

Forum Delicti-reglen i Online Krænkelser af Ideelle Rettigheder indenfor EU

JURA – AALBORG UNIVERSITET

JURIDISK KANDIDATSPECIALE

Forfatter: Viktor Haugaard Sandfeld (20145822)

Vejleder: Torsten Bjørn Larsen

Anslag: 143.388



AALBORG UNIVERSITET

Viktor Sandfeld

Underskrift



Abstract.....	4
DEL I – Indledning	6
<i>I.1. Baggrunden for og formål med fremstillingen</i>	6
<i>I.2 Problemformulering</i>	7
<i>I.3 Afgræsning</i>	8
<i>I.4 Eksempel – Fremstillingens tvist</i>	9
<i>I.5 Metode</i>	10
<i>I.6 Retskilder</i>	10
<i>I.7 Fremstillingens struktur</i>	12
DEL II – Regelgrundlaget	13
<i>II.1 Regelgrundlaget for ideelle rettigheder</i>	13
II.1.1 Ideelle rettigheder i international ret	14
II.1.2 Ideelle rettigheder i EU-retten	16
II.1.3 Ideelle rettigheder i dansk ret.....	17
<i>II.2 Regelgrundlaget for bestemmelse af værnetingsregler</i>	19
II.2.1 Sagsøgte har bopæl indenfor EU.....	19
II.2.2 Sagsøgte har bopæl indenfor EFTA	20
II.2.3 Sagsøgte har bopæl udenfor EU/EFTA	20
DEL III – Domsforordningens principper, hovedregel og supplerende regel	21
<i>III.1 Værnetingsprincipperne</i>	21
III.1.1 Forudsigelighed	21
III.1.2 Nærhed	22
III.1.3 Undgåelse af forumshopping	23
III.1.4 Undgåelse af forurening.....	23
<i>III.2 Hovedreglen – Forum domicilii</i>	23
<i>III.3 Den supplerende regel - Forum Delicti</i>	25
III.3.1 Anvendelseskravene	26
<i>III.4 Opsummering</i>	34
DEL IV - Forum delicti-reglen i online krænkelsessager af ophavs- og personlige rettigheder	36
<i>IV.1 Online krænkelse af ophavsrettigheder– C-170/12, Pinckney</i>	37
IV.1.1 Sagens faktum og de forelagte præjudicielle spørgsmål	37
IV.1.2 Generaladvokaten forslag til afgørelse af sagen	38
IV.1.3 EU-domstolens endelige afgørelse af sagen	40
IV.1.4 Afgørelsens betydning for gældende ret	42
IV.1.5 Afgørelsens betydning for fremstillingens tvist	45



<i>IV.2 Online krænkelse af personlighedsrettigheder – C-194/16, Ilsjan</i>	46
IV.2.1 Sagens faktum og de forelagte præjudicielle spørgsmål	46
IV.2.2 Generaladvokaten forslag til afgørelse af sagen	47
IV.2.3 EU-domstolens endelige afgørelse af sagen	49
IV.2.4 Afgørelsens betydning for gældende ret	51
IV.2.5 Afgørelsens betydning for fremstillingens tvist	53
<i>IV.3 Opsamling og sammenligning af den gældende ret</i>	54
DEL V - Forum delicti-reglen i online krænkelsessager af ideelle rettigheder	55
V.1. Rettighedens art	55
IV.2 EU-domstolens ræsonnementer	56
V.3 Princippet om territorialitet	59
V.4 Den alternative løsning	60
DEL VI – Konklusion & perspektivering	63
VI.1 Konklusion	63
VI.2 Perspektivering	64
DEL VII – Litteraturliste & afgørelsesregister	65
VII.1 Litteratur	65
VII.2 Lovgivning	66
VII.3 Afgørelser fra EU-domstolen	68
VII.4 Forslag til afgørelse fra generaladvokaten	69



Abstract

The purpose of this thesis is twofold, but with a single goal in mind. First it seeks to uncover, what the current state of law is in the applicability of the special jurisdiction rule “forum delicti” in online infringement cases within the European Union. This applicability is in regards to exclusive copyrights and personality rights and defamation cases. The reason for doing so is that the goal, which this thesis seeks to account for is how right holders of moral rights can litigate within the European Union based on the forum delicti jurisdiction rule. The reason that these two sets of rights have been chosen is based on the fact that moral rights have been debated as either being categorized as one or the other.

To answer the question, the thesis will in **part II** summarize the relevant applicable law, which is relevant to this thesis. This consist of a substantive and procedural part. The substantive part seeks to summarize what moral rights encompass and on what levels of law they are regulated. The procedural part summarizes how a specific set of jurisdiction rules is chosen. In **part III** the rules within the Brussels 1 Regulation [Regulation (EU) 1215/2012] will be addressed, namely the main rule of forum domicilii and then the forum delicti rule where the different requirements to confer jurisdiction to a forum will be elaborated. This is especially in regards to its development in case law from the European Court of Justice (ECJ) as seen the in verdicts of *Bier*, *Fiona Shevill*, and *eDate & Martinez*.

In **part IV**, the thesis will branch out in two, where it analyses the leading case law from the ECJ. In C-170/12, *Pinckney*, the result reached is that in online infringements cases of copyright, art. 7 (2) leads to a forum both where the defendant is established (place of action) and the place, where the infringing material is/ or has been available and is protected (place of effect). Both forums has limited jurisdiction, due to the principle of territoriality. In C-194/16, *Ilsejan*, the result is that in online infringement cases of personality rights, art. 7 (2) leads to a forum both where the defendant is established (place of action) and the place where the victim has its “center of interest”. Both forums has unlimited jurisdiction, due to the universal protection of said rights. It is evident from the analysis that the infringed right in question both impacts the number of available forums as well as the extent of the jurisdiction of the chosen forum.



In **part V**, the two branches are tied together again as the thesis discuss, whether moral rights should be categorized as intellectual property or personality rights in the light of the question of jurisdiction.

In **part VI** a conclusion is reached, which is that moral right should most likely be categorized as intellectual property as they are subjected to the principle of territoriality, which in turn means that a right holder of moral rights will be able to sue either where the defendant is domiciled (place of action) or where the infringing material is/ or has been available and insofar that the moral right is protected (place of effect). The right holder will be granted relief only for the damage caused within the seized jurisdiction (limited jurisdiction).



