

**UDSKRIFT
AF
HØJESTERETS DOMBOG**

**HØJESTERETS DOM
afsagt torsdag den 28. januar 2016**

Sag 142/2014

(2. afdeling)

Taewoong Inc.

(advokat Michael Clemmensen)

mod

AH Industries A/S

(advokat Jakob B. Sørensen)

I tidligere instans er afsagt dom af Vestre Landsrets 9. afdeling den 4. juni 2014.

I pådømmelsen har deltaget ni dommere: Lene Pagter Kristensen, Niels Grubbe, Marianne Højgaard Pedersen, Poul Dahl Jensen, Vibeke Rønne, Michael Rekling, Lars Hjortnæs, Kurt Rasmussen og Lars Apostoli.

Påstande

Appellanten, Taewoong Inc., har gentaget sin påstand.

Indstævnte, AH Industries A/S, har påstået stadfæstelse.

Retsgrundlag

Voldgiftsloven indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

”§ 4. Domstolene har ingen kompetence i tvister, som skal afgøres ved voldgift, ud over, hvad der følger af denne lov.

§ 18. Parterne skal behandles lige, og hver part skal have fuld lejlighed til at fremføre sin sag.

§ 19. Parterne kan aftale, hvilken fremgangsmåde voldgiftsretten skal følge under behandlingen af voldgiftssagen.

Stk. 2. I mangel af en sådan aftale kan voldgiftsretten behandle voldgiftssagen på den måde, som voldgiftsretten finder hensigtsmæssig. Voldgiftsretten kan bl.a. bestemme, hvilke beviser der kan føres, og hvilke faktiske omstændigheder, der skal lægges til grund for sagens pådømmelse.

§ 28...

Stk. 3. Voldgiftsretten afgør kun tvisten efter billighed, hvis parterne udtrykkeligt har bemyndiget voldgiftsretten hertil.

§ 37. En voldgiftskendelse kan kun tilsidesættes af domstolene som ugyldig efter reglerne i stk. 2-4...

Stk. 2. En voldgiftskendelse kan kun tilsidesættes, såfremt

- 1) den part, der anmoder om tilsidesættelse, godtgør,
 - a) at en af parterne i voldgiftsaftalen manglede retlig handleevne efter loven i det land, hvori denne havde bopæl ved aftalens indgåelse, eller at voldgiftsaftalen er ugyldig efter den lov, som parterne har vedtaget for den, eller i mangel af en sådan vedtagelse efter dansk ret,
 - b) at den part, der anmoder om tilsidesættelse, ikke fik behørig meddelelse om udpegningen af en voldgiftsdommer eller om voldgiftssagens behandling eller af andre grunde var ude af stand til at fremføre sin sag,
 - c) at voldgiftskendelsen behandler en tvist, der ikke er omfattet af voldgiftsaftalen, eller afgør spørgsmål, som falder uden for voldgiftsaftalen, eller
 - d) at voldgiftsrettens sammensætning eller voldgiftssagens behandling ikke var i overensstemmelse med parternes aftale eller med denne lov, eller
- 2) retten finder,
 - a) at tvisten efter sin art ikke kan afgøres ved voldgift, eller
 - b) at voldgiftskendelsen er åbenbart uforenelig med landets retsorden.”

Forslaget til voldgiftsloven blev fremsat den 16. marts 2005. Af de almindelige bemærkninger til lovforslaget fremgår bl.a. (Folketingstidende 2004-05, tillæg A, lovforslag nr. L 127, s. 5254-5285):

”1. Formål og baggrund

...

En ny, moderne dansk voldgiftslov forventes bl.a. at kunne bidrage til, at Danmark bliver et mere attraktivt forum for international voldgift til gavn for dansk erhvervsliv. Det er derfor vigtigt, at den nye voldgiftslov følger nuværende internationale standarder. Lovforslaget er på denne baggrund udformet med udgangspunkt i FN's Kommission om Handelsrets (UNCITRAL's) modellov om international handelsvoldgift fra 1985, der har dannet grundlag for national lovgivning om voldgift i et stort antal lande, herunder Norge og Sverige.

...

1.2. I foråret 2003 modtog Justitsministeriet fra Advokatrådet en redegørelse om voldgiftsreglerne med forslag til en reform af voldgiftsloven.

