

CISG-online 486

Jurisdiction	Denmark
Tribunal	Østre Landsret (Court of Appeal for the Eastern Circuit)
Date of the decision	23 April 1998
Case no./docket no.	B-3691-97
Case name	<i>Elinette Konfektion Trading ApS v. Elodie S.A. „Les Mariées d'Elodie“</i>

Ø.L.K. 23. april 1998 i kære 12. afd. nr. B-3691-97 (Kjærsgaard, B.O. Jespersen, Inge Neergaard Jessen (kst.)).

Elinette Konfektion Trading ApS (adv. Jan Kristensen, Odense) mod Elodie S.A. »Les Mariées d'Elodie« (adv. Bertha S. Lund, Assens).

Odense Rets 9. afdelings dom af 25. november 1997. Denne dom angår kun spørgsmålet, om der er værneting her i landet. Under sagen, der er indleveret til Sø- og Handelsretten den 1. juli 1996 og af denne henvist her til retten, har sagsøger påstået sagsøgte dømt til at betale 23.811,20 FRF med nærmere angivne renter. Beløbet angives at skyldes i anledning af vareleverancer i begyndelsen af 1996. Stævningen er forkyndt for sagsøgte gennem de franske myndigheder, og sagsøgte har under sagen været repræsenteret af advokat, der har påstået afvisning.

Der er fremlagt en ordreseddel udfyldt med håndskrift den 25. september 1995 af sagsøgers agent i Frankrig, M. Pougard, og en erklæring af 25. september 1997 fra agenten gående ud på, at han den 25. september 1995 besøgte Madame Bernard i hendes butik Elodie, rue Chaudrier 16, La Rochelle, og at Mme Bernard afgav den ordre, der er angivet på ordresedlen. Der er desuden fremlagt en ordrebekræftelse af 2. oktober 1995 fra sagsøger til sagsøgte samt forskellige fakturaer og en kreditnota. Ordrebekræftelsen, fakturaerne og kreditnotaen er på engelsk.

Der er afgivet vidneforklaring af sagsøgers direktør, Flemming Petersen. Vidnet har i hovedtræk forklaret: Sagsøger fremstiller damekonfektion. Sagsøgers agent tog kontakt til sagsøgte, som sagsøger ikke kendte i forvejen. Agenten skrev en ordre, hvorefter sagsøger sendte en ordrebekræftelse. Dette er normal procedure. I løbet af de første måneder i 1996 sendte sagsøger de bestilte varer med fakturaer. Sagsøgte reagerede ikke på ordrebekræftelsen og fakturaerne. Kort før 15. marts 1996 ringede agenten til sagsøger og sagde, at sagsøgte ville sende varerne tilbage, fordi sagsøgte var fornærmet over, at sagsøger efter sædvane havde krævet omgående betaling for en lille førsteforsendelse med rabat. Denne forsendelse var ikke med i ordren.

Vidnet mener, at den blev returneret. Den 15. marts 1996 modtog sagsøger de sendte varer, som var omfattet af ordren, retur med luftpost. De var pakket sådan ind, at de nærmest var ødelagt. De var blot smidt i en lille papkasse, og der var huller i dem. Sagsøger måtte sælge dem som 2. sorteringsvarer til en opkøber. Sagsøger sendte desuagtet nogle varer til sagsøgte den 19. marts 1996, men de blev returneret uåbnet.

Sagsøgtes franske advokat, Philippe Schmitt, La Rochelle, har i et brev af 20. oktober 1997 til sagsøgtes danske advokat oplyst, at han har forklaret sagen for sin klient, d.v.s. formentlig indehaveren af sagsøgte, Mme Bernard Huguette. Ifølge brevet forklarede hun: Hun havde besøg af en repræsentant for den danske fabrik, og repræsentanten viste hende nogle af sine artikler. Hun bestilte imidlertid ikke noget og underskrev ikke ordrebekræftelsen. Det er derfor, hun returnerede varerne, da hun modtog dem. Den franske advokat har i brevet videre anført, at den danske fabrik ikke kan bevise, at sagsøgte bestilte noget, og at den ordreseddel, som synes at være grundlaget for stævningen, må være udformet af repræsentanten på eget initiativ.