DEL I – Indledning

I.1. Baggrunden for og formål med fremstillingen

Indenfor immaterialretten eksisterer der en rettighed, som er med til at beskytte forfatteres litterære og kunstneriske værker – nemlig ophavsretten. Ophavsretten er med til at sikre forfatteres økonomiske anvendelse af deres værker, ligesom den tildeler dem enerettigheder til f.eks. fremstilling og tilgængeliggørelse af værket.¹

Ved siden af immaterialretten findes de såkaldte personlige rettigheder, som er med til at beskytte individets integritet og personlighed, og som eksempelvis omfatter retten til eget navn, billede, privatliv, omdømme og ære m.v.²

Imellem disse rettigheder findes det, som kendes som de *ideelle rettigheder*. Disse rettigheder er med til at sikre en forfatters personlige interesser³, f.eks. at denne nævnes eller krediteres for et givent værk eller ikke oplever at få krænket sin ære eller anseelse ved andres brug af sit værk.⁴

Med internettets frembrud har særligt de to førstnævnte rettigheder været genstand for megen behandling, da internettet har tilladt, at der spredes og deles information i et sådant tempo, at det i en vis grad er blevet ukontrollerbart. Det sker derfor følgelig, at rettighederne bliver krænket over internettet, og når parterne ikke selv kan løse deres tvister, er det netop her, at domstolene må træde ind og afslutte den givne tvist, som er opstået.

I kraft af at internettet er af en universel størrelse, vil sådanne krænkelser ofte opstå i samtlige lande, hvorfor spørgsmålet: "Hvor skal sagen anlægges?" bliver centralt. Dette betegnes også som spørgsmålet om international jurisdiktion/kompetence/rette værneting. Dette er derfor ikke et spørgsmål

¹ Schovsbo, Rosenmeier & Petersen (2018), s. 127 f.

² Borberg (2016), s. 303

³ Schovsbo, Rosenmeier & Petersen (2018), s. 46

⁴ Se afsnit II.1

om sagens materielle grundlag men et processuelt spørgsmål, der berører det juridiske område, som kaldes "Den internationale privat- og procesret".⁵

Udgangspunktet i den internationale privatret er, at sagen skal anlægges ved sagsøgtes hjemting.⁶ Hertil er der dog en undtagelse, som giver sagsøger mulighed for at anlægge sagen ved andre værneting – her særligt forum delicti-reglen.⁷

Det primære formål med fremstillingen er derfor at beskrive den gældende retstilstand for forum delicti-reglens anvendelse i online krænkelssager af de ideelle rettigheder, da dette endnu er uafklaret i praksis. Sekundært er formålet at klarlægge retstilstanden for forum delicti-reglens anvendelse i krænkelssager af ophavs- og personlige rettigheder, da det er disse retstilstande, som formentlig ville kunne anvendes helt eller delvist i spørgsmålet om reglens anvendelse på de ideelle rettigheder, da det er diskuteret, om de ideelle rettigheder skal kategoriseres, som immaterielle eller personlige rettigheder.⁸

Den primære årsag til, at dette emne er valgt, er, at forfatteren ser, at der i fremtiden anlægges sager, hvor det alene er de ideelle rettigheder, som påstås krænket over internettet, da store mængder indhold bliver spredt på internettet uden, at der foreligger et økonomisk incitament men alene for at lave sjov og satire. Af den grund er problemstillingen yderst relevant at behandle, men også fordi at spørgsmålet om ideelle rettigheder i konteksten af spørgsmålet om jurisdiktion endnu ikke er behandlet i praksis, ligesom det er meget lidt behandlet i litteraturen.

1.2 Problemformulering

Til at opfylde formålet, som fremstillingen har sat sig for at opfylde, har forfatteren valgt den følgende problemformulering til at danne rammerne for fremstillingens forløb.

(1) Hvad er gældende ret i online krænkelssager af ophavsrettigheder og personlige rettigheder? (2) Hvorledes skal ideelle rettigheder karakteriseres i konteksten af spørgsmålet om jurisdiktion efter forum delicti-reglen i online krænkelssager?

⁵ Lookofsky & Hertz (2015), s. 9

⁶ Se afsnit III.2

⁷ Se afsnit III.3

⁸ Lundstedt (2018); Maunsbach (2011)



I.3 Afgræsning

Fremstillingen vil først og fremmest demonstrere den gældende retstilstand for fastlæggelsen af et værneting efter forum delicti-reglen af de i problemformuleringen nævnte rettigheder indenfor den Europæiske Union.⁹

Dette betyder følgelig, at retstilstanden i krænkelssager af samme rettigheder, men i en offline kontekst, ikke vil blive analyseret i fremstillingen. Dette havde forfatteren initialt valgt, men grundet ønsket om en enkelt og gennemarbejdet fremstilling blev dette fravalgt.¹⁰

Dette betyder ligeledes, at fremstillingen heller ikke vil behandle krænkelser på et nationalt eller internationalt niveau. Dette kunne f.eks. være krænkelser begået i USA af og/eller krænkelser begået indenfor den samme medlemsstats grænser.

Fremstillingen tager udgangspunkt i egentlige krænkelssager. Dette vil være de tilfælde, hvori en sagsøgers rettigheder er blevet krænket, f.eks. i en situation hvor sagsøgte tilgængeliggør et ophavsretligt beskyttet værk, fremsætter ærekrænkende udtalelser eller krænker enten faderskabs- eller respektretten - alt sammen online. Hertil følger det, at det er rettighedshaveren, som anlægger sagen.

Dernæst vil fremstillingen heller ikke berøre andre former for værneting ved krænkelser af de afgrænsede rettigheder. Dette drejer sig f.eks. om værneting ved flere sagsøgte eller reglerne om eksklusivt værneting. Hovedreglen om sagsøgtes hjemting vil dog blive gennemgået i kraft af dens status som hovedregel.

Fremstillingen vil følgelig heller ikke behandle alle immaterielle rettigheder. Her er særligt tale om EU-rettigheder såsom EU-varemærker, EU-designs, EU-sortsbeskyttelse og ikke-registrerede EU-de-

⁹ Medlemslandene af EU er ved specialets aflevering: Belgien, Bulgarien, Cypern, Danmark, Estland, Finland, Frankrig, Grækenland, Irland, Italien, Kroatien, Letland, Litauen, Luxembourg, Malta, Nederlandene, Polen, Portugal, Rumænien, Slovakiet, Slovenien, Spanien, Storbritannien, Sverige, Tjekkiet, Tyskland, Ungarn & Østrig. I alt 28 lande.