...

Justitsministeriet anmodede i januar 2004 Retsplejerådet om en udtalelse om Advokatrådets redegørelse om en reform af voldgiftsloven.

Retsplejerådet afgav i august 2004 en udtalelse om Advokatrådets redegørelse. ...

Lovforslaget bygger som nævnt på UNCITRAL's modellov om international handelsvoldgift og er desuden udarbejdet under hensyntagen til Advokatrådets redegørelse og Retsplejerådets udtalelse om Advokatrådets redegørelse.

...

2. Gældende ret

...

2.2. Voldgiftslovens regler

...

2.2.6. Voldgiftskendelsens ugyldighed

...

2.2.6.4. Såfremt en voldgiftskendelse helt eller delvis strider mod ufravigelige retsgrundsætninger, er den ugyldig, jf. voldgiftslovens § 7, nr. 4. Ifølge bestemmelsens forarbejder giver reglen mulighed for at tilsidesætte en kendelse, der indeholder en uantagelig tilsidesættelse af fundamentale retsgrundsætninger. Reglen omfatter ikke tilsidesættelse af enhver ufravigelig (præceptiv) regel i dansk ret, men alene tilsidesættelse af grundlæggende retsprincipper (ordre public).

...

5. Lovforslagets udformning

...

5.12. Tilsidesættelse af voldgiftskendelsen

5.12.1. Det anføres i Advokatrådets redegørelse, at den gældende voldgiftslovs § 7 om voldgiftskendelsens ugyldighed i hovedtræk bør videreføres, men at arbejdsgruppen finder det nødvendigt at ændre på tre forhold.

For det første er det uafklaret, om voldgiftslovens § 7 er udtømmende. Dette giver efter arbejdsgruppens vurdering en uheldig retsstilling, fordi parterne i værste fald ikke kan indrette sig efter voldgiftskendelsens indhold, selv om voldgiftskendelsen eller vold-

giftsrettens sagsbehandling ikke strider mod de ugyldighedsgrunde, som fremgår af voldgiftslovens § 7. Efter arbejdsgruppens opfattelse er det afgørende, at en voldgiftslov udtømmende angiver ugyldighedsgrundene.

For det andet svarer ugyldighedsgrundene og den valgte systematik i voldgiftslovens § 7 ikke fuldt ud til UNCITRAL-modellovens art. 34 og New York-konventionens art. V. Efter arbejdsgruppens vurdering vil det være hensigtsmæssigt, at der på samme måde som i modelloven sondres mellem ugyldighedsgrunde, som kan prøves af domstolene af egen drift, og ugyldighedsgrunde, som kun prøves, såfremt en part påberåber sig de pågældende grunde. Endvidere vil det være hensigtsmæssigt, at ugyldighedsgrundene fuldt ud svarer til de internationalt anerkendte ugyldighedsgrunde i modelloven.

...

5.12.3. Justitsministeriet er enig i, at voldgiftslovens regler om tilsidesættelse af danske voldgiftskendelser som ugyldige bør udformes på baggrund af UNCITRAL's modellov.

Voldgiftslovens opregning af ugyldighedsgrunde bør således være udtømmende, og ugyldighedsgrundene bør i form og indhold svare til de ugyldighedsgrunde, som er medtaget i modelloven. Disse ugyldighedsgrunde svarer også til de grunde til at nægte at anerkende eller fuldbyrde udenlandske voldgiftskendelser, som findes i New York-konventionen, og der bliver derfor også harmoni mellem danske voldgiftskendelsers gyldighed og deres anerkendelse og fuldbyrdelse i andre stater, som har tiltrådt New York-konventionen.”

I lovforslagets bemærkninger til § 37 hedder det bl.a. (anf.st. s. 5324-5326):

”Til § 37

Bestemmelsen angår tilsidesættelse af danske voldgiftskendelser som ugyldige. Bestemmelsen svarer indholdsmæssigt til modellovens art. 34.

...

Bestemmelsen kan ikke fraviges ved aftale.

