



ØSTRE LANDSRET DOM

afsagt den 18. januar 2021

Sag BS-7511/2020-OLR
(1. afdeling)

Saxo Bank A/S
(advokat Poul Jagd Mogensen)

mod

Thomas Martin Higgins
(advokat Henrik Gisløv)

Retten i Lyngby har den 3. februar 2020 afsagt dom i 1. instans (sag BS-3195/2019-LYN).

Landsdommerne Kristian Porsager Seierøe, Annette Dam Ryt-Hansen og Sune Dalgaard-Nielsen (kst.) har deltaget i ankesagens afgørelse.

Påstande

Appellanten, Saxo Bank A/S, har nedlagt påstand om, at Retten i Lyngbys dom ophæves, og at sagen hjemvises til realitetsbehandling ved Retten i Lyngby.

Indstævnte, Thomas Martin Higgins, har påstået dommen stadfæstet.

Supplerende sagsfremstilling

Det fremgår af kontoudskrifter fra Saxo Bank A/S for perioden efter den 11. juli 2016 og oversigter over handelsvolumen, og er i øvrigt ikke er bestridt af Thomas Martin Higgins, at han også i perioden efter, at forliget blev indgået, foretog en lang række investeringer via bankens platform.

Af Thomas Martin Higgins' kontoudtog hos Saxo Bank A/S vedrørende kontoen 176283INET/DK4011490100705836 fremgår, at kontoen den 12. juli 2016 med teksten "settlement agreement compensation" blev krediteret med et beløb på 115.660 euro. Af kontoudtog vedrørende kontoen 176283INETEUR/DK0411490100733935 fremgår, at der samme dag var et negativt indestående på 87.565,16 euro.

Ved brev af 6. marts 2017 til Saxo Capital Markets UK Limited ophævede Thomas Martin Higgins den forligsaftale, der var indgået den 11. juli 2016. Af brevet fremgår bl.a.:

"Re: Cancellation of Contract

Dear Jonathon

Further to my email of Friday March 3rd, I confirm that the live price feeds have not been restored. Accordingly, our Contract is now void.

Unless you wish to negotiate terms that address the contractual failings, the only option open to me is to reactivate my original Complaint and refer it for regulatory adjudication.

..."

Af mailkorrespondance i perioden fra den 7. april 2017 til den 7. februar 2018 mellem Thomas Martin Higgins og medarbejdere ansat i Saxo Capital Markets UK Limited, herunder Jonny Cumberlandidge, fremgår, at parterne bl.a. drøftede Thomas Martin Higgins' krav om, at han fortsat fik "live prices" (realtidspri- ser).

Af "Account Statement for 176283INETEUR/DK0411490100733935" fra Saxo Bank A/S, der er dateret den 17. juli 2018, fremgår, at indeståendet på kontoen udgjorde -42.152,75 euro. Af tilsvarende opgørelse for kontoen 176283INET/DK4011490100705836, der er dateret samme dag, fremgår, at inde- ståendet udgjorde 855,47 euro.

Anbringender

Parterne har i det væsentlige gentaget deres anbringender for byretten. Saxo Bank A/S har for landsretten frafaldet anbringendet om, at Thomas Martin Hig- gins ikke er forbruger.

Saxo Bank A/S har for landsretten yderligere anført bl.a., at værnetingsaftalen er gyldig, uanset at Thomas Martin Higgins er forbruger. Det følger af domsfor- ordningens artikel 19, stk. 1, sammenholdt med artikel 18, nr. 2, at en værne-

tingsaftale mellem en forbruger og en erhvervsdrivende, der giver den erhvervsdrivende mulighed for at anlægge sag mod forbrugeren et andet sted end ved retterne i den medlemsstat, hvor forbrugeren har sin bopæl, kun er bindende for forbrugeren, hvis den er indgået, efter at tvisten er opstået.

