

UDSKRIFT
AF
ØSTRE LANDSRETS RETSBOG

Den 26. januar 2009 holdt Østre Landsret møde i retsbygningen, Bredgade 59, København.

Som dommere fungerede landsdommerne B. O. Jespersen, Ole Dybdahl og Jette Christian-sen (kst.), førstnævnte som rettens formand.

Som protokolfører fungerede Medarbejder ved retten 2.

Der foretoges

14. afd. kæresag nr. B-3042-08:

Herkules Grundbesitz GmbH

(advokat Jesper Windahl)

mod

Itzehoe Ejendomme 2006 ApS

(advokat Søren Juul)

Ingen var mødt eller indkaldt.

Der fremlagdes:

- Kæreskrift af 19. november 2008, modtaget i Københavns Byret den 21. november 2008, fra advokat Jesper Windahl, der på vegne Herkules Grundbesitz GmbH har kæret Københavns Byrets kendelse af 29. oktober 2008 (BS 43C-945/2008), hvorved bestemtes, at par-ternes mellemværende skal afgøres efter dansk ret.

- Dommerens fremsendelsesbrev af 28. november 2008, hvoraf fremgår, at kæreskriftet af 19. november 2008 er modtaget i Københavns Byret den 21. november 2008. Det fremgår videre, at dommeren henholder sig til den påkærede kendelse.

- Udskrift af den kærede afgørelse. Af retsbogen fremgår, at delspørgsmålet om, hvorvidt parternes tvist skal afgøres efter dansk eller tysk ret, blev forhandlet den 29. oktober 2008 i Københavns Byret, i hvilken forbindelse to vidner afgav forklaring. Af retsbogen fremgår bl.a.:

”Sagen procederedes, idet parterne i de to væsentlige anførte i overensstemmelse med de fremlagte påstandsdokumenter.

De mødte fratrådte.

Retten afsagde

KENDELSE:

...”

På baggrund af datoangivelserne i retsbogsudskriften, dommerens fremsendelsesbrev og parternes oplysning om, at kendelsen er afsagt den 6. november 2008, er der tvivl om, hvilken dato kendelsen er afsagt. Byretsdommeren har i den anledning den 16. januar 2008 telefonisk supplerende oplyst, at parterne fratrådte efter endt procedure den 29. oktober 2008, og han ved med sikkerhed, at kendelsen ikke blev afsagt samme dag. Han ved også, at parterne ikke blev oplyst om tidspunktet for kendelsens afsigelse. I byrettens sag ligger et fremsendelsesbrev til parterne dateret den 29. oktober 2008, hvori byretten fremsender retsbogen (incl. den påkærede kendelse), men dommeren ved med sikkerhed, at retsbogen incl. den påkærede kendelse, ikke blev fremsendt til parterne den 29. oktober 2008. Dommeren har supplerende den 16. januar 2009 yderligere oplyst:

”Idet der henvises til landsrettens sag 14. afdeling, j.nr. B -3042-08 og telefon-samtale d.d. ... fremsendes vedlagt kopi af rettens skrivelse dateret 29. oktober 2008 til parterne. Det må anses som sikkert, at skrivelsernes datering er fejlagtig, og at skrivelserne rettelig er af en senere dato. Det kan ikke med sikkerhed oplyses, hvornår skrivelserne faktisk er fremsendt til parterne. Parterne ses ikke forinden fremsendelsen af den afsagte kendelse at være gjort bekendt med tidspunktet for afsigelsen af kendelsen.”

Advokat Jesper Windahl har i kæreskrift af 19. november 2008 gjort gældende, at parterne mellemværende skal afgøres efter tysk ret.

Der fremlagdes endvidere brev af 16. december 2008 fra advokat Jesper Windahl, hvori han oplyser, at hans kæreskrift af 19. november 2008 tillige skal opfattes som en anmodning om tilladelse til at indbringe Københavns Byrets kendelse for landsretten, jf. retsplejelovens § 253, stk. 4. Advokat Søren Juul har modtaget kopi af brevet.

Advokat Søren Juul har herefter i kæresvarskrift af 19. december 2008 bl.a. anført følgende i anledning af byrettens kendelse:

”Som advokat for indkærede i ovennævnte sag skal jeg bemærke, at anmodning om kæretiladelse efter § 253, stk. 4, 2. pkt., skulle have været indgivet til landsretten inden 2 uger efter afsigelse af Københavns Byrets kendelse af 6. november 2008, jf. bl.a. Civilprocessen, 6. udgave, side 647.

