

# Holst, nyhedsbrev



December 2021

## Nyt fra Civilprocessen

### Highlights

I årets sidste nyhedsbrev gør jeg status på en november måned, der bød på et stort antal procesretlige afgørelser trykt i Ugeskriftet, Fuldmægtigen, FED, TFA m.v. Faktisk vil jeg gå så langt som til at sige, at vi sluttede på toppen. Det skyldes ikke mindst det ganske store antal afgørelser fra Højesteret (centreret om »fildelingssagerne«), men i det hele taget har det været spændende læsning.

De vigtigste highlights fra måneden må være Højesterets fire afgørelse i fildelingssager. Godt nok kun om sagsomkostninger, og godt nok i alle tilfælde med en stadfæstelse i henhold til grundene. Men efterhånden som de forskellige sager i komplekset nu finder vej til Højesteret (der også må forventes at tage stilling til spørgsmålet om søgsmålskompetence), så bliver der unægtelig anledning til bredere overvejelser om spørgsmål i grænseområdet mellem civilproces og retspolitik. Til en start har jeg benyttet anledningen til at forsøge at samle op på den praksis, 2020 og 2021 foreløbigt har budt på om *sagsomkostninger i massesøgsmål* (én sagsøger mod mange sagsøgte).

Herudover vil jeg fremhæve afgørelsen FED 2021.36 om *internationalt værneting* i tre forskellige partsrelationer, hvor landsretten på grundig vis gennemgår og anvender *reglerne om kontrakts- og deliktsværneting*. Selvom afgørelsen er konkret er den absolut værd at læse.

Nårh ja, så fik vi også en sag om lov og ærbarhed. Den er så speciel, at problemet næppe nogensinde opstår igen, men det var alligevel sjovt at se en byret og en landsret være uenige om hvorvidt en sag kan udsættes (og reelt om en sag potentielt kan afvises ved straffedom) på grund af strafferetlig efterforskning af advokaten. Det kan man læse om i analysen af FM 2021.54, der er medtaget under overskriften »sagsførelse«

### Retlig interesse

**U 2022.xxxx Ø - Østre Landsrets kendelse af 29. oktober 2021 - udskiftning af parter**

Sagsnr. BS-26316/2021 - den optagne kendelse indeholder aktuelt kun domshoved

Endnu en sag om udskiftning af parter (se således omtalen af U 2021.4520 V i sidste måneds nyhedsbrev) - men denne gang med et så relativt simpelt faktum, at den kan omtales alene på baggrund af domshovedet.

Heraf fremgår således, at der i processkrifterne hhv. på sagsportalen var anført en forskellig sagsøger. På sagsportalen fremgik en advokat som kurator i et konkursbo. Af processkrifterne fremgik imidlertid, at sagsøger var selve boet.

Dommen i byretten identificerede advokaten (i sin egenskab af kurator) som sagsøger, hvilket denne under ankesagen ønskede ændret til boet (påstand om stadfæstelse med den ændring, at det i byretten pådømte krav tilkom boet).

Landsretten fandt, at det havde været oplagt for sagens parter under hele forløbet, at tvisten vedrørte spørgsmålet, om konkursboet havde et krav mod advokaten - og i det lys var det uproblematisk at lade partsbetegnelsen ændre fra kurators navn til konkursboet (ved kurator).

Afgørelsen er et ganske simpelt, men også pædagogisk, eksempel på det, der i U 2002B s. 96 ff. beskrives som en rettelse (frem for en udskiftning - selvom domshovedet benytter sidstnævnte betegnelse). Afgørelsen flugter i øvrigt med den linje i nyere praksis, hvorefter det for rettens vurdering af begæring om udskiftning er afgørende, om modparten ved udskiftningen lider skade, dvs. om vedkommende uanset den oprindelige fejlangivelse har haft mulighed for at varetage sine interesser, jf. U 2018.2828 H.

## U 2021.5218 Ø - retlig interesse i kæremål

Afgørelsen er omtalt på baggrund af domshovedet i mit nyhedsbrev for september, men efter publicering af den fulde kendelse fortjener den et genbesøg for lige at få de faktiske nuancer på plads.

I en bevissikrings sag havde landsretten udsat et kæremål på udfaldet af den samtidige forbudssag vedrørende samme krænkelse. Denne sag blev hævet på rettens tilkendegivelse, og landsretten rejste herefter af egen drift spørgsmålet om, hvorvidt kærende fortsat havde retlig interesse i forbudssagen (retlig interesse påses som bekendt ex officio).

Efter at have modtaget parternes bemærkninger tog landsretten det noget pædagogiske skridt at orientere parterne om, hvorfor der efter landsrettens opfattelse næppe var retlig interesse (parterne havde ikke konkret peget på, at bevissikrings sagen kunne have betydning for en fremtidig tvist) og udbad sig på den baggrund på ny parternes bemærkninger.

