæremålsutvalet til grunn at «en blank avvisning av kravet» er nok til at parten må reknast for å ha gått inn på realiteten i saka. Meininga med formuleringa ser ut til å vera at kjæremålsutvalet meinte at § 7 ikkje stiller krav om at parten utdjupe eller grunngjev sitt syn på dei materielle krava i saka for å verta rekna for å ha gått inn på realiteten. Sjølv om faktum var annleis enn i vår sak fordi det ikkje var innlevert noko tilsvaret, og saka vart handsama etter tvistemålslova, der reglane om tilsvaret var annleis enn i tvistelova, er synspunkta kjæremålsutvalet byggjer på, i hovudsak dei same som eg har bygt på her.
- (51) Denne forståinga av orskurden stemmer òg med Borgar Høgetveit Berg si oppfatning i artikkelen «Voldgiftslova § 7. Særleg om fristen for å krevje søksmål for domstolane

avvist på grunn av voldgift», i Borgar Høgetveit Berg og Ola Ø. Nisja (red.) *Avtalt prosess. Voldgift i praksis*, 2015, der han rett nok er kritisk til avgjerda, men de lege lata likevel gjev uttrykk for at ei motsegn om skiltdom må setjast fram «seinast samstundes med at saksøkte påstår seg materielt frifunnen», sjå side 35.

- (52) Så langt eg kan sjå, har lagmannsretten bygt si vurdering av saka på same tolking av skiltdomslova § 7 som eg har gjort greie for. Etter å ha konstatert at ByWe i tilsvaret til forlikrådet tilbakeviste at det var materielt grunnlag for kravet, gjekk lagmannsretten inn på avgjerda i Rt-2008-1623 og skreiv følgjande:

«Høyesteretts avgjørelse gjaldt tvistemålsloven, som ikke oppstilte krav om tilsvaret for forlikrådet. Saksforholdet var at klagemotparten hadde møtt til mekling i forlikrådet med advokat og der tilbakevist alle krav uten å utdype sitt syn på de underliggende spørsmålene i saken. Etter lagmannsrettens syn kan det ikke stilles større krav til begrunnelsen i et tilsvaret etter tvisteloven for å anse parten for å ha gått inn på sakens realitet. Selv om klagemotparten oppfordres til å gi en kort begrunnelse for sitt standpunkt, jf. tvisteloven § 6-4 andre ledd andre punktum, er det ikke et krav om slik begrunnelse. Det er ikke uvanlig at kravet bestrides helt summarisk i saker der klagemotparten mener at den videre behandlingen i forlikrådet bør innstilles, slik som i saken her.

Lagmannsretten viser i denne sammenheng også til Helge Jakob Kolrud m.fl., *Voldgiftsloven, kommentarutgave, Juridika*, revidert per 25. november 2011, § 7, de spesielle kommentarene punkt 2, der det heter:

‘Denne kjennelsen [Rt-2008-1623] gjaldt reglene om forlikrådet i tidligere tvistemålslov. Den kan bemerkes at etter tvistelovens regler om forlikrådsbehandling har klagemotparten i flg tvisteloven § 6-4 en alminnelig plikt til å inngi tilsvaret. Dette tilsier at også for forlikrådet bør normalt inngivelse av tilsvaret være skjæringstidspunktet for å vurdere preklusjon av innsigelse om voldgift.’

Lagmannsrettens konklusjon på dette punktet er at Friends [ByWe] gikk på sakens realitet i tilsvaret til forlikrådet.»

- (53) Den lovtolkinga lagmannsretten her byggjer på, er fullt ut i samsvar med mi tolking av kva som ligg i at parten «går inn på sakens realitet» i skiltdomslova § 7, og eg kan ikkje sjå at det er feil med lagmannsretten si generelle lovtolking knytt til dette vilkåret.

Gjeld skiltdomslova § 7 når ei sak vert innstilt i forlikrådet?

- (54) Det følgjer av tvistelova § 18-1 at retten skal avvise ei ny sak mellom same partar om eit krav som allereie er tvistegjenstand. Den juridiske terminologien for dette er *litispændens*.
- (55) For saker som startar i forlikrådet, slår litispændensverknaden inn når forliksklagen har kome inn til forlikrådet, jf. tvistelova § 18-2 første avsnitt. Verknaden tek slutt når saka er rettskraftig avgjort, jf. § 18-2 andre ledd. I Rt-2012-1404 kom ankeutvalet til at litispændensverknaden tek slutt når forlikrådet innstiller handsaminga av saka etter tvistemålslova § 6-11.

(56) I avsnitt 26 skriv ankeutvalet:

«Etter § 18-2 første ledd første punktum er et saksanlegg ‘til hinder for ny sak etter § 18-1 når forliksklage er innkommet til forliksrådet, eller når stevning er innkommet til retten’. Denne virkning av saksanlegg opphører etter § 18-2 andre ledd ‘når saken er rettskraftig avgjort’. Bestemmelsen sier ikke noe om hva som skjer med litispændensvirkningen når forliksrådet innstiller behandlingen etter § 6-11. Dette er imidlertid omtalt i Ot.prp. nr. 51 (2004–2005) om lov om mekling og rettergang i sivile saker (tvisteloven), side 384. Det heter her

‘Ved innstilling opphører litispændensvirkningen. Saken utgjør da ikke lenger noen tvistegjenstand, jf § 18-1. Innstilling etter denne paragrafen vil imidlertid ikke bringe til opphør den virkning av forliksklagen som går ut på at foreldelse avbrytes i henhold til foreldelsesloven § 15. Den virkningen vedvarer i ett år fra innstillingen, jf § 18-3 annet ledd.’»