Når tvisten er opstået, kan forbrugeren på et fuldt oplyst grundlag og med et frit og informeret samtykke acceptere at fravige den beskyttelse, der ligger i artikel 18, nr. 2. En forbruger kan gyldigt indgå et forlig til bilæggelse af en tvist om en aftale med en erhvervsdrivende. En forbruger kan som et vilkår i forliget, dvs. efterfølgende i forhold til den oprindelige aftale, acceptere, at den beskyttelse, som forbrugeren nyder i forhold til den oprindelige aftale, frafalder som en del af forliget. Dette gælder også for beskyttelsen i henhold til domsforordningens artikel 18, nr. 2, med den virkning, at forbrugeren som led i forliget kan acceptere, at hvis forliget ikke opfyldes, kan krav gennemføres ved et værneting, der fraviger artikel 18, nr. 2.

Med det forlig, der blev aftalt mellem parterne den 11. juli 2016, frafaldt Thomas Martin Higgins indsigelsen om, at Saxo Bank A/S ikke havde modregningsadgang mellem hans konti i banken. Saxo Bank A/S accepterede ved forliget en meget betydelig reduktion på 50 pct. af kravet, mod at Thomas Martin Higgins accepterede en afdragsordning og værneting i Danmark.

Der er ikke med forligsaftalen skabt et nyt aftaleforhold mellem Saxo Bank A/S og Thomas Martin Higgins, der kan medføre, at Thomas Martin Higgins skal nyde beskyttelse efter domsforordningens artikel 19, nr. 1, i forhold til forligsaftalens værnetingsaftale. Thomas Martin Higgins har på et fuldt oplyst grundlag accepteret, at der var værneting i Danmark, hvis afdragene ikke blev betalt. Der foreligger et frit og informeret samtykke, som Thomas Martin Higgins er bundet af.

Thomas Martin Higgins har heroverfor anført, at både kundeaftalen og forligsaftalen er omfattet af begrebet forbrugeraftale i domsforordningens artikel 17, og det bestrides, at pkt. 5 i forligsaftalen er udtryk for en "aftale om værneting", der er indgået, efter at tvisten er opstået, jf. domsforordningens artikel 19, nr. 1.

Efter begge parters opfattelse har den anden part misligholdt forligsaftalen. Sagen omhandler materielt den indgåede forligsaftale, herunder om den er overholdt, hvilket indebærer en realitetsprøvelse, som de danske domstole – som følge af manglende værneting – ikke er kompetente til at foretage.

Thomas Martin Higgins har i byretten forklaret, at han også efter forligets indgåelse fortsatte med at anvende bankens platform, men at Saxo Bank A/S ikke levede op til deres aftale om live prices. Forligsaftalen er udtryk for en fortsættelse af parternes mellemværende. Den oprindelige tvist om gebyrer blev løst

ved forligsaftalen, og den nu foreliggende tvist vedrører uenighed om forligsaftalens indhold. Forligsaftalens punkt om værneting er derfor indgået, før den nuværende tvist opstod.

Saxo Bank A/S har bevisbyrden for, at Thomas Martin Higgins var gjort bekendt med, at forligsaftalens punkt om værneting afveg fra udgangspunktet i domsforordningens artikel 18 og 19. Denne bevisbyrde er ikke løftet.

Retsgrundlaget

I Europa-Parlamentets og Rådets forordning nr. 1215/2012 af 12. december 2012 om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretlige område (domsforordningen) hedder det i præambelbetragtning nr. 15, 18 og 19 bl.a.:

- “(15) Kompetencereglerne bør frembyde en høj grad af forudsigelighed og være baseret på sagsøgtens bopæl som det principielle kriterium. ...
- (18) For forsikringsaftaler, forbrugerftaler og arbejdsaftaler er det ønskeligt at beskytte den svage part ved hjælp af kompetenceregler, der er gunstigere for denne parts interesser end de almindelige kompetenceregler.
- (19) Friheden til at indgå aftaler om værneting for parter i andre aftaler end forsikrings-, forbruger- og arbejdsaftaler, hvor en sådan aftalefrihed er begrænset, bør respekteres, dog med forbehold af de bestemmelser om enekompetence, der er fastsat i denne forordning.”