Herefter meddelte den ene part (som have begæret bevissikringen), at man faktisk slet ikke ønskede indsigt i yderligere beviser. Mens den anden part (som fastholdt at have interesse i kæremålet) procederede indgående på sammenhængen mellem kæremålet og muligheden for at søge erstatning efter retsplejelovens § 653.

Efter dette noget særegne forløb sammenfattede landsretten sagens tilstand derhen, at ingen af parterne ønskede yderligere dokumenter; at den tilknyttede forbudssag var ophævet (og at der ikke var oplysninger om nye forbudssager); og at sag om erstatning kan anlægges som en selvstændig sag. Der var herefter ingen retlig interesse i at få prøvet rigtigheden af fogedrettens afgørelse, og sagen blev afvist.

Faktum var, som det fremgår, noget mere interessant end gengivet i min første omtale, men konklusionen er uændret: Afgørelsen passer - med landsrettens subsumption af forløbet - ind i en righoldig praksis om afvisning af sager, der efter sagens anlæg har mistet deres aktualitet (TFA 2020.54, U 2020.2969 H, U 2018.2173 V, U 2009.1758 H, U 2007.2161 H, U 2006.2808 Ø, og U 2004.3051 H)

## Saglig kompetence

### U 2022.xxxx V - Vestre Landsrets kendelse af 4. oktober 2021 - om retsplejelovens § 226, stk. 1

Sagsnr. BS-31467/2021 - den optagne kendelse indeholder aktuelt kun domshoved

Vi napper lige en enkelt sag om et jævnlige forekommende emne: Henvisning til landsretten i første instans (i en sag, hvor

byretten faktisk havde fundet betingelserne opfyldt).

Månedens afgørelse var som afgørelser er flest. Begæringen blev afvist under henvisning til, at tvisten - der vedrørte påståede overskridelse af den naboretlige tålegrænse - helt overvejende beroede på en konkret vurdering, og idet rammerne for denne vurdering allerede er fastlagt i en righoldig praksis om netop den naboretlige tålegrænse. Den omstændighed, at der i forhold tilden konkrete genetype (støj fra en flyvestation) ikke var prøvet i trykt praksis, kunne ikke i sig selv begrunde en henvisning, når nu der forelå praksis om spørgsmålet om naboretlige gener i almindelighed, og herunder også afgørelser om naboretlige støjgener.

## Stedlig kompetence

### FED 2021.36 - internationalt værneting

Afgørelsen er tidligere trykt i U 2021.1683 Ø og i den forbindelse undergav jeg den en kortere analyse. Efter at have genlæst sagen synes jeg, at den fortjener en lidt længere omtale - også henset til det noget komplicerede faktum.

Kernen i sagen var, at et forsikrings selskab i Liechtenstein var gået konkurs. Da en række danske kunder havde tegnet ejerskifteforsikringer i selskabet - gennem et dansk assurancefirma - rejste Garantifonden for Skadeforsikrings selskaber (der havde dækket de danske kunders tab) krav mod:

- Den forsikringsmægler, der havde formidlet aftalen mellem assurancefirmaet og det liechtensteinske selskab
- Et forsikrings selskab, der havde genforsikret det liechtensteinske selskab
- Konkursboet efter det liechtensteinske selskab

Under sagen udskilte retten spørgsmålet om værneting, der afgjordes særskilt for hver af de tre selskaber. Selvom alle afgørelser er konkrete, er rettens bedømmelse værd at læse - om ikke andet, så fordi man hermed får en grundig gennemgang af en række værnetingsregler i både Bruxelles I-forordningen og retsplejeloven

Sagen mellem *Garantifonden og forsikringsmægleren* (der var hjemmehørende i Sverige, hvorfor forholdet skulle bedømmes efter Bruxelles I) vedrørte efter stævningen først og fremmest *ansvar uden for kontrakt*. Da det på det foreliggende grundlag var »tilstrækkeligt sandsynliggjort«, at der kunne rejses et erstatningskrav mod genforsikrings selskabet, var der værneting i Danmark efter Bruxelles I-forordningens artikel 7, nr. 2 (deliktsværneting), hvor skaden var indtrådt (landsretten medtager for fuldstændighedens skyld en henvisning til retsplejelovens § 247, stk. 1, der fastslår Bruxelles I-forordningens anvendelse i sager, der falder under forordningen).

Det mest interessante ved denne del af afgørelsen er, at landsretten knytter værnetingssspørgsmålet op på en foreløbig vurdering af kravet - og underforstået, at landsretten ville have afvist sagen, hvis de i stævningen fremførte deliktsanbringender fremstod helt uden merit (præmissen er hentet direkte fra U 1996.786 H - godt nok om opfyldelsesværneting efter art 7, nr. 1 - der er fortolket i »Festskrift til Ole Lando« fra s. 59 i relation til netop dette spørgsmål).

I sagen mellem *Garantifonden og genforsikringselskabet* (der var hjemmehørende på Guernsey, hvorfor Bruxelles I ikke fandt anvendelse) fandt landsretten, at *kravet reelt var et pengekrav*.