Stk. 1 fastslår, at en voldgiftskendelse kun kan tilsidesættes af domstolene som ugyldig efter reglerne i stk. 2-4. De foreslåede regler herom er således udtømmende. Det kan i den forbindelse særligt fremhæves, at domstolene ikke kan foretage en materiel revision af voldgiftskendelsen. Domstolene kan således ikke tilsidesætte en voldgiftskendelse under henvisning til, at voldgiftsretten har anvendt retsreglerne forkert eller har fejlbedømt sagens faktiske omstændigheder. Fra dette såkaldte materielle revisionsforbud må dog undtages de ekstraordinære tilfælde, hvor der foreligger så overordentlig gravevende fejl fra voldgiftsrettens side, at voldgiftskendelsen er åbenbart uforenelig med landets retsorden (*ordre public*), jf. stk. 2, nr. 2, litra b.

...

Stk. 2 opregner de enkelte ugyldighedsgrunde. Opregningen er som nævnt udtømmende. Opregningen er identisk med modellovens tilsvarende opregning af ugyldighedsgrunde og svarer desuden nøje til de foreslåede nægtelsesgrunde for anerkendelse og fuldbyr-

delse af voldgiftskendelser, jf. § 39, der igen bygger på New York-konventionens art. V, jf. herom pkt. 3.1.2.4 i lovforslagets almindelige bemærkninger.

Nr. 1 opregner de ugyldighedsgrunde, som er undergivet parternes fri rådighed (dispositive ugyldighedsgrunde). Disse ugyldighedsgrunde kan kun bringes i anvendelse af domstolene efter anmodning fra en part, og bevisbyrden for, at en sådan ugyldighedsgrund foreligger, påhviler den part, der anmoder om, at voldgiftskendelsen tilsidesættes.
...

Litra b angår tilfælde, hvor den part, der anmoder om tilsidesættelse af voldgiftskendelsen, ikke fik behørig meddelelse om udpegningen af en voldgiftsdommer eller om voldgiftssagens behandling eller af andre grunde var ude af stand til at fremføre sin sag.

Litra b omfatter navnlig tilsidesættelse af fundamentale retsplejeprincipper om adgang til at gøre sig bekendt med processtoffet i sagen (partsoffentlighed) og til at svare på de påstande og anbringender, som modparten fremfører (kontradiktion). Er voldgiftskendelsen afsagt uden iagttagelse af disse fundamentale retsplejeprincipper, kan den tilsidesættes som ugyldig.

Det afgørende er, om voldgiftskendelsen er afsagt, uden at den part, der anmoder om tilsidesættelse af voldgiftskendelsen, havde behørig adgang til at fremføre sin sag. Selv om der under voldgiftssagens behandling måtte være begået fejl i relation til at underrette en part om en mundtlig forhandling eller om det skriftlige materiale i sagen, kan voldgiftskendelsen ikke tilsidesættes, hvis parten efterfølgende har modtaget behøring underretning og fået adgang til at fremføre sin sag, før voldgiftskendelsen blev afsagt.
...

Litra d angår voldgiftsrettens sammensætning og voldgiftssagens behandling. *Litra d* indebærer, at voldgiftskendelsen kan tilsidesættes, hvis voldgiftsrettens sammensætning eller voldgiftssagens behandling ikke var i overensstemmelse med parternes aftale eller med voldgiftsloven.
...

Voldgiftslovens regler om voldgiftsrettens sagsbehandling, jf. kapitel 5, er som udgangspunkt deklatoriske. Reglen i § 18 om ligebehandling af parterne og om adgang til at fremføre sin sag er dog præceptiv. Med hensyn til parternes adgang til at fremføre deres sag kan der henvises til bemærkningerne til *litra b* ovenfor. Med hensyn til ligebehandling gælder, at hvis parterne i strid med § 18 ikke blev behandlet lige under voldgiftssagen, kan voldgiftskendelsen tilsidesættes som ugyldig. Der må i den forbindelse anlægges en helhedsvurdering af hele voldgiftssagen.
...

Nr. 2 opregner de ugyldighedsgrunde, der ikke er undergivet parternes fri rådighed (indispositive ugyldighedsgrunde), og som retten kan anvende af egen drift.
...