¹⁰ Her henvises til Larsen (2016) & (2018)



signs, da disse rettigheder er reguleret i rettighedernes individuelle forordninger, hvorfor de har individuelle særregler om bestemmelse af værneting.¹¹ Ligeledes vil det uregistrerede varemærke heller ikke blive gennemgået.¹² Der vil ligeledes, af hensyn til fremstillingens formål og overskuelighed, ikke blive redegjort for mulighederne for forum delicti-værneting i sager om krænkelse af nationale registrerede rettigheder, såsom patenter, brugsmodeller, designs & varemærker.¹³

Dernæst vil fremstillingen heller ikke tage videre stilling til det andet centrale element i den internationale privatret - lovvalg og rettens saglige kompetence, idet fremstillingen alene har til opgave at klarlægge stedlig kompetence og værneting. Dertil vil fremstillingen heller ikke kommentere på de forskellige retsmidler, som er tilgængelige i online krænkelsessager af de afgrænsede rettigheder.

I.4 Eksempel – Fremstillingens tvist

Poul-Ejner har i mange år været forfatter, og han har efterhånden skrevet snesevis bøger, som primært har været af en "smagsbevidst" karakter. Poul-Ejner har altid boet i Danmark, men pba. af sin "smagsbevidste" stil, er han primært kun blevet kendt i Tyskland, hvor han primært har rettet sine udgivelser imod siden.

Poul-Ejner har opdaget, at hans seneste bog er blevet delt på nettet, hvorpå hans navn ikke er påført. Endvidere er bogens indhold, bogens plot og karakterer fuldstændige modsætninger af, hvad intentionen var i den originale bog, og udstiller Poul-Ejner som værende højreekstremistisk. Bogen er blevet uploadet af Miguel, som er bosiddende i Spanien. Bogen har været tilgængelig på engelsk i alle EU's medlemslande. Formålet med nærværende fremstilling er således at klarlægge, hvor Poul-Ejner kan anlægge en sag om krænkelsen af sine ideelle rettigheder mod Miguel, når krænkelsen er foregået ved hjælp af internettet?

¹¹ Europa-Parlamentets og Rådets Forordning (EU) 2017/1001 af 14. juni 2017 om EU-varemærker art. 97(5); Rådets forordning (EF) Nr. 6/2002 af 12. december 2001 om EF-design art. 82(5); Rådets forordning (EF) nr. 2100/94 af 27. juli 1994 om EF-sortsbeskyttelse art. 101(3). Her henvises til Larsen (2017).

¹² Jf. LBK nr. 88 af 29/01/2019, bekendtgørelse af varemærkeloven § 3, stk. 1, nr. 3

¹³ Her henvises til Larsen (2016), Larsen (2017) og Larsen (2018)



I.5 Metode

Fremstillingen vil gennemgående anvende den retsdogmatiske metode. Den retsdogmatiske metode består i at anvende relevante retskilder til at analysere og beskrive den gældende retstilstand – den gældende ret.¹⁴ Fremstillingen tager derfor ikke udgangspunkt i den juridiske metode, som er møntet på at løse en konkret juridisk problemstilling og give et endeligt svar på denne.¹⁵ Der er dog af pædagogiske grunde valgt at give det ovenstående eksempel på den problemstilling, som klarlæggelsen af gældende ret - ved brug af den retsdogmatiske metode - vil kunne give en løsning på, som vil omfatte anvendelse af den juridiske metode.

I.6 Retskilder

Den retsdogmatiske metode i denne fremstilling består i at analysere og klarlægge retstilstanden for anvendelsen af Domsforordningen¹⁶ art. 7 (2) i krænkelssager af de afgrænsede rettigheder. Ligeledes består den retsdogmatiske metode i at klarlægge, om ideelle rettigheder skal karakteriseres som ophavs- eller personlige rettigheder.

I fremstillingen vil EU-rettens forskellige retskilder i høj grad blive inddraget. EU-rettens retskilder er ikke opstillet i et egentligt hierarki, som det kendes fra dansk ret¹⁷, men består derimod af 2 primære retskilder: *Trakter og sekundær EU-ret samt domspraksis fra EU-domstolen*.¹⁸ For dette speciale er den sekundære EU-ret og domspraksis fra EU-domstolen de primære retskilder, som anvendes.

Den sekundære EU-ret omfatter primært forordninger, direktiver, afgørelser m.v.¹⁹ Forordninger, f.eks. Domsforordningen, er bindende og direkte anvendelige i alle medlemsstater indenfor unionen, og den vil derfor udgøre medlemsstaternes gældende ret uden, at der skal gennemgås implementeringsforanstaltninger.²⁰

¹⁴ Munk Hansen (2014), s. 204 f.

¹⁵ Ibid, s. 191

¹⁶ Europa-Parlamentets og Rådets Forordning (EU) Nr. 1215/2012 af 12. december 2012 om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretlige område (omarbejdning)

¹⁷ Evald (2011), s. 19 f.

¹⁸ Ibid, s. 67 f.

¹⁹ Konsoliderede udgaver af traktaten om Den Europæiske Union og traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde af 26. oktober 2012

²⁰ Evald (2011), s. 67 jf. TEUF art. 288



Direktiver er alene bindende for medlemsstaterne i kraft af det enkelte direktivs tilsigtede mål. Herefter er det op til den enkelte medlemsstat at beslutte, hvordan disse tilsigtede mål opnås, hvilket oftest ses igennem indførelse eller ændringer i national lovgivning²¹, f.eks. Ophavsretsloven²², som gennemfører i alt 14 direktiver.²³

Til at udfylde og fortolke disse ovennævnte EU-retskilder er det EU-domstolen, som spiller den primære rolle. EU-domstolen spiller en så vigtig rolle i dette foretagende, at den har skabt sin egen unikke fortolkningsstil, der oftest betegnes som værende både udviklings- og formålsorienteret. Særligt for denne fortolkningsstil er, at én EU-regel skal ses i lyset både af hele EU-retten, dens målsætninger og slutteligt EU-rettens udviklingstrin på reglens anvendelsestidspunktet.²⁴

En anden stor retskilde i fremstillingen er globale konventioner. Konventioners retsvirkning er grundlæggende, at disse ikke umiddelbart vil danne enten rettigheder eller forpligtigelse for individer, men at de derimod er rettet mod de medlemsstater, som vælger at ratificere og indtræde i dem. Konventionernes retskildemæssige værdi kommer derfor oftest i spil, når der opstår fortolkningstvivl i forhold til den vedtagne nationale ret, som konventionen sikrer.²⁵ I denne fremstilling, og generelt indenfor immaterialretten, vil dette omfatte Bernerkonventionen²⁶ og TRIPS-aftalen²⁷.