Det i dette partsforhold mest interessante er landsrettens subsumption, hvor landsretten lagde vægt på, at kravet først og fremmest var støttet på genforsikringsaftalens vilkår om selskabets betaling af (en andel af) de dækningsberettigede krav. Denne kontraktuelle forpligtelse gik efter sit indhold alene ud på at erlægge et pengebeløb, og sagen kunne derfor ikke anlægges i medfør af retsplejelovens § 242, stk. 2 (opfyldelsesværneting omfatter ikke pengekrav) eller § 243 (deliktsværneting). (Afgørelsen lægger sig til en trods alt righoldig praksis, hvor den blandt andet har betydelige ligheder med den nylige afgørelse U 2021.3876 Ø om betaling af en faktura.)

Det kan - da analysen alligevel denne gang er grundig - bemærkes, at sagen er et godt eksempel på betydningen af sagsøgtets hjemsted. Havde genforsikringselskabet haft hjemting i EU, ville der i medfør af Bruxelles 1-forordningens art. 7, nr. 1 (der ikke undtager pengekrav) være dansk værneting.

Endelig fandt landsretten i forholdet mellem *Garantifonden og konkursboet*, at kravet (på betaling fra genforsikringselskabet i henhold til aftalen mellem genforsikringselskabet og det konkursramte forsikringselskab) efter sin karakter ikke var omfattet af værnetingsaftalerne i forsikringsaftalerne (idet kravet ikke udsprang af disse). Da kravet - i lighed med kravet direkte mod genforsikringselskabet - var et *pengekrav*, og da Liechtenstein ikke er medlem af EU, måtte udfaldet derfor blive som i forholdet mellem *Garantifonden og genforsikringselskabet*.

## Sagsførelse og sagsportalen

### **FM 2021.54 - om udsættelse af (fildelings-)sag på at afvente strafferetlig efterforskning**

I en sag fra det efterhånden jævnlige omtalte fildelingskompleks fandt Østre Landsret (i maj måned) ikke, at der var grundlag for at udsætte den civile sag med henblik på at afvente politiets efterforskning af sagsøgers advokatrepræsentation.

Udover at sagen udgør endnu et indspark til den voksende portefølje af procesretlige tvister i fildelingssagerne, så er det værd at medtage afgørelsen i bunken over sager, der illustrerer de grundlæggende betingelser for at bringe retsplejelovens § 345 i anvendelse.

Sager kan udsættes, når det *findes påkrævet*, herunder når en fremtidig administrativ eller retlig afgørelse vil kunne få indflydelse på sagens udfald. Adgangen til at udsætte er fakultativ, men skal i praksis foretages inden for rammerne udstukket i U 2021.4078 H og U 2021.3784 H (der begge er omtalt i tidligere nyhedsbreve).

Det kræves almindeligvis, at udsættelsen står i rimeligt mål med sagens betydning (parternes interesse i en afgørelse af deres sag inden for rimelig tid), og at den afgørelse der afventes må formodes at få væsentlig betydning for retssagen - og generelt har domstolene været tilbageholdende med at afvente politimæssig efterforskning (U 1979.855 H og U 2013.2212 Ø. Der kan endvidere henvises til U 1981.802 H, hvor Højesteret lagde vægt på, at efterforskningen vedrørte andre forhold).

Både i det lys - og fordi den strafferetlige efterforskning af en parts advokat velsagtens uanset udfaldet ikke kan have betydning for den civile sag - var udfaldet ikke overraskende.

Dér hvor afgørelsen bliver speciel, er at begge parter faktisk ønskede sagen fremmet. Det var således byretten, der af egen drift rejste emnet, og byretten begrundede i den forbindelse udsættelsen med en henvisning til DL 5-1-2 (ud fra det synspunkt, at der afhængig af udfaldet af den strafferetlige efterforskning kunne være tvivl om sagskomplekssets lovlighed).

Her synes byretten at have fået lidt skævt fat i reglen, der i hovedtræk alene kan medføre, at aftaler bliver ugyldige, når parterne i forbindelse med aftalens indgåelse har forbrudt sig mod lov og ærbarhed. Men en straffedom mod en advokat kan - uanset at den vedrører samme sagskompleks - næppe få betydning hverken processuelt eller for parternes materielle retsstilling.

### **FM 2021.58 - e-mail med processkrift sendt cc. retten**

I en fogedsag (der ikke er omfattet af reglerne om sagsportalen) var et kæreskrift sendt pr. mail til landsretten og cc. til fogedretten på dagen for kærefristens udløb.

Da kære indleveres til den ret, hvis afgørelse kæres, var spørgsmålet, om denne fremgangsmåde indebar, at kæreskriftet var sendt til fogedretten. Dét spørgsmål besvarede landsretten bekræftende.

Med ibrugtagning af sagsportalen har praksis om andre kommunikationsformer gradvist ringere betydning for den



civile retspleje, men der kan stadig opstå situationer, hvor et processkrift skal sendes elektronisk.