Sagsøgers advokat har anført: Der er værneting her i landet efter EF-domskonventionens artikel 5, nr. 1, hvis betingelser er opfyldt. Advokaten har procederet nærmere herom og har herunder argumenteret for, at sagsøgers forretningsadresse skal anses som opfyldelsessted for sagsøgtes betalingsforpligtelse. Advokaten har videre anført, at der ikke kan lægges vægt på brevet fra sagsøgtes franske advokat, da det går ud på andenhåndsuplysninger, som ikke er afgivet under strafansvar.

Sagsøgtes advokat har til støtte for afvisningspåstanden anført: Tvisten angår spørgsmålet, om der i det hele taget er indgået en købsaftale, hvilket sagsøgte bestrider, og der kan derfor ikke være værneting her i landet i medfør af EF-domskonventionens artikel 5, nr. 1. I øvrigt er der ingen dokumentation for, at sagsøgte har modtaget og forstået det materiale, som sagsøger hævder at have sendt til sagsøgte. Rettens bemærkninger: Retten tillægger ikke erklæringen fra sagsøgtes franske advokat nogen bevismæssig vægt, men betragter den blot som en oplysning om, hvad sagsøgtes indsigelser går ud på. EF-domskonventionens artikel 5, nr. 1, kan finde anvendelse, selvom sagsøgte bestrider, at der er indgået en aftale, jfr. EF-domstolens dom 38/81 i Effer-sagen. Dette må dog forudsætte, at der er rimelig sandsynlighed for, at der er indgået en aftale, og en sådan rimelig sandsynlighed ses ikke at foreligge. Det er sagsøger, der har bevisbyrden for, at sagsøgte har bestilt de omhandlede varer, og denne bevisbyrde er langt fra løftet ved det fremkomne. Den fremlagte erklæring fra sagsøgers agent er således ikke tilstrækkeligt bevis. Det har heller ikke nogen bevismæssig betydning i den foreliggende sammenhæng, at sagsøgte ikke reagerede på ordrebekræftelsen, dels fordi en ordrebekræftelse til en adressat i Frankrig bør udfærdiges på fransk og ikke på engelsk, medmindre der er sikkerhed for, at adressaten forstår engelsk, hvilket ikke er oplyst, dels fordi en forretningsdrivende ikke generelt kan have pligt til at reagere på en uvedkommende ordrebekræftelse, navnlig ikke i tilfælde, hvor der som i sagen ikke tidligere har været forretningsforbindelse mellem parterne. Allerede som følge af det anførte er der ikke værneting her i landet efter EF-domskonventionens artikel 5, nr. 1, hvorfor sagen afvises.

Østre Landsrets kendelse. Odense Rets 9. afdelings dom af 25. november 1997 hvorved sagen er afvist, er i medfør af retsplejelovens § 248, stk. 2, jf. § 369, stk. 3, kæret af Elinette konfektion Trading ApS med påstand om, at sagen fremmes til fortsat behandling ved Retten i Odense. Indkærede, Elodie S.A. Les Mariées d'Elodie, har påstået stadfæstelse.

Dommeren har ved sagens fremsendelse henholdt sig til den trufne afgørelse. Kæremålet har været behandlet på skriftligt grundlag. Kærende har i kæreskrifterne supplerende henvist til, at der er værning for kærendes krav i Danmark, idet betingelserne herfor i EU-domskonventionens artikel 5, nr. 1, er opfyldt. Kærende har i den forbindelse gjort gældende, at CISG's materielle regler skal anvendes ved bedømmelsen af betalingsstedet. Efter CISG artikel 57, stk. 1, er sælgers forretningssted betalingsstedet, hvorfor sagen med rette er anlagt ved Retten i Odense. Kærende har endvidere henvist til, at De Europæiske Fællesskabers domstol i Effer-sagen har statueret, at artikel 5, nr. 1, kan anvendes, selv om der er tvist mellem parterne om, hvorvidt det kontraktforhold, som sagsøgeren påberåber sig, er kommet til eksistens. Kærende har i den forbindelse henvist til, at der på baggrund af de fremlagte bilag og den i byretten afgivne forklaring er ført tilstrækkeligt bevis for, at de karakteristiske momenter for den pågældende kontrakt foreligger. Kærende har endelig henvist til, at det er normal procedure i branchen, at køber ikke underskriver hverken ordreseddel eller ordrebekræftelse.