- (57) Eg er samd i dette og legg ankeutvalet sitt syn til grunn for mi vidare vurdering.
- (58) Det kjem fram av ankeutvalet si avgjerd at ordninga under tvistemålslova frå 1915 § 63 tredje ledd var at saka slutta å vera tvistegjenstand først dersom det ikkje var sendt stemning til retten innan eitt år frå saka var vist til tingretten.
- (59) ByWe har gjort gjeldande at bortfall av litispændens må medføra at eit påfølgjande søksmål ikkje er same sak som saka i forliksrådet. Som ein konsekvens av dette meiner ByWe at kjæremålsutvalet si tolking av skiltdomslova § 7 i Rt-2008-1623, ikkje kan oppretthaldast under no gjeldande lov. Avgjerda bygde på reglane i tvistemålslova, og bortfall av litispændens var ikkje aktuelt.
- (60) Eg kan ikkje sjå at dette synspunktet kan føra fram.
- (61) At ei sak ikkje lenger er litispændent og dermed ikkje tvistegjenstand, får ikkje utan vidare innverknad på tolkinga av skiltdomslova § 7. Så lenge kravet i saka er det same og partane er dei same, kan det ikkje vera avgjerande for forståinga av § 7 at saka i ein periode ikkje var litispændent. Som tidlegare slått fast gjeld § 7 for «[d]omstolene» som inkluderer forliksrådet. Det er dermed ikkje noko i ordlyden som talar for ei ordning der kvar instans vert vurdert isolert etter § 7.
- (62) Det er som nemnt omsynet til prosessøkonomi som er bakgrunnen for reguleringa i skiltdomslova § 7. Slik eg ser det, vil omsynet til dette føremålet verta svekt dersom den som vert klagt inn for forliksrådet, kan venta med å krevja avvising og skiltdom til saka kjem for tingretten.
- (63) ByWe si forståing er heller ikkje naudsynt for å ivareta føremålet med reglane om litispændens. Føremålet bak desse reglane er òg prosessøkonomi, i tillegg til omsynet til å unngå motstridande dommar. Heller ikkje desse føremåla talar for å la litispændensverknaden slå gjennom i høve til skiltdomslova § 7.
- (64) ByWe har vist til at det berre er verknadane nemnde i tvistelova § 18-3 andre ledd knytte til forelding som er i behald når ei sak er innstilt i forliksrådet og med det har slutta å vera tvistegjenstand. Synspunktet byggjer på ei oppfatning av at reguleringa i § 18-3 er uttømmande. Eg kan ikkje sjå at det er grunnlag for ei slik forståing. Med verknad frå

1. januar 2024 er det dessutan vedteke eit tillegg til tvistelova § 18-2 andre ledd som inneber at litispensverknaden først tek slutt dersom det ikkje er teke ut stemning innan ein månad etter at ei sak er innstilt. Dersom denne fristen skal leggjast til grunn for tolkinga av skiltdomslova § 7, slik ByWe hevdar, vil det gje tilfeldig resultat.

- (65) Slik eg ser det, talar dei beste grunnar etter dette for å oppretthalda kjæremålsutvalet si tolking av skiltdomslova § 7 i Rt-2008-1623, som er den same som eg har lagt til grunn for mi vurdering av lagmannsretten si lovtolking.
- (66) Lagmannsretten har i sin orskurd ikkje drøfta dette spørsmålet særskilt, men la til grunn at skiltdomslova § 7 gjeld sjølv om saka vart innstilt av forlikrådet. Lagmannsretten si lovtolking er følgjeleg rett òg på dette punktet.

Konklusjon og sakskostnadar

- (67) Eg kan etter dette ikkje sjå at det er feil i lagmannsretten si generelle lovtolking og har kome til at anken skal forkastast.
- (68) IdHair har vunne saka og har etter hovudregelen i tvistelova § 20-2 første og andre ledd, jf. § 20-8 andre ledd andre punktum krav på full erstatning for sakskostnadane sine frå ByWe for alle instansar. Eg kan ikkje sjå at det er grunnlag for å frita ByWe for sakskostnadsansvaret etter reglane i § 20-2 tredje ledd.
- (69) IdHair har kravt 499 000 kroner for handsaminga i Høgsterett. Kravet dekkjer salær utan meirverdiavgift. ByWe har gjort gjeldande at kravet er for høgt og må setjast ned. Sjølv om eg er samd i at kostnadane er høge, har eg kome til at dei har vore naudsynte etter tvistelova § 20-5 første ledd, og legg dei til grunn for dommen.
- (70) Lagmannsretten tilkjende sakskostnadar for tingretten med 84 000 kroner og for lagmannsretten med 28 000 kroner. På bakgrunn av det resultatet eg har kome til, er det ikkje grunn til å gjera endringar i dette. At desse kostnadane vert tilkjende, følgjer av at anken vert forkasta.
- (71) Eg røystar for slik

O R S K U R D :

1. Anken vert forkasta.
2. I sakskostnadar for Høgsterett betalar ByWe AS til IdHair Company A/S 499 000 – firehundreogtittinitusen – kroner innan 2 – to – veker frå orskurden er forkynt.

- (72) Dommer **Stenvik:** Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.
- (73) Dommer **Noer:** Likeså.
- (74) Dommer **Thyness:** Likeså.
- (75) Dommer **Matheson:** Likeså.
- (76) Etter røystinga sa Høgsterett slik

O R S K U R D :

1. Anken vert forkasta.
2. I sakskostnadar for Høgsterett betalar ByWe AS til IdHair Company A/S 499 000 – firehundreognittinitusen – kroner innan 2 – to – veker frå orskurden er forkynt.