Alene af den grund er det, selvom sagen vedrører en noget særegen problemstilling, værd at notere sig, at princippet om, at elektronisk kommunikation anses for modtaget, når det er tilgængeligt i rettens indbakke (retsplejelovens § 148 a, stk. 2), ikke er afhængig af, om retten er direkte modtager eller alene cc.

Henset til reglens baggrund og anvendelse i praksis kan det heller ikke overraske. Det afgørende har jo alle dage været, hvornår retten faktisk har processkriftet. Og det har retten ved modtagelsen, uanset hvordan adressefelterne i øvrigt er udfyldt.

## Genoptagelse

### *FM 2021.52 - afvisning af genoptaget udeblivelsesdom*

Afgørelsen fastslår, at en anmodning om genoptagelse kan afvises, *selvom* der i første omgang (ved en fejl) er sket genoptagelse.

I den konkrete sag var anmodningen fremsat efter udløbet af den absolutte frist i retsplejelovens § 367, og genoptagelsen skulle derfor afvises, selvom byretten i første omgang havde overset fristen.

Det kan i sammenhængen bemærkes, at den omstændighed, at en allerede genoptaget udeblivelsesdom *kan* afvises, næppe er det samme, som at den skal afvises i alle tilfælde, hvor byretten måtte fortryde den oprindelige beslutning.

Her var baggrunden den, at den absolutte frist var sprunget, og der havde derfor slet ikke være hjemmel til at genoptage. Så er resultatet næsten givet. Havde der været tale om en sag, hvor genoptagelsesbeslutningen beroede på et skøn over de subjektive forhold (men hvor der konkret var hjemmel), må man formode, at sagen som udgangspunkt ikke kunne være afvist på en ren omvurdering.

## Anke- og kærebegrænsninger

### *U 2022.xxxx H - Højesterets kendelse af 12. november 2021 – om retsplejelovens § 226*

Sag BS-32586/2021

Højesteret afviste anke fra Sø- og Handelsretten om bl.a. løn i en opsigelsesperiode for en vikar (hvis vikariat var forlænget et antal gange).

Sø- og Handelsretten havde afgjort sagen med dissens, og medarbejderen mente bl.a. på den baggrund, at sagen rejste

principielle spørgsmål om vikarbegrebets anvendelse ved længere vikariater.

Efter Højesterets opfattelse beroede sagen imidlertid først og fremmest på en konkret vurdering af, om det udførte arbejde retteligt kunne karakteriseres som »midlertidigt«. Og når først de ord er skrevet (konkret vurdering), så er resultatet jo givet i sager efter § 226.

## Sagsomkostninger

### *U 2022.xxxx H - Højesterets kendelse af 19. november 2021 - sagsomkostninger i fildelingssag (en status)*

Sag BS-49176/2020 - landsrettens afgørelse er trykt i U 2021.119 Ø (FM 2020.166)

Det har efterhånden været et jævnlige tilbagevendende tema i mine nyhedsbreve, at jeg har haft lejlighed til at omtale sager fra det såkaldte »fildelingskompleks«. Bortset fra den megen retspolitiske opmærksomhed om sagerne, så har det været kendetegnende, at der undervejs er kommet afgørelser om en række procesretligt interessante spørgsmål.

Nu er sagerne så småt begyndt at ramme Højesteret, og i november fik vi således fire afgørelser (denne og de nedenfor omtalte) om sagsomkostninger. Inden vi dykker ned i dem, så er det måske værd lige at resumere, hvad vi indtil nu har lært om netop dette emne i landsretterne:

Ved U 2020.1745 V (FM 2020.88) fastsatte by- og landsretten sagsomkostninger til den vindende part til 10.000 kr. (for en sagsgenstand på 5.000 kr., der ikke havde været behandlet som en småsag). Sagen var ligefrem - der var indgået forlig kort inden hovedforhandlingen med en klar vinder og en taber - og spørgsmålet var først og fremmest, hvordan sagens omkostninger skulle fastsættes.

Det fik et nøk op ved U 2020.3034 V, der samtidig gav landsretten anledning til at vurdere, hvem der havde vundet. Sagen var anlagt med påstand om 5.000 kr. og blev forligt mod betaling af 2.500 kr. (50 %) - men alligevel fandt landsretten, at sagsøgte var den vindende part. Jeg skrev i 2020, at det måske var udtryk for en mere generel fortælling omkring fildelingssagerne, og efter at have set praksis fra 2021 for »vindende part« i sager med begrænset medhold kan jeg stadig ikke se anden forklaring. Samtidig satte landsretten sagens omkostninger til 43.750 kr. (!!!)

Herefter kom Østre Landsrets afgørelse i U 2020.2014 Ø, der er omtalt i flere nyhedsbreve, om at sagsøger i sagerne overhovedet ikke havde søgsmålskompetence, og retterne skulle så finde ud af, hvordan det skulle håndteres (se også U 2021.760 Ø).

Det første svar fik vi i U 2021.119 Ø (FM 2020.166), hvor Retten på Frederiksberg *af egen drift* (1) løftede et stort antal sager ud af småsagsprocessen med henvisning til, at sagerne rejste principielle spørgsmål, (2) traf afgørelse om afvisning af sagerne, og (3) udmålte sagsomkostninger efter de almindelige regler (konkret til 12.500 kr. for en sag med en genstand på 7.500 kr.).