Indkærede har i sit kæreskrift fastholdt, at der ikke mellem parterne er indgået nogen købsaftale, hvorfor der ikke er kontraktværning eller værning på andet grundlag i Danmark. Til støtte for anbringendet om, at der ikke er indgået nogen aftale, har indkærede bl.a. henvist til, at det i Frankrig er kutyme, at ordresedler er skriftligt bekræftede af køber. Landsretten skal udtale: Efter EF-domskonventionens art. 5, nr. 1, er det en forudsætning for at statuere værning for sagsøgers krav ved Retten i Odense, at den forpligtelse, der ligger til grund for sagen, skal opfyldes i denne retskreds. Den forpligtelse, som sagen drejer sig om, er betaling af købesum. Da De Forenede Nationers konvention af 11. april 1980 om aftaler om internationale køb (CISG) forud for den omtvistede aftales indgåelse er ratificeret af såvel Danmark som Frankrig og er trådt i kraft i begge lande, må spørgsmålet om stedet for betalingsforpligtelsens opfyldelse afgøres efter denne konvention, jf. konventionens artikel 1, nr. 1, litra a). I medfør af konventionens artikel 57, stk. 1, litra a), er opfyldelsesstedet sælgers forretningssted.

Da sælger har forretningssted i Odense, er der for så vidt værning ved Retten i Odense efter EF-domskonventionens artikel 5, nr. 1. Som anført i byrettens dom kan EF-domskonventionens artikel 5, nr. 1, finde anvendelse, selv om sagsøgte bestrider, at der er indgået en aftale, jf. EF-domstolens dom 38/81 i Effer-sagen. Som anført i denne dom kan den nationale domstol fremme behandlingen af en sag, såfremt den finder, at der foreligger momenter, som er karakteristiske for den påberåbte kontrakt. Vurderingen af, om der i nærværende sag foreligger sådanne karakteristiske momenter, findes som udgangspunkt ligeledes at burde afgøres på grundlag af konventionen af 11. april 1980 om aftaler om internationale køb (CISG), men da Danmark har taget forbehold for så vidt angår reglerne i (CISG)-konventionens del II om aftalers indgåelse, må lovvalget afgøres på baggrund af bestemmelserne i lov om, hvilket lands retsregler der skal anvendes på løssørekøb af international karakter, jf. lovbekendtgørelse nr. 722 af 24. oktober 1986 (Haagerkonventionen), som må antages også at finde anvendelse på spørgsmål om købeaftalers tilblivelse, jf. § 2 modsætningsvis.

Sagsøger har under sagen gjort gældende, at sagsøgte afgav bestilling til sagsøgers agent på sagsøgtes forretningssted i Frankrig. På den baggrund skal fransk ret - efter dansk international privatret - anvendes ved bedømmelsen af, om der er indgået en aftale mellem parterne, jf. § 4, stk. 2, i sidstnævnte lov. Da Frankrig har ratificeret Konventionen af 11. april 1980 om aftaler om internationale køb (CISG) i sin helhed, findes henvisningen til fransk ret at være en henvisning til denne konvention, jf. konventionens artikel 1, nr. 1, litra b). Under henvisning til de i byrettens dom nævnte omstændigheder sammenholdt med bestemmelserne i konventionens (CISG) artikel 11 og 18 finder landsretten, at kærende ikke har godtgjort tilstedeværelsen af sådanne momenter, som kan siges at være karakteristiske for den påberåbte kontrakt. Det tiltrædes herefter, at byretten har afvist sagen.