Litra b angår tilfælde, hvor voldgiftskendelsen er åbenbart uforenelig med landets retsorden (*ordre public*). Der er tale om en snæver undtagelse. Foreligger der imidlertid åbenbar modstrid med *ordre public*, og er der anlagt retssag om tilsidesættelse af voldgiftskendelsen inden for fristen efter stk. 4, kan voldgiftskendelsen tilsidesættes som

ugyldig. Det gælder, uanset om den part, der har anlagt retssag om tilsidesættelse af voldgiftskendelsen har påberåbt sig ordre public.”

Spørgsmålet om tilsidesættelse af en voldgiftskendelse som ugyldig på grund af modstrid med ordre public med henvisning til, at kendelsen ikke er i overensstemmelse med EU-konkurrenceretten, har bl.a. foreligget til prøvelse i sagen, der blev afgjort ved EU-Domstolens dom af 1. juni 1999 i sagen C-126/97 (Eco Swiss). I dommen hedder det bl.a.:

”31. Med det andet spørgsmål, som skal behandles først, spørger den forelæggende ret nærmere bestemt, om en national ret, der har fået forelagt en begæring om ophævelse af en voldgiftskendelse, skal tage denne til følge, når den finder, at denne kendelse faktisk strider mod traktatens artikel 85, selv om begæringen efter de gældende processuelle regler kun skal tages til følge i nogle få bestemte tilfælde, f.eks. når der er tale om uoverensstemmelse med ufravigelige retsgrundsætninger, hvad der i almindelighed ikke efter de gældende nationale retsregler er tilfældet, blot fordi et i national ret gældende konkurrenceretligt forbud ikke finder anvendelse på grund af indholdet eller fuldbyrdelsen af en voldgiftskendelse.

...

35. Det skal dernæst bemærkes, at de krav, der bunder i en effektiv voldgiftsprocedure, kan begrunde, at efterprøvelsen af voldgiftskendelser får en begrænset karakter, og at en kendelse kun kan ophæves eller dens anerkendelse afvises i ekstraordinære tilfælde.

36. Artikel 81 EF udgør imidlertid efter EF-traktatens artikel 3, litra g) [nu ændret til artikel 3, stk. 1, litra g), EF] en grundlæggende bestemmelse, der er nødvendig for udførelsen af de opgaver, som er blevet overdraget til Fællesskabet, og navnlig for det indre markeds funktion. Betydningen af denne bestemmelse har foranlediget traktatens ophavsmænd til udtrykkelig i andet stykke i artikel 81 EF at fastsætte, at de aftaler eller vedtagelser, som er forbudt i medfør af denne artikel, er uden retsvirkning.

37. Heraf følger, at en national ret i det omfang, den efter nationale procesretlige regler skal efterkomme en begæring om ophævelse af en voldgiftskendelse, der støttes på, at nationale ufravigelige retsgrundsætninger er overtrådt, også skal efterkomme en sådan begæring om ophævelse, når den støttes på, at forbuddet i artikel 81, stk. 1, EF, er overtrådt.

38. Det rækker ikke ved gyldigheden af dette resultat, at New York-konventionen af 10. juni 1958 om anerkendelse og fuldbyrdelse af udenlandske voldgiftskendelser, som er ratificeret af samtlige medlemsstater, bestemmer, at kun visse mangler – nemlig at kendelsen vedrører en tvist eller indeholder afgørelser af spørgsmål, som ikke er omfattet af voldgiftsaftalen, at kendelsen ikke er blevet bindende for parterne, eller at dens anerkendelse eller fuldbyrdelse er i strid med ufravigelige retsgrundsætninger i det land, hvor der er fremsat begæring om dens anerkendelse eller fuldbyrdelse [artikel 5, stk. 1, litra c) og e), og artikel 5, stk. 2, litra b), i New York-konventionen] – kan begrunde et afslag på anerkendelse eller fuldbyrdelse af en voldgiftskendelse.

39. Artikel 81 EF kan således af de i præmis 36 i nærværende dom nævnte grunde anses for en ordre public-bestemmelse i nævnte konventions forstand.

...

41. Det andet spørgsmål skal herefter besvares med, at en national ret, for hvilken der er fremsat begæring om ophævelse af en voldgiftskendelse, skal tage denne begæring til følge, når kendelsen efter dens opfattelse faktisk er i strid med artikel 81 EF, såfremt nævnte ret ifølge de for den gældende nationale procesregler skal imødekomme en begæring om ophævelse, der støttes på, at nationale ufravigelige retsgrundsætninger er tilsidesat.”