(Multipliserer man beløbet med 150 sager, bliver sagsomkostningerne i alt kr. 1.875.000, alene for de sager, der har verseret ved Retten på Frederiksberg. Det er immervæk noget mere, end hvis udmåling var sket efter reglerne i kapitel 39)

Som det også fremgik i min oprindelige omtale, var fremgangsmåden *meget* gunstig for de sagsøgte, idet rækkefølgen af rettens skridt af egen drift indebar en væsentlig forøget omkostningsudmåling. Også denne sag kunne - og kan - jeg vanskeligt forstå uden at formode, at det ved håndteringen har spillet ind, at man i Østdanmark har set kritisk på hele sagskomplekset.

Det er samtidig den sag, der efterhånden har fundet vej til Højesteret. I første række var sagsøger utilfreds med, at det hele var sket uden forudgående høring af parterne, hvilket sagsøger - med Procesbevillingsnævnets tilladelse - appellerede til landsretten (og således fik vi U 2021.119 Ø).

Det gav i første række anledning til en række overvejelser om appelsagens genstand (se hertil analysen i min Civilprocesretlige Julealmanak for 2020), før landsretten i kæresagen kritiserede, at byretten ikke havde hørt parterne, men herefter i store træk tiltrådte byrettens fremgangsmåde, dog således at beløbet blev nedsat til 8.000 kr.

Skal vi lige gøre denne tour de force færdig, inden vi vender os mod Højesterets afgørelse, så fik vi i FM 2020.167 og FM 2020.168 to beslægtede sager. I den første sag var forløb og udfald omtrent som U 2021.199 Ø, mens det ved FM 2020.168 blev fastslået, at byretten *burde have taget stilling til* en parts anmodning om, at sagen blev løftet ud af småsagsprocessen umiddelbart forud for omkostningsafgørelsen (altså en sag, hvor initiativet til U 2021.199 Ø-løsningen kom fra en part).

Og så nåede vi 2021 og Højesterets to afgørelser fra den 19. november.

\*\*\*

Ved den først omtalte kendelse tog Højesteret som nævnt stilling til sagen trykt i U 2021.119 Ø.

Denne gang var det imidlertid ikke det rettighedshavende selskab, der havde appelleret. Det var den påståede krænker, der mente, at der i kæresagen var begået fejl. Helt lavpraktisk var synspunktet, at det oprindelige kæreskrift alene vedrørte andre forhold end sagens omkostninger (manglende høring;

kritik af, at sagen var løftet ud af småsagsprocessen), og at et efterfølgende supplerende kæreskrift med bemærkninger til selve omkostningsfastsættelsen først var indgivet efter udløb af kærefristen.

Herudover afgav begge parter bemærkninger til selve omkostningsudmålingen (rettighedshaveren ville have stadfæstet landsrettens afgørelse; den påståede krænker ville have stadfæstet byrettens).

Højesterets præmisser begrænser sig desværre til en stadfæstelse af landsrettens afgørelse i henhold til grundene. Det gør det unægtelig sværere, at trække mere almene observationer ud af sagen. Skal jeg alligevel give det et skud, så har jeg noteret mig:

- At Højesteret grundlæggende har godkendt, at byretten *af egen drift* løftede sagen ud af småsagsprocessen. Det må (skal) en byret naturligvis, men det er alligevel interessant, at man her bruger retsmidlet i forbindelse med en omkostningsudmåling, hvor beslutningen ingen betydning har for sagens forberedelse eller hovedforhandling, og hvor beslutningen således alene får betydning for omkostningsudmålingen. Dette specielt fordi afgørelsen - næsten - har et pønalt præg.
- At Højesteret som led heri må antages at have stadfæstet den materielle beslutning, og altså at Højesteret har tiltrådt, at fildelingssagerne generelt set har haft en sådan karakter, at de egnede sig til behandling efter retsplejelovens almindelige regler. Når jeg kun siger »må antages« skyldes det, at sagens processuelle vej til Højesteret gør det mindre gennemsigtigt, hvad Højesteret præcist har haft anledning til at tage stilling til.
- At Højesteret har tiltrådt, at sagen er afvist af egen drift. Da sagen handlede om retlig interesse er den del ret ukontroversiel. På grund af sagens processuelle vej til Højesteret fik man ikke lejlighed til at overveje, om beslutningen var materielt korrekt (altså om der var retlig interesse). Det er, også i lyset af den nylige uenighed over Storebælt naturligvis ærgerligt. Tilbage står, at afgørelsen bekræfter, at retlig interesse påses ex officio.

Herudover tager jeg med mig fra sagen, at den kan tjene som et eksempel på vigtigheden af det kontradiktoriske princip (kritikken er tydeligst i landsretten, men Højesteret tiltræder i henhold til grundene), når retterne overvejer at tage processuelle skridt af egen drift. (Her kan man lægge afgørelsen sammen med U 2021.2846 H og U 2020.1493 H).