Det er omtvistet, om juridisk litteratur udgør en egentlig selvstændig retskilde, hvorfor det i dette speciale alene indbringes som fortolkningsbidrag²⁸, da Domsforordningens anvendelsesområde på dele af det, som undersøges i denne fremstilling endnu er uafklaret.

²¹ Evald (2011), s. 67 jf. TEUF art. 288

²² LBK nr. 1144 af 23/10/2014, bekendtgørelse af lov om ophavsret

²³ Ibid, officielle note nr. 1

²⁴ Evald (2011), s. 68

²⁵ Schovsbo, Rosenmeier & Petersen (2018), s. 54

²⁶ Bernerkonventionen til værn for litterære og kunstneriske værker af 9. september 1886 med senere revisioner. Af 1. maj 2019 er i alt 176 lande tiltrådt Bernerkonventionen, herunder alle 28 EU-lande.

²⁷ Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights af 15. april, 1994, Marrakesh. Danmark tiltrådte aftalen den 1. januar, 1995, og aftalen har samlet 164 kontraherende parter.

²⁸ Munk Hansen (2018), s. 372 f.



I.7 Fremstillingens struktur

Der er i den nærværende fremstilling blevet lagt vægt på en enkel struktur, der skal fremme det enkle overblik, som er en del af fremstillingens formål.

I **DEL I** findes baggrunden og formålet for fremstillingen, dens problemformulering, et eksempel på den situation, som fremstillingen bestræber sig på at belyse, fremstillingens metode- og retskildeafsnit samt dette afsnit. I **DEL II** vil den teoretiske del af fremstillingen indledes med en redegørelse af det materielle og processuelle regelgrundlag for fremstillingen. Dernæst i **DEL III** vil de processuelle regler i Domsforordningen blive uddybet ved at gennemgå dens underliggende principper, dens hovedregel og dens supplerende regel, forum delicti, som er omdrejningspunktet for fremstillingen. Her vil reglens anvendelseskrav blive gennemgået, hvor det særligt er udviklingen af reglens brug igennem retspraksis fra EU-domstolen, som vil danne afsættet til fremstillingens analyserende afsnit. **DEL IV** vil todele fremstillingen således, at det gennem analyse af nyere og ledende retspraksis fra EU-domstolen udledes, hvordan forum delicti-reglen anvendes i online krænkelssager - først af op-havsrettigheder og dernæst personlige rettigheder. I **DEL V** bindes de 2 ender sammen, og sammen med det teoretiske fundament, diskuteres det, om ideelle rettigheder skal karakteriseres som enten immaterielle eller personlige rettigheder i konteksten af spørgsmålet om jurisdiktion. Slutteligt i **DEL VI** vil der konkluderes på fremstillingens resultater og perspektiveres. I **DEL VII** findes fremstillingens litteraturliste, lovgivnings-, afgørelses- og generaladvokaten forslag til afgørelsesregister.



DEL II – Regelgrundlaget

Først i denne del vil regelgrundlaget for de ideelle rettigheder blive fastlagt. Dette vil ske ud fra den lovgivning, som har forsøgt at definere indholdet af rettighederne og som skal give et overblik over det, der forsøges beskyttet i fremstillingens DEL V. Dette vil betegnes som det materielle afsnit af DEL II.

Dernæst vil formålet være at give et overblik over de forskellige regelsæt, som kan finde anvendelse, når der skal bestemmes et værneting i krænkelsesager af de afgrænsede rettigheder. Dette kan også betegnes som det indledende processuelle afsnit af DEL II.

II.1 Regelgrundlaget for ideelle rettigheder

Det kan siges, at ophavsretten består af to sider af den samme mønt. Foruden de økonomiske rettigheder, som følger af en gyldig ophavsrettighed, som er den ene siden af mønten, består ophavsretten også af ideelle rettigheder, som er den anden.²⁹ De ideelle rettigheder kan beskrives som værende rettigheder, der tager hensyn til ophavsmandens personlige interesser – f.eks. dennes ære, hvor de egentlige ophavsrettigheder beskytter ophavsmandens økonomiske interesser.³⁰

Historien og regelgrundlaget, som ligger bag de ideelle rettigheder, er lang og eksisterer i flere forskellige niveauer af lovgivningen. Doktrinen bag de ideelle rettigheder stammer helt tilbage fra det 19. århundredes Frankrig under betegnelsen "*Le Droit d'Artiste*". Doktrinen anerkendte, at forfatteren til et givent værk havde en ret, som gik udover den kommercielle udnyttelse af værket, som var af personlig karakter, ikke-økonomisk og uadskillelig fra menneskerettighederne.³¹ I modsætning hertil findes det angloamerikanske udgangspunkt, hvor ophavsretten er bygget på en copyright-model, som i højere grad baserer sig på den kommercielle natur af rettighederne.³² I det følgende beskrives

²⁹ Schovsbo, Rosenmeier & Petersen (2018), s. 149

³⁰ Ibid, s. 46

³¹ Schéré (2018), s. 775

³² Schovsbo, Rosenmeier & Petersen (2018), s. 73



det, hvorledes ideelle rettigheder er blevet behandlet og stadfæstet på et internationalt, et EU-retligt og et nationalt lovgivningsniveau.

II.1.1 Ideelle rettigheder i international ret

Det er næppe en underdrivelse at postulere, at immaterialretten har en ufattelig stor international dimension, hvorfor der allerede tidligt blev igangsat tiltag, som kunne sikre en effektiv retsbeskyttelse af de rettigheder, som udsprang af immaterialretten.³³ De vigtigste tiltag for denne fremstilling, på et internationalt lovgivningsniveau, er Bernerkonventionen og den supplerende WIPO Copyright Treaty³⁴.