Ved kendelse af 24. april 2015 har Højesteret afslået en anmodning om forelæggelse for EU-Domstolen af spørgsmål om intensiteten af de nationale domstoles prøvelse af, om en voldgiftskendelse er i modstrid med TEUF artikel 101.

Højesterets begrundelse og resultat

Sagen angår, om voldgiftsrettens kendelse af 18. marts 2011 skal tilsidesættes som ugyldig.

”Materielt revisionsforbud”

Voldgiftslovens § 37 indeholder en udtømmende angivelse af de forhold, som kan begrunde, at en voldgiftskendelse tilsidesættes som ugyldig. Det fremgår af bestemmelsens ordlyd og forarbejder, at domstolene ikke kan foretage materiel revision af en voldgiftskendelse. Domstolene kan således – bortset fra de nedenfor omtalte ekstraordinære tilfælde, hvor der foreligger åbenbar modstrid med ordre public – ikke tilsidesætte en voldgiftskendelse som ugyldig under henvisning til, at voldgiftsretten har anvendt retsregler forkert eller har fejlbedømt sagens faktiske omstændigheder.

Fundamentale retsplejeprincipper mv.

Efter voldgiftslovens § 37, stk. 2, nr. 1, litra b, kan en voldgiftskendelse tilsidesættes, hvis voldgiftsretten har behandlet sagen på en sådan måde, at en part har været ude af stand til at fremføre sin sag. Det fremgår af forarbejderne, at bestemmelsen navnlig omfatter tilfælde, hvor der er sket tilsidesættelse af fundamentale retsplejeprincipper om adgang bl.a. til at svare på de påstande og anbringender, som modparten fremfører (kontradiktion).

Efter § 37, stk. 2, nr. 1, litra d, kan en voldgiftskendelse endvidere tilsidesættes, hvis voldgiftssagens behandling ikke var i overensstemmelse med aftalen eller voldgiftsloven. Det fremgår af forarbejderne, at der herved må anlægges en helhedsvurdering af sagen.

Ved voldgiftsrettens kendelse blev Taewoong Inc. dømt til at betale AH Industries A/S en erstatning på 20 mio. kr. for misligholdelse af visse forpligtelser i henhold til parternes distributionsaftale.

Taewoong har anført, at voldgiftsretten har tilkendt AH Industries mere end påstået og lagt afgørende vægt på anbringender, der ikke er gjort gældende. Derved har Taewoong været afskåret fra at fremføre sine synspunkter om forhold, som voldgiftsretten har anset for afgørende – i strid med fundamentale retsplejeprincipper om bl.a. kontradiktion. Voldgiftskendelsen er derfor ugyldig efter voldgiftslovens § 37, stk. 2, nr. 1, litra b.

Det er endvidere Taewoongs opfattelse, at voldgiftsretten har truffet afgørelse om betaling af en erstatning på 20 mio. kr. på grundlag af en billighedsvurdering, selv om parterne ikke har givet bemyndigelse hertil, jf. voldgiftslovens § 28, stk. 3, og at voldgiftskendelsen derfor også er ugyldig efter § 37, stk. 2, nr. 1, litra d.

Højesteret finder det ikke godtgjort, at voldgiftsrettens fortolkning af distributionsaftalen ligger uden for rammerne af de påstande og anbringender, som AH Industries havde fremført (se kendelsens afsnit 271 og 281-284), og som Taewoong havde mulighed for at kommentere. Højesteret finder det heller ikke godtgjort, at voldgiftsrettens fastsættelse af størrelsen af den erstatning, som Taewoong skulle betale til AH Industries på grund af misligholdelse af aftalen, ligger uden for rammerne af den tabsopgørelse, som AH Industries havde fremlagt, og som Taewoong ligeledes havde mulighed for at kommentere under voldgiftssagen. Efter voldgiftskendelsens begrundelse (se kendelsens afsnit 405) beror den skønsmæssige fastsættelse af erstatningen til 20 mio. kr. på voldgiftsrettens bedømmelse af beviserne for det tab, som Taewoongs misligholdelse af distributionsaftalen havde påført AH Industries. Erstatningsfastsættelsen er således ikke resultatet af en billighedsvurdering i strid med voldgiftslovens § 28, stk. 3.