I forordningen hedder det endvidere bl.a.:

”AFDELING 4. Kompetence i sager om forbrugerftaler

Artikel 17. I sager om aftaler indgået af en person (forbrugeren) med henblik på brug, der må anses at ligge uden for hans erhvervsmæssige virksomhed, afgøres kompetencen efter denne afdeling, jf. dog artikel 6 og artikel 7, nr. 5):

- a) når sagen vedrører køb af løsøregerstande, hvor købesummen skal betales i rater
- b) når sagen vedrører lån, der skal tilbagebetales i rater, eller andre kreditdispositioner, som er bestemt til finansiering af køb af sådanne genstande, eller

c) i alle andre tilfælde, når aftalen er indgået med en person, der udøver erhvervsmæssig virksomhed i den medlemsstat, på hvis område forbrugeren har bopæl, eller på en hvilken som helst måde retter sådan virksomhed mod denne medlemsstat eller mod flere stater inklusive denne medlemsstat, og aftalen er omfattet af den pågældende virksomhed.

...

Artikel 18. ...

Stk. 2. Sager, som agtes rejst mod forbrugeren af forbrugers medkontrahent, kan kun anlægges ved retterne i den medlemsstat, på hvis område forbrugeren har bopæl.

...

Artikel 19. Denne afdeling kan kun fraviges ved en aftale om værneting:

- 1) der er indgået, efter at tvisten er opstået
- 2) der giver forbrugeren ret til at anlægge sag ved andre retter end dem, der er nævnt i denne afdeling, eller
- 3) der er indgået mellem en forbruger og dennes medkontrahent, som på tidspunktet for forbrugeraftalens indgåelse havde deres bopæl eller sædvanlige opholdssted på samme medlemsstats område, og tillægger retterne i denne medlemsstat kompetence, medmindre en sådan aftale om værneting ikke er tilladt efter lovgivningen i den pågældende medlemsstat.

...

AFDELING 7. Aftaler om værneting

Artikel 25. Såfremt parterne, uanset deres bopæl, har aftalt, at en ret eller retterne i en medlemsstat skal være kompetente til at påkende allerede opståede tvister eller fremtidige tvister i anledning af et bestemt retsforhold, er denne ret eller disse retter kompetente, medmindre aftalen er materielt ugyldig efter loven i den pågældende medlemsstat. Medmindre parterne har aftalt andet, er denne ret eller disse retter enekompetente. Værnetingsaftalen skal være indgået:

- a) skriftligt eller mundtligt med skriftlig bekræftelse
- b) i en form, der er i overensstemmelse med den skik og brug, som parterne følger i deres indbyrdes forhold, eller
- c) inden for international handel, i en form, der er i overensstemmelse med en sædvane, som parterne har eller burde have kendskab til, og som inden for sådan handel er almindelig kendt og regelmæssigt fulgt af parter i aftaler af samme type inden for den pågældende handelsbranche.

Stk. 2. Med »skriftligt« sidestilles enhver elektronisk meddelelse, som varigt dokumenterer aftalen om værneting.

...

Stk. 4. Aftaler om værneting ... er ugyldige, såfremt de er i strid med artikel 15, 19 eller 23 eller udelukker kompetencen for de retter, som i medfør af artikel 24 er enekompetente.”

Landsrettens begrundelse og resultat

Det er for landsretten ubestridt, at den forligsaftale, der er indgået mellem Thomas Martin Higgins og Saxo Bank A/S, er en forbrugeraftale i den forstand, udtrykket er anvendt domsforordningen. Sager mod forbrugere skal efter domsforordningens artikel 18, stk. 2, som udgangspunkt anlægges ved domstolene i den medlemsstat, hvor forbrugeren har bopæl.

Hovedspørgsmålet i denne sag er herefter, om betingelsen i domsforordningens artikel 19, nr. 1, for at fravige dette udgangspunkt er opfyldt. Efter bestemmelsen er det afgørende, om forligsaftalen, herunder aftalens bestemmelse om værneting, kan anses for at være indgået efter, at tvisten er opstået. Såfremt betingelsen er opfyldt, er værnetingsaftalen bindende for Thomas Martin Higgins.