Bernerkonventionen blev indgået den 9. september i 1886 og har sidenhen været ændret ad flere omgange, senest i 1971. Konventionens hovedformål er, at der, med et udgangspunkt i princippet om territorialitet, sikres en række mindstekrav til beskyttelsen af ophavsrettigheder, sikres national behandling således, at der ikke sker forskelsbehandling indenfor Bernerkonventionens union og sidst, at ophavsretten erhverves uden opfyldelse af formalitetskrav.³⁵ Danmark har været et medlem af Bernerkonventionens union siden 1903 og har ligeledes ratificeret alle ændringer til konventionen.³⁶

I den første version af Bernerkonventionen var der ingen beskyttelse af forfatterens ideelle rettigheder, hvorfor disse stadig kun var beskyttet under det enkelte lands nationale lovgivning. Beskyttelsen af forfatterens ideelle rettigheder blev først implementeret i 1928, da man under Rom-revisionen af Bernerkonventionen valgte at indsætte to fundamentale ideelle rettigheder, som skulle være og beskyttes under hele forfatterens levetid men samtidig være uafhængige af den eksisterende ophavsrettighed.³⁷ Bestemmelsen fik dog en mindre rettelse under Bruxelles-revision i 1948, som dog ikke ændrede det centrale indhold.³⁸ Dette har resulteret i artikel 6bis (1) med følgende ordlyd:

³³ Schovsbo, Rosenmeier & Petersen (2018), s. 54

³⁴ WIPO Copyright Treaty (WCT) af 20. december 1996. Traktaten etablerer, at det som beskyttes under traktaten ligeledes beskyttes af reglerne i Bernerkonventionens artikel 2-6, herunder 6bis jf. WCT artikel 3.

³⁵ Schovsbo, Rosenmeier & Petersen (2018), side 56-57 & Larsen (2017), s. 88. Se konventionens art. 5(2) og 6bis(3), hvor der anføres: "(...) lovgivningen i det land, hvor beskyttelsen kræves."

³⁶ Ibid, side 54, jf. BKL nr. 112 af 19/11/1981, Bekendtgørelse af Bernerkonventionen af 9. september 1886 til værn for litterære og kunstneriske værker som revideret, senest i Paris den 24. juni 1971 (* 18) (Paris-akten)

³⁷ Colston & Galloway (2010), side 449

³⁸ WIPO (1978), s. 41



”(1) Uafhængig af sine økonomiske rettigheder og selv efter overgang af disse bevarer op-havsmanden retten til at hævde paterniteten til sit værk og til at modsætte sig enhver for-vanskning, beskæring eller anden ændring af dette, eller enhver anden brug af værket, som vil kunne skade hans ære eller anseelse.

De ideelle rettigheder under Bernerkonventionen er separeret i 2 centrale privilegier, som ligger hos forfatteren: *paternitetsretten* og *respektretten*.³⁹ Ens for disse privilegier/rettigheder er, at disse kan eksistere uafhængigt af, om de økonomiske rettigheder til værket er overdraget, udløbet eller på anden måde ikke længere er hos forfatteren.⁴⁰

Paternitetsretten er forfatterens ret til at hævde paternitet for et givent værk, som vedkommende er forfatter til. Som det fremgår af bestemmelsens ordlyd, er retten til at hævde paternitet ikke umiddelbart begrænset af nogle formaliteter eller indskrænkninger. Forfatteren kan, groft sagt, frit udøve sin ret.⁴¹ Paternitetsretten giver forfatteren mulighed for at arbejde under et pseudonym, eller udgive anonyme værker, og stadigvæk bevare rettighederne til værkerne, hvis disse arbejds-former stopper.⁴²

Respektretten er forfatterens ret til at modsætte sig alle former af forvrængninger, lemlæstelser eller andre ændringer eller nedværdigende handlinger i henhold til et givent værk, som kan være skadelig for sin ære eller sit omdømme. Dette kan f.eks. indebære, at der ikke sker tilføjelser til eller slettes i et plot i en historie. Rettigheden er dog ikke absolut, og den er elastisk nok til at give en del albuerum til retten i spørgsmålet om, hvorvidt denne er krænket.⁴³

TRIPS-aftalen, den mest omfattende og generelle af de globale immaterialretlige konventioner, har, i modsætning til WIPO's Copyright Treaty, direkte valgt at ekskludere anvendelse af Bernerkonventionens bestemmelse om ideelle rettigheder.⁴⁴ Denne eksklusion af de ideelle rettigheder siges at være

³⁹ WIPO (1978), s. 41 f.

⁴⁰ Ibid, s. 42

⁴¹ Ibid, s. 41

⁴² Ibid

⁴³ Ibid, s. 42

⁴⁴ Jf. artikel 9 (1): "(...)However, Members shall not have rights or obligations under this Agreement in respect of the rights conferred under Article 6*bis* of that Convention or of the rights derived therefrom."

begrundet i både økonomisk og politisk pres fra USA under konciperingen af TRIPS-aftalen. Ræsonnementet var, at TRIPS-aftalens hovedformål var af økonomisk karakter, og at den skulle facilitere og udbygge international handel og ikke fremme personlige incitamenter.⁴⁵ Dette betyder, at de kontraherende stater (herunder EU som union) ikke er pålagt at indføre eller opretholde den mindstekravsbeskyttelse, som TRIPS foreskriver i forhold til ideelle rettigheder. Derudover ekskluderer det også muligheden for at sikre den effektive retshåndhævelse af ideelle rettigheder, som de kontraherende stater skal tilbyde, som er vigtig, da Bernerkonventionen ikke pålægger sådanne krav.⁴⁶

II.1.2 Ideelle rettigheder i EU-retten

Et centralt element i lovgivningsprocessen indenfor EU er spørgsmålet om graden af harmonisering (eller mangel på samme). EU's regler om ophavsrettigheder er den dag i dag underlagt princippet om territorialitet, som betyder, at ophavsrettighederne indenfor EU består af 28 forskellige pakker af nationale regler om ophavsrettigheder.⁴⁷ Generelt siges det, at alle immaterielle rettigheder er undergivet princippet om territorialitet, da rettighederne eksisterer og er gyldige i de stater, hvor disse er blevet registreret eller har opnået beskyttelse.⁴⁸