Herefter tiltræder Højesteret, at Taewoong ikke har været ude af stand til at fremføre sin sag, og at voldgiftsretten ikke har tilsidesat fundamentale retsplejeprincipper. Voldgiftsretten har heller ikke tilsidesat aftalen eller voldgiftslovens bestemmelser om sagens behandling. Voldgiftsrettens kendelse er derfor ikke ugyldig efter voldgiftslovens § 37, stk. 2, nr. 1, litra b eller litra d.

Ordre public

Det fremgår af forarbejderne til voldgiftslovens § 37, stk. 2, nr. 2, litra b, at reglen er en snæver undtagelse fra det materielle revisionsforbud, og at en voldgiftskendelse kun kan tilsidesættes som ugyldig i medfør af denne regel i de ekstraordinære tilfælde, hvor der foreligger så overordentligt graverende fejl fra voldgiftsrettens side, at voldgiftskendelsen er åbenbart uforenelig med landets retsorden (*ordre public*). Det er ikke i sig selv tilstrækkeligt, at kendelsen er i strid med ufravigelige retsregler.

Det er Taewoongs opfattelse, at distributionsaftalen var i strid med EU-konkurrenceretten, når den som fortolket af voldgiftsretten medførte en informationspligt for Taewoong og en fortrinsret for AH Industries med hensyn til visse kunder i territoriet. Kendelsen håndhæver aftalen og er derfor i strid med TEUF artikel 101 og dermed også i strid med dansk *ordre public*. Som følge heraf skal kendelsen tilsidesættes som ugyldig i medfør af voldgiftslovens § 37, stk. 2, nr. 2, litra b.

EU-Domstolen har ved dom af 1. juni 1999 i sagen 126/97 (*Eco Swiss*) fastslået, at i det omfang en national domstol efter nationale retsregler skal efterkomme en påstand om tilsidesættelse af en voldgiftskendelse som ugyldig, fordi nationale ufravigelige retsgrundsætninger er overtrådt, skal domstolen også efterkomme en sådan påstand, når den støttes på tilsidesættelse af den dagældende EF-Traktats artikel 85 (nu TEUF artikel 101).

Efter § 37, stk. 2, nr. 2, litra b, er det som nævnt efter dansk ret afgørende, om der foreligger så overordentligt graverende fejl, at kendelsen er åbenbart uforenelig med landets retsorden (*ordre public*).

Voldgiftsretten har taget stilling til, om distributionsaftalen efter den fortolkning, som voldgiftsretten har lagt til grund, er i strid med EU-konkurrenceretten. Voldgiftsretten fortolkede

aftalen således, at den indebar et samarbejde, hvor begge parter påtog sig nogle forpligtelser og fik nogle rettigheder, bl.a. Taewoongs pligt til at informere AH Industries om modtagne ordrer og til at respektere AH Industries' fortrinsstilling i relation til kunder udviklet af AH Industries for Taewoong, hvilket begrænsede Taewoongs rettigheder til at kunne nyde godt af AH Industries' distributionsarbejde uden at tilbyde AH Industries en rimelig kompensation. Det var voldgiftsrettens vurdering, at forpligtelser af denne art ikke er i modstrid med EU-konkurrenceretten (voldgiftskendelsens afsnit 401).

Højesteret finder, at der ikke er grundlag for at fastslå, at voldgiftsretten ved denne vurdering har begået sådanne overordentligt graverende fejl, at voldgiftskendelsen er åbenbart uforenelig med landets retsorden (ordre public). Højesteret tiltræder herefter, at betingelserne for at tilsidesætte voldgiftskendelsen som ugyldig efter voldgiftslovens § 37, stk. 2, nr. 2, litra b, ikke er opfyldt.

Højesteret stadfæster herefter dommen.

Thi kendes for ret:

Landsrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for Højesteret skal Taewoong Inc. betale 500.000 kr. til AH Industries A/S.

De idømte sagsomkostningsbeløb skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afsigelse og forrentes efter rentelovens § 8 a.

--oo0oo--

Udskriftens rigtighed bekræftes.

Højesteret, den 28. januar 2016.

Kirsten Lohmann
kontorfuldmægtig