Tilbage står det procesnørdede spørgsmål om rammerne for kæremålet. Dette spørgsmål fyldte meget i landsretten og må have indgået præjudicielt for Højesteret. Skal jeg gætte på den rette sammenhæng, så er min fornemmelse, at den logik, der ligger til grund for stadfæstelsen, har været følgende:

Et kæremål over sagsomkostninger vedrører kun dette (retsplejelovens § 389, stk. 2).

Men i en sag som den foreliggende, hvor byretten *som led i / i forbindelse med* omkostningsudmålingen har truffet beslutning om at løfte sagen ud af småsagsprocessen, og hvor denne beslutning således alene knytter sig til omkostningsudmålingen, kan dette spørgsmål *tillige indgå under kæresagen*. På samme måde kan et kæremål over udmåling af sagsomkostninger (naturligvis) tillige angå påståede sagsbehandlingsfejl i forbindelse med omkostningsafgørelsen.

Derfor var kæreskriftet i landsretssagen helt inden for rammerne af retsplejelovens regler (idet kærende jo adresserede en række spørgsmål omfattet af kæremålet), og det blev derfor aldrig aktuelt at tage stilling til synspunktet om, at det supplerende kæreskrift med bemærkninger til selve udmålingen var indgivet efter kærefristens udløb (og da dette processkrift notorisk var indgivet inden landsrettens afgørelse, kunne de deri fremsatte supplerende synspunkter naturligvis indgå).

#### ***U 2022.xxxx H - Højesterets kendelse af 19. november 2021 - sagsomkostninger i »fildelings sag«***

Sag BS-3934/2021 og BS-3962/2021

Landsrettens afgørelser er ikke tidligere trykt - men det overordnede sagsforløb kender vi jo efterhånden ret godt.

Begge sager har haft et identisk forløb, indhold og udfald:

Den konkrete sag var blevet afvist i tiden efter Østre Landsrets kendelser om afvisning af en sag anlagt af både MIRCOM og Copyright Management Services Ltd (de to selskaber, der havde anlagt sager i komplekset). Kendelsen - der vedrørte en sag anlagt af det andet MIRCOM - blev således afsagt dagen efter, at Retten på Frederiksberg havde afvist de 39 ved retten verserende sager, som var anlagt af Copyright Management Services Ltd.

Interessant er det her i første række at notere sig, at Retten på Frederiksberg i sagen vedrørende MIRCOM henviser til, at retten i sagerne vedrørende Copyright Management Services Ltd. havde afsagt kendelse med et omfattende obiter dictum. Retten tilføjer til dette obiter dictum en længere kritik af sagsførelsen, hvilket alt sammen mandede ud i tilkendelse af takstmæssige omkostninger. (Jeg har i tidligere nyhedsbreve rejst spørgsmålet, om det kan være problematisk, at en byret så aktivt går ind i rådgivningen af parter i et sagskomplekst - og det er stadig min helt grundlæggende opfattelse, at retterne, og navnlig Retten på Frederiksberg, i dette sagskomplekst har taget skridt, som man ikke normalt ville forvente af en byret. Sagerne kan efter min bedste overbevisning kun forstås i det lys, og afgørelserne fra navnlig byretten men også til dels Østre Landsret må man læse i lyset af, at der ved

retterne tilsyneladende har været en modvilje mod hele sagskomplekset).

Af almen interesse er - og det er i sig selv en god grund til at læse byrettens kendelse som gengivet i Højesterets ditto - at byretten forholder sig til betydningen af, at sagen er én af tusinde med samme advokat og samme processkrift. Her udlægger byretten praksis fra Umbrella-sagskomplekset derhen, at det for vurderingen af omkostningsspørgsmålet er afgørende, om der kan siges at foreligge en praksis for det pågældende retsspørgsmål.

Arbejdet med at afklare denne praksis skal honoreres fuldt ud, mens arbejde udført i standardsager efter rammerne er fastlagt (formodningsvist) kan honoreres lavere. I det konkrete kompleks kom praksis med de omtalte kendelser fra Østre Landsret, og da den aktuelle sag var anlagt før, var der ingen grund til at stille de sagsøgte (der jo havde ageret i samme ukendte farvand som alle de andre sagsøgte) ringere i omkostningsmæssig henseende. Efter en samlet afvejning og under inddragelse af omkostningsafgørelsen i U 2020.2014 Ø samt i de øvrige afviste sager (dem, der nåede Højesteret i de ovenfor omtalte afgørelser) blev omkostningerne fastsat til 15.000 kr.

Byrettens kendelse er her gengivet grundigt fordi den, selvom sagerne er meget specielle, indeholder en lang række interessante overvejelser om sagsomkostninger, når flere parter er repræsenteret ved samme advokat (herunder en række interessante observationer i forhold til, hvordan selskaberne selv havde modtaget omkostninger tidligere). *Den er ganske enkelt et must read* for procesadvokater.