Der er dog sket fremskridt på området imellem EU og ophavsrettigheder, da der igennem mange år er blevet udformet adskillige direktiver, som har været med til at bringe disse 28 pakker af regler for ophavsrettigheder en smule tættere sammen. Det er denne "stykke for stykke-harmonisering"⁴⁹, der for så vidt er enestående i EU's harmoniseringsproces af ophavsretten, da den ikke kendes fra de andre rettigheder, hvor der enten sket en helt fuld harmonisering af rettigheden eller ingen harmonisering af rettigheden.⁵⁰

De ideelle rettigheder er dog et emne, som endnu ikke er blevet behandlet i harmoniseringsprocessen.⁵¹ Det har heller ikke været på tegnebrættet endnu.⁵² Dette betyder, på linje med ophavsretten, at ideelle rettigheder indenfor EU ligeledes består af 28 forskellige pakker af rettigheder. Dette drejer

⁴⁵ Schéré (2018), s. 774

⁴⁶ Ibid, s. 779

⁴⁷ Kur & Dreier (2013), s. 316

⁴⁸ Ibid, s. 12

⁴⁹ Groft oversat fra det mere kendte engelske udtryk: "Piecemeal Harmonisation".

⁵⁰ Kur & Dreier (2013), s. 244

⁵¹ Lundstedt (2018), s. 1036

⁵² Tiltag fra EU kan følges på følgende link: https://ec.europa.eu/commission/index_en. Der er endnu intet tiltag, som nævner en harmonisering af de ideelle rettigheder.



sig ikke alene om indholdet af rettighederne men også deres konkrete anvendelse og indskrænkninger.⁵³

Som nævnt i foregående afsnit er EU medlem af TRIPS-aftalen, men aftalen har direkte valgt at ekskludere en mindstekravsbeskyttelse af de ideelle rettigheder, som er givet efter Bernerkonventionen art. 6*bis*. Derfor er EU næppe kommet tættere på en harmoniseret tilgang til ideelle rettigheder. Det er dog således, at alle EU's medlemslande er parter til Bernerkonventionen. Der eksisterer derfor en grad af ensartethed i beskyttelsen af ideelle rettigheder i medlemslandene – i hvert fald på et mindstekravniveau. Dette ændrer dog ikke på det førnævnte, at selvom mindstebeskyttelsen er den samme, så er der medlemslande, hvor ideelle rettigheder beskyttes efter andre kriterier, hvor retsmidlerne er anderledes og potentielt mere favorable for rettighedshaveren, f.eks. hvorledes man vurderer, om en given rettighedshavers respektet er blevet krænket.⁵⁴ Nedenfor vil det blive vist, hvorledes man i dansk ret har behandlet de ideelle rettigheder med henblik på hvilke rettigheder, som der beskyttes og efter hvilken målestok.

II.1.3 Ideelle rettigheder i dansk ret

De Ideelle rettigheder er stadfæstet og beskyttet i ophavsretslovens § 3, som foreskriver at:

”§ 3. Ophavsmanden har krav på at blive navngivet i overensstemmelse med, hvad god skik kræver, såvel på eksemplarer af værket som når dette gøres tilgængeligt for almenheden.

Stk. 2. Værket må ikke ændres eller gøres tilgængeligt for almenheden på en måde eller i en sammenhæng, der er krænkende for ophavsmandens litterære eller kunstneriske anseelse eller egenart.

Stk. 3. Sin ret efter denne paragraf kan ophavsmanden ikke frafalde, medmindre det gælder en efter art og omfang afgrænset brug af værket. ”

⁵³ Schéré (2018), s. 776, fodnote, 11, hvor det beskrives, at Tysklands beskyttelse af ideelle rettigheder udløber, når den ophavsretlige beskyttelse udløber. Modsætningsvist er det i Frankrig, at paternitet reelt lever for evigt – også selvom den ophavsretlige beskyttelse ender. Se endvidere Lundstedt (2018), s. 1035, fodnote 76, hvor vurderingen af krænkelse af respektretten er forskellige indenfor EU, hvor der er i Frankrig tillægges fuld vægt på forfatterens følelser, og i Sverige skal krænkelse ses ud fra forfatterens synspunkt, men opvejet mod en objektiv målestok.

⁵⁴ Lundstedt, s. 1035 f.



På linje med den mindstekravsbeskyttelse, som er sikret under Bernerkonventionen, er de ideelle rettigheder under dansk ret også opdelt i to: *paternitetsretten/faderskabsretten* og *respektretten*. Det er ligeledes sådan, at alle de nordiske ophavsretslove er resultatet af et nordisk lovsamarbejde, hvorfor bestemmelserne omkring ideelle rettigheder i høj grad ligner hinanden.⁵⁵

Dertil kommer det faktum, at de ideelle rettigheder er gjort begrænset overdragelige, og en aftale mellem to parter om en overdragelse af disse ville reelt være ugyldig. Der er dog mulighed for, at rettighederne kan fraskrives i et vist omfang, f.eks. når der sker filmatiseringer af bøger, og der herved ændres i plottet.⁵⁶

Faderskabsretten er meget på linje med den, som er foreskrevet i Bernerkonventionen. Retten gælder dog kun så langt, at god skik kræver det. Dette vil oftest være tilfældet ved offentliggørelse af litterære værker.⁵⁷ Hvad god skik helt konkret indebærer er et skøn, hvorfor det må vurderes fra sag til sag, om en krænkelse er undtaget pba. god skik.⁵⁸ Eksempler herpå er, som Koktvedgaard så humoristisk lagde det ud, at præsten ikke skal nævne salme-komponisternes navne, mens den afdøde sænkes i jorden.⁵⁹ Det afgørende element i vurderingen, om der foreligger god skik, må være todelt. Først: Hvad er kutymen på et specifikt område f.eks. radio og tv? Dernæst: Er kutymen acceptabel?⁶⁰

Den sidstnævnte ret, respektretten, giver skaberen en mulighed for at forbyde, at andre ændrer på sit værk i de tilfælde, hvor ændringen kan krænke skaberens litterære og kunstneriske egenart. Det samme gælder, hvis værket vises, spredes eller fremføres på sådan en måde.⁶¹ Eksempler på krænkelse af denne ret er mangfoldige. Af ofte nævnte kategorier, som har givet anledning til påstande om respektretskrænkelser, kan heraf nævnes: Forkortelser, afbrydelser af reklameindslag, brug af værker i reklamebrug eller i seksuelle sammenhænge.⁶² I dansk praksis, når det skal vurderes, om noget er respektkrænkende sammenholdt med andre lande⁶³, foregår det mere objektivt, hvorfor

⁵⁵ Schovsbo, Rosenmeier & Petersen (2018), s. 73, heraf menes: Finland, Norge og Sverige.