Indgivelse af kæreskrift til byretten, som ikke er rette instans for anmodning om kære, afbryder ikke fristen, jf. princippet i U.1997.682H.

Da kæreskriftet, der nok kan anses som en anmodning om tilladelse til at kære, jf. U.2004.1612H, tidligst kan have været modtaget i landsretten mandag, den 1. december 2008, er fristen i § 253, stk. 4, 2. pkt., ikke overholdt. Den manglende overholdelse af fristen for indgivelse af anmodningen om tilladelse til at kære medfører ikke fortabelse af appeladgang, men alene, at afgørelsen først kan appelleres i forbindelse med den endelige afgørelse af sagen, jf. den Kommenterede Retsplejelov, 8. udgave, side 546, note 15, hvorefter det ligeledes anføres, at der derfor ikke er hjemmel til at give kæretiladelse, hvis anmodningen indgives efter udløbet af fristen i § 253, stk. 4, 2. pkt.”

Advokat Jesper Windahl, v/Advokatfuldmægtig, har den 6. januar 2009 overfor landsretten telefonisk oplyst, at kærende ikke agter at fremkomme med bemærkninger i anledning af advokat Søren Juuls kæreskrift af 19. december 2008.

Landsretten må på baggrund af parternes samstemmende oplysninger sammenholdt med dommerens supplerende oplysninger lægge til grund, at byrettens kendelse rettelig er afsagt den 6. november 2008 og samme dag fremsendt til parterne. Advokat Jesper Windahls kæreskrift er således indgivet inden udløbet af fristen i retsplejelovens § 394, stk. 1.

Efter votering afsagdes herefter sålydende

k e n d e l s e:

Landsretten finder, at advokat Jesper Windahls kæreskrift af 19. november 2008 må betragtes som en samtidig anmodning om landsrettens tilladelse i medfør af retsplejelovens § 253, stk. 4, til at kære Københavns Byrets kendelse. Anmodningen om kæretiladelse må anses for indgivet rettidigt, da kæreskriftet er indgivet til byretten inden kærefristens udløb, jf. Højesterets beslutning af 1. juli 2004 (sag nr. 111/04), omtalt i Kommenteret Retspleje-lov, 8. udgave, bind I, side 935, note 5.

Da det findes hensigtsmæssigt, at spørgsmålet om lovvalget afklares allerede nu, meddeler landsretten Herkules Grundbesitz GmbH tilladelse til at kære Københavns Byrets kendelse, jf. retsplejelovens § 253, stk. 4.

T h i b e s t e m m e s:

Herkules Grundbesitz GmbH meddeles tilladelse til at kære Københavns Byrets kendelse.

Parterne er over for byretten fremkommet med oplysninger om sagens realitet. Advokat Jesper Windahl er i kæreskrift af 19. november 2008 fremkommet med supplerende bemærkninger, hvilket kæreskrift advokat Søren Juul har modtaget kopi af.

Efter votering afsagdes herefter sålydende

k e n d e l s e:

Parternes tvist vedrører spørgsmålet om, hvorvidt Herkules Grundbesitz GmbH i 2006 op-trådte som formidler i forbindelse med Itzehoe Ejendomme 2006 ApS' køb af to tyske ejendomme, og i bekræftende fald, om Herkules Grundbesitz GmbH har krav på et for-midlingshonorar fra Itzehoe Ejendomme 2006 ApS.

Kæremålet vedrører spørgsmålet om, hvorvidt dansk eller tysk ret skal finde anvendelse ved afgørelsen af denne tvist.

Uanset formodningsreglen i lovvalgskonventionens artikel 4, stk. 2, finder landsretten efter en samlet bedømmelse af oplysningerne om parternes retsforhold og af de af

byretten an-

førte grunde, at parternes mellemværende har sin nærmeste tilknytning til Danmark med den følge, at dansk ret finder anvendelse på parternes retsforhold, jf. lovvalgskonvention-ens artikel 4, stk. 1, jf. stk. 5. På denne baggrund tiltræder landsretten byrettens afgørelse.

T h i b e s t e m m e s:

Byrettens kendelse stadfæstes.

Omkostningsfastsættelsen i forbindelse med dette kæremål henskydes til byrettens afgørelse i forbindelse med sagens endelige behandling.

Retten hævet.

(Sign.)