Ved landsrettens behandling blev beløbet nedsat til 8.000 kr. - præcis samme baggrund og udfald som U 2021.119 Ø omtalt ovenfor.

Og i Højesteret blev både udfald og begrundelse som ved den første kendelse af samme dato: »Af de grunde, der er anført af landsretten«.

#### ***U 2022.xxxx H - Højesterets kendelse af 19. november 2021 - salær i »fildelings sag«***

Sag BS-10505/2021

Den sidste sag i rækken vedrører salæret i en fildelings sag (med præcis samme forløb som de ovenfor gengivne).

Emnet har vi tidligere besøgt i forbindelse med omtalen af U 2020.1745 V (FM 2020.88) (min Civilprocesretlige Julealmanak for 2020), hvor Vestre Landsret fastsatte salæret til 35.000 kr. ekskl. moms.

Det siger sig selv, at der også øst for Storebælt i samme periode er afsagt et antal afgørelser om salær i sådanne sager - der

er blot ikke tidligere trykt nogen. Af samme grund er det svært at vide, om netop denne sag er repræsentativ.

Under alle omstændigheder kan det konstateres, at Retten i Lyngby efter sagen var hævet af sagsøger, havde fastsat salslæret til sagsøgtes advokat til 16.000 kr. inkl. moms (siden stadfæstet af Østre Landsret). Det hører med til historien, at selvom både den her omtalte sag og U 2020.1745 V blev afsluttet ved forlig/hævet sag, så var sagen mere fremskredent i sagen for Vestre Landsret. Det forklarer en del af differencen.

Ved Højesterets kendelse blev sagen for fjerde gang af fire afgjort i overensstemmelse med landsrettens begrundelse og resultat - og hvor gerne jeg end vil, så tror jeg desværre ikke, at jeg på baggrund af denne sag kan tilføje mere til de efterhånden mange analyser af sagskomplekset, jeg har udsat mine læsere for.

#### ***U 2022.xxxx H - Højesterets dom af 12. november 2021 - sagsomkostninger i afvist O.W. Bunker-sag***

Sag 83/2020, 84/2020, 85/2020 og 86/2020

Landsrettens afgørelse er trykt i U 2020.1688 Ø (FED 2020.257). Den omtalte jeg i 2020, herunder i min Civilprocesretlige Julealmanak under overskrifter »retskraft«. Ved landsrettens afgørelse blev det således fastslået, at en række konkursramte selskaber i O.W. Bunker-sagen ulovligt havde udstykket et muligt erstatningskrav (mens man ventede på procesfinansiering), og et søgsmål om 800 mio. kr. blev derfor afvist.

For Højesteret var dette - i øvrigt meget interessante - spørgsmål ikke i spil. Det var derimod spørgsmålet, om landsrettens omkostningsudmåling i den afviste sag havde været korrekt.

Afgørelsen endte med en stadfæstelse, men dommen indeholder forinden en for så vidt ganske læseværdig oprensning af de overordnede rammer for fastsættelsen.

Højesteret starter således med at gentage, med henvisning til U 2021.215 H, at der i sager med stor sagsgenstand ved udmålingen af sagsomkostninger skal foretages et skøn under hensyn til bl.a. sagens omfang og karakter samt til det arbejde og ansvar, der for advokaten har været forbundet med sagen.

Det udsagn kvalificerer Højesteret ved, med henvisning til U 2013.2103 H, at konstatere, at der (også) skal tages hensyn til, om sagen er afgjort efter delhovedforhandling. Det undrer næppe nogen, men sammenkoblingen af de to præjudikater er pædagogisk.

Mest interessant er det i min verden, at konsekvensen af alle disse overvejelser blev, at de sagsøgte hver fik mellem 75.000 og 90.000 kr. Vel at mærke i en sag med en genstand på 800 mio. kr.

Sagen bør således læses som et ganske klart eksempel på, at en stor sagsgenstand ikke altid er ensbetydende med store advokatomkostninger. Når sagen er afgjort ved delhovedforhandling om et afgrænset og veldefineret spørgsmål, så kan selv store sager hovedforhandles på få timer, og det må omkostningerne afspejle. U 2013.2103 H trumfer så at sige U 2021.215 H.

#### ***FM 2021.51 - sagsomkostninger ved overdragelse af krav***

En interessant afgørelse, der passer ind i det tema om procesfinansiering (i bred forstand), jeg i flere nyhedsbreve har omtalt.

I mit nyhedsbrev for april 2021 skrev jeg således om U 2021.2928 Ø, hvor Østre Landsret tilsidesatte et vilkår i Ryanairs generelle betingelser om, at kompensationskrav efter EU-forordning 261/2004 (flykompensationsforordningen) ikke kunne overdrages.

Dengang fremhævede jeg afgørelsen, fordi den vedrører en sags- og kravstype og en fremgangsmåde som, hvis den tillades, er befordrende for at sikre, at de pågældende (typisk små) krav kan retsforfølges.

Nu viser det sig, at Østre Landsret samme dato traf afgørelse i yderligere en sag om kompensation, hvor kravet var overdraget til en professionel part.