⁵⁶ Ibid, s. 153

⁵⁷ Ibid, s. 150

⁵⁸ Ibid, s. 149

⁵⁹ Ibid, s. 150

⁶⁰ Ibid

⁶¹ Ibid

⁶² Se Schovsbo, Rosenmeier & Petersen (2018), s. 152, for en uddybende opremsning af retspraksis på området.

⁶³ Se fodnote 53



det ikke reelt handler om, hvorvidt forfatteren føler sig krænkede, men om han helt objektivt rent faktisk er blevet krænkede.⁶⁴ Ligeledes er udgangspunktet i dansk ophavsret, på linje med tysk ophavsret⁶⁵, at de ideelle rettigheder udløber på samme tid som den ophavsretlige beskyttelse, som disse er opstået sammen med. Førnævnte er dog med forbehold for undtagelsen i ophavsretslovens § 75, som sikrer de ideelle rettigheder evigt liv, hvis det sikrer "kulturelle interesser". Dette er dog en så snæver regel, at det formodes, at den alene kan anvendes på værker, som anses for at være et unika -⁶⁶ f.eks. kunne det indebære "Mona Lisa" af Leonardo Da Vinci eller "Skriget" af Edvard Munch. Det er derfor anskueligt, at både anvendelsen og omfanget af de nationale regler om ideelle rettigheder er forskellige indenfor EU's grænser, til trods for, at de bundes i samme mindstekravsbeskyttelse, som er hjemlet i Bernerkonventionen.

II.2 Regelgrundlaget for bestemmelse af værnetingsregler

Det grundlæggende kriterie, som er bestemmende for, hvilket regelsæt der finder anvendelse ved fastlæggelse af værneting i en online krænkelsessag af de afgrænsede rettigheder, afhænger i første omgang af, hvilke parter der er involveret i den pågældende krænkelsessag – og nærmere disses bopæl. De relevante regelsæt og grundlaget for deres anvendelse vil kort blive gennemgået nedenfor.

II.2.1 Sagsøgte har bopæl indenfor EU

I de tilfælde, at den sagsøgte part i en krænkelsessag af de afgrænsede rettigheder har hjemsted indenfor et EU-land, er det gældende regelsæt for bestemmelse af værneting Domsforordningens kapitel II om "Kompetence".⁶⁷

Danmark har dog en særlig stilling i forhold til Domsforordningen grundet Danmarks retsforbehold til EU. Det betyder som udgangspunkt, at Danmark ikke er bundet af reglerne i Domsforordningen, da Danmark står uden for det kommunautære EU-samarbejde.⁶⁸ Der er dog blevet indgået en folkeretlig

⁶⁴ Schovsbo, Rosenmeier & Petersen (2018), s. 153

⁶⁵ Se fodnote 53

⁶⁶ Schovsbo, Rosenmeier & Petersen (2018), s. 154

⁶⁷ Jf. Larsen (2016), side 106 f.; Lookofsky & Hertz (2015) s. 29

⁶⁸ Lookofsky & Hertz (2015) s. 27



parallelaftale mellem Danmark og EU, som er trådte i kraft den 1. juni 2007, hvorfor bestemmelserne i Domsforordningen også er gældende i Danmark.⁶⁹

II.2.2 Sagsøgte har bopæl indenfor EFTA

I det tilfælde, at den sagsøgte part i en krænkelssag har hjemsted indenfor EFTA⁷⁰, vil det være Luganokonventionens⁷¹ regler om værneting, som finder anvendelse. Luganokonventionen er senest blevet revideret i 2007. Luganokonventionen er en dobbeltkonvention til Domsforordningen, hvilket ses i dens væsentligt tilsvarende indhold, da ordlyden af værnetingsbestemmelserne i de to konventioner stort set er ens, hvorfor reglerne i Luganokonventionen bør underlægges en analog fortolkning.⁷²

I den følgende fremstilling vil fokus dog alene være på de situationer, hvor sagsøgte i krænkelssagen er bosiddende i et EU medlemsland.

II.2.3 Sagsøgte har bopæl udenfor EU/EFTA

Såfremt sagsøgte er bosiddende udenfor EU eller EFTA, er det de nationale værnetingsregler, som gælder i krænkelssager af de afgrænsede rettigheder.⁷³

Disse nævnte tilfælde falder ligeledes ind under samme ræsonnement som beskrevet i ovenstående afsnit II.1.2.

⁶⁹ Lookofsky & Hertz (2015) s. 27

⁷⁰ Tiltrådt konventionen har ved fremstillingens aflevering: EU's medlemslande, Island, Lichtenstein, Norge & Schweiz

⁷¹ Konvention af 30. oktober 2007 om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretlige område.

⁷² Larsen (2016), side 107; Lookofsky & Hertz (2015), side. 26. Her særligt i forhold til Domsforordningens art. 7 (2) og Luganokonventionens art. 5(3).

⁷³ Jf. Domsforordningens art. 6(1) jf. Torsten (2016), side. 107. Hvis rettighedshaveren i nævnte tilfælde var bosiddende i Danmark ville valget blive bestemt af LBK nr. 1284 af 14/11/2018, Bekendtgørelse af lov om rettens pleje (Retsplejeloven).