Det lægges som ubestridt til grund, at forligsaftalen af 11. juli 2016 blev indgået som følge af en opstået uenighed om, hvorvidt Thomas Martin Higgins havde pligt til at betale de gebyrer på 231.320 euro, som Saxo Bank A/S havde opkrævet for perioden fra den 1. til den 29. april 2016.

Det fremgår af forligsaftalens pkt. 1, at Thomas Martin Higgins skulle tilbagekalde sin indgivne klage over gebyrerne mod, at Saxo Bank A/S skulle separere Thomas Martin Higgins' to konti og kreditere den ene konto med et beløb på 115.660 euro, der svarede til halvdelen af de gebyrer, der var opkrævet. Den anden konto havde herefter et indestående på -87.565,16 euro, som Thomas Martin Higgins forpligtede sig til at betale til Saxo Bank A/S i 12 rater.

Thomas Martin Higgins betalte frem til februar 2017 seks rater, hvorefter han ved brev af 6. marts 2017 ophævede forligsaftalen.

Spørgsmålet er herefter, om den anlagte retssag vedrører den tvist, der blev forsøgt løst ved forligsaftalen, eller om den vedrører efterfølgende forhold.

Thomas Martin Higgins har gjort gældende, at Saxo Bank A/S på flere punkter har misligholdt forligsaftalen, og at det er disse aftalebrud, der er baggrunden for nærværende sag. Han har under sin forklaring for byretten alene henvist til det ene konkrete eksempel, at han under sin fortsatte handel på bankens platform blev ved med at miste såkaldte live prices (realtidspriser).

Heroverfor står, at det er ubestridt, at Thomas Martin Higgins efter forligsaftalens indgåelse fortsatte med at handle på den platform, som Saxo Bank A/S stillede til rådighed for ham. Saxo Bank A/S har i overensstemmelse med forligsaftalen nedskrevet sit gebyrkrav til halvdelen, og forligsaftalen indeholder ikke nærmere vilkår for den fortsatte handel på platformen, herunder om live prices.

Henset hertil og til, at det beløb på 41.297,28 euro, som Saxo Bank A/S har udtaget stævning for, udgør differencen mellem det beløb, som Thomas Martin Higgins skulle betale efter forliget og de erlagte afdrag på 45.412,41 euro tillagt indestående på konto 176283INET/DK4011490100705836, finder landsretten, at den foreliggende tvist ikke vedrører en efter indgåelsen af forligsaftalen opstået uenighed om fortolkning af aftalen, men at tvisten allerede var opstået, da forligsaftalen, herunder aftalen om værneting, blev indgået.

Betingelserne i retsplejelovens § 247, stk. 1, jf. domsforordningens artikel 19, nr. 1, for, at Saxo bank A/S kan anlægge sagen ved bankens værneting ved Retten i Lyngby, er således opfyldt, og landsretten tager derfor Saxo Bank A/S' påstand om, at byrettens dom ophæves, og at sagen hjemvises til realitetsbehandling ved Retten i Lyngby, til følge.

Efter sagens udfald skal Thomas Martin Higgins i sagsomkostninger for landsretten betale 20.000 kr. til Saxo Bank A/S til dækning af udgifter til advokatbi-stand ekskl. moms. Ud over sagens værdi er der ved fastsættelsen af beløbet taget hensyn til sagens karakter, hovedforhandlingens varighed, og at der er tale om en delafgørelse vedrørende sagens formalitet. Spørgsmålet om sagsomkostninger for byretten afgøres i forbindelse med sagens afslutning ved Retten i Lyngby.

THI KENDES FOR RET:

Byrettens dom ophæves, og sagen hjemvises til behandling ved Retten i Lyngby.

I sagsomkostninger for landsretten skal Thomas Martin Higgins inden 14 dage betale 20.000 kr. til Saxo Bank A/S. Beløbet forrentes efter rentelovens § 8 a.

Publiceret til portalen d. 18-01-2021 kl. 10:01

Modtagere: Advokat (L) Poul Jagd Mogensen, Appellant Saxo Bank A/S,
Advokat (L) Henrik Gisløv