Da det pågældende selskab herefter selv førte sagen - dvs. uden at antage ekstern advokatbistand - gjorde flyselskabet i byretten gældende, at der ikke kunne udmåles sagsomkostninger. (flyselskabets bemærkninger nævnes særskilt, fordi der er tale om en både grundig og overbevisende argumentation, som absolut er værd at læse). Den argumentation endte landsretten med at følge.

Afgørelsen illustrerer meget godt det »trade off«, der ofte vil være forbundet med en model, hvor fordringer overdrages. Hvis passageren havde betalt selskabet for at føre sagen, kunne der være tilkendt omkostninger i sagen. Men når kravet var overdraget - hvad Ryanair i U 2021.2928 Ø jo lærte, at man må acceptere - så er retsvirkningen nu engang, at det er det pågældende selskab, der er part. Og så kan selskabets interne udgifter til repræsentation ikke erstattes.

#### **Øvrige spørgsmål**

##### ***FM 2021.63 - fuldbyrdelse af udenlandsk dom***

En sag om fagedproces, der imidlertid afgøres efter en analyse af Bruxelles I-forordningen (2012 og 2001-udgaverne), og derfor har en vis interesse i et procesretligt perspektiv.

Efter Retten i Zell am Ziller (Østrig) i april 2012 havde truffet



afgørelse ved udeblivelsesdom i en civil sag søgte sagsøger i sagen at få dommen fuldbyrdet ved de danske domstole.

Landsretten starter med at fastslå, at det i forhold til udenlandske afgørelser i sager, der er *anlagt før den 10. januar 2015*, er forordningen (EF) nr. 44/2001, der finder anvendelse. Det følger direkte af overgangsreglen i Bruxelles I-forordningen (forordning nr. 1215/2012), men som afgørelsen viser er det, selvom forordningen efterhånden har et tiår på bagen, værd at huske på overgangsreglerne.

Efter en gennemgang af sagen fandt landsretten, at stævning i sagen ikke var forkyndt på en sådan måde, at sagsøgte kunne varetage sine interesser. Dette selvom det af artikel 53-attesten fra Retten i Zell am Ziller fremgik, at stævningen var forkyndt og at dommen var eksigibel i Østrig.

Landsretten lagde konkret vægt på, at der ikke fremgik nærmere oplysninger om hvad og hvordan der var forkyndt - og afgørelsen viser mere generelt, at retternes mulighed for at nægte anerkendelse efter den dagældende artikel 34, nr. 2, jf. artikel 45 (nu forordningens artikel 42, stk. 2, litra c) er reel.

#### **FM 2021.61 - opsættende virkning af kæremål**

Endnu en afgørelse fra fogedprocessen, der omtales her, fordi den giver anledning til at gentage, hvad der følger af retsplejelovens § 395.

Kære har *ikke* opsættende virkning, medmindre andet er bestemt i loven (eller af den ret, hvorfra eller hvortil, der kæres). Det samme gælder ansøgninger til Procesbevillingsnævnet efter § 389 a (om kære af kendelser og beslutninger).

Som månedens afgørelse - der ikke tillagde en anmodning om kære af en beslutning truffet under umiddelbar fogedforretning opsættende virkning - er bestemmelsen udtømmende, og der kan således ikke uden for de i § 395 overhovedet træffes afgørelse om opsættende virkning af kære.

En ansøgning til Procesbevillingsnævnet om kæretilladelse kan altså alene tillægges opsættende virkning, hvis den vedrører § 389 a (og modsætningsvist kan eksempelvis ansøgninger efter § 253, stk. 5.).

Afgørelsen gentager på dette mere generelle punkt, hvad der allerede er fastslået ved U 2011.3075/1 H og U 1989.385/1 H, ligesom Vestre Landsret i 2017 havde truffet en helt sammenlignelig afgørelse i fogedprocessen, der er trykt i FM 2018.19.

#### **Publicerede domme**

Ugeskriftet for Retsvæsen har i november publiceret følgende afgørelser, der er omtalt i nyhedsbrevet oktober 2021 samt tidligere nyhedsbreve som angivet:

- U 2021.4953 H - værneting og værnetingsaftale efter Luganokonventionen
- U 2021.5134 V - retsplejelovens § 368 a
- U 2021.5218 Ø - retlig interesse i kæremål (september 2021)
- U 2021.5222 Ø - godsværneting ved tom konto
- U 2021.5224 Ø - Covid-19 mistanke og udeblivelse
- U 2021.5249 Ø - edition i Skatteforvaltningens aftaler
- FED 2021.37 (U 2021.1628 V) - værneting efter retsplejelovens § 244 (april 2021)
- FED 2020.257 (U 2020.1688 Ø) - retskraft i OW Bunker-sagskomplekset (omtalt i min Civilprocesretlige julealmanak for 2020)



*Kristian Torp*  
E, [kto@holst-law.com](mailto:kto@holst-law.com)  
T, +45 8934 1162  
M, +45 3010 2223