DEL III – Domsforordningens principper, hovedregel og supplerende regel

III.1 Værnetingsprincipperne

Værnetingsprincipper er i denne fremstilling udtryk for, hvad der markeres for at være grundlæggende principper inden for den internationale privatret. International privatret består helt generelt af, hvad begrebet beskriver. Det drejer sig om de regler, som har tilknytning til udlandet og hermed er af international karakter og hernæst, at der er tale om en privatretlig tvist.⁷⁴ Det er dermed krav om et grænseoverskridende element, som oftest vil findes i, at sagsøger og sagsøgte er bosiddende i forskellige stater, f.eks. som i fremstillingens tvist, hvor Poul-Ejner er bosat i Danmark og Miguel i Spanien. Den internationale privatret bliver oftest stillet to grundlæggende opgaver, som først og fremmest består i at bestemme, hvilken domstol som har kompetent/har jurisdiktion/har værneting til at bedømme et given tvist, som har det nødvendige grænseoverskridende element. Hernæst følger opgaven om at bestemme, hvilke regelsæt der skal regulere sagens realitet - spørgsmålet om lovvalg.⁷⁵

Værnetingsprincipperne, som behandles i det fremstående, vil bestå af 4 principper herunder: Forudsigelighed (III.1.1), Nærhed (III.1.2), Undgåelse af forum shopping (III.1.3) og Undgåelse af forurening (III.1.4). Disse principper er nødvendige at behandle, da de oftest indgår direkte i fortolkningen af værnetingsreglernes indhold og omfang.⁷⁶ Det er ligeledes sådan, at principperne har et vekselvirkningsforhold i den forstand, at hvis eksempelvis forudsigelighed forøges, sikrer det også nærhed og mindsker forumshopping. Omvendt forholder det sig således, at forudsigelighed og nærhed sænkes, såfremt forumshopping eller forurening forøges.⁷⁷

III.1.1 Forudsigelighed

Vigtigheden af forudsigelighed indenfor den internationale privatret er ganske tydelig. Tydeligheden og vigtigheden kan kort og godt opremses i præambelen til Domsforordningen, hvori det står skrevet

⁷⁴ Lookofsky & Hertz (2015), side 9

⁷⁵ Lookofsky & Hertz (2015), side 9-10. Grundet afgrænsningen i afsnit I.3, vil alene førstnævnte opgave blive behandlet.

⁷⁶ Systematikken i afsnittet er væsentligt inspireret af Larsen (2017), side 83-88

⁷⁷ Larsen (2017), s. 83

sort på hvidt, at: *"Kompetencereglerne bør frembyde en høj grad af forudsigelighed (...) "*.⁷⁸ Det er følgelig logisk, at princippet ikke er opfyldt, hvis der fastsættes jurisdiktion i en hel uforudset medlemsstat pba. en given fortolkning af reglerne.⁷⁹ Det kan således siges at være et grundlæggende element, når et værnetingsregler under Domsforordningen skal fortolkes. Det kan siges, at kravet om forudsigelighed " (...) *på én gang gør det let for sagsøgeren at finde den ret, for hvilken sagen kan indbringes, og gør det muligt for sagsøgte på rimelig vis at forudse, for hvilken ret han kan sagsøges*".⁸⁰ Tidligere var princippet mere ensidigt vendt mod sagsøgte, men denne tendens er med størst sandsynlighed vendt pba. af ovenstående.⁸¹

III.1.2 Nærhed

Princippet om nærhed betragtes som værende et af de centrale principper i den internationale privatret. Princippet opfyldelse dog ikke ensformigt for, om der er tale om det udgangspunkt om sagsøgtes hjemting eller om værnetinget fastsættes efter forum delicti-reglen. I det første tilfælde er det dog ligetil, da princippet om nærhed vil blive opfyldt pba. sagsøgtes bopæl.⁸² Når det kommer til forum delicti-reglen kan baggrunden, for at der kan findes nærhed i disse tilfælde, findes i Domforordningens præambel, som foreskriver, at nærhed kan udspringe af " (...) *en sags nære tilknytning til en bestemt ret eller af hensynet til god retspleje*. " ⁸³ Det nyeste retspraksis foreskriver, hvad der menes med princippet i forhold til forum delicti-reglen i at:

(26) "Denne specielle kompetenceregel er begrundet i en særlig nær tilknytning mellem tvisten og retterne på det sted, hvor skadetilføjelsen er foregået eller vil kunne foregå, og denne tilknytning begrundes, at det er disse retter, der tillægges kompetencen af retsplejehensyn og af hensyn til tilrettelæggelsen af retssagen (...) ".⁸⁴

Derfor vil de nære tilknytningsmomenter, som foreskrives i 16. betragtning, indeholde elementer såsom bevisoptagelse, selve tilrettelæggelsen af sagen og nærheden i forhold til selve tvisten i sagen. Alle disse retsplejemæssige hensyn vil derfor kunne understøtte, at der foreligger den særlige nære

⁷⁸ Domsforordningens 15. betragtning

⁷⁹ Larsen (2017), s. 84

⁸⁰ C-509/09, *eDate & Martinez*, præmis 50 og deri refereret retspraksis.

⁸¹ Larsen (2017), s. 84

⁸² Ibid, side 84 f.

⁸³ Jf. Domforordningens 16. betragtning

⁸⁴ Sag C-194/16, *Ilsjan*, præmis 26 jf. sag C-441/13, *Hejduk*, præmis 19 jf. sag C-509/09, *eDate*, præmis 40.

tilknytning mellem tvisten og retterne, således der konfereres jurisdiktion til den givne medlemsstats ret.⁸⁵

III.1.3 Undgåelse af forumshopping

Forumshopping har oftest været et begreb, som har været ladet med en del negativitet, hvorfor princippet om undgåelse af forumshopping naturligt er opstået. Hvad der menes med forumshopping, kan umiddelbart deles op i to forskellige situationer. Først er det situationen, hvor sagsøger potentielt vil kunne anlægge sag efter adskillige forskellige værnetingsregler - f.eks. både efter forum domicilii og forum delicti-reglen for et og samme krav. Dernæst er der den situation, at sagsøger vil have mulighed for ved anvendelse af én værnetingsregel at kunne anlægge sin sag ved talrige værneting. Sidstnævnte situation er primært den, som oftest er ladet med en del negativitet og forsøgt undgået.⁸⁶

EU-domstolen har taget stilling til dens position i forhold til forumshopping i at ” (...) *det [er] nødvendigt at modvirke skabelsen af flere værneting, idet dette øger risikoen for indbyrdes uforenelige afgørelser (...)* ”.⁸⁷ Hertil følger det også af Domsforordningens 21. betragtning, at det skal ” (...) *undgå[s], at der træffes uforenelige retsafgørelser (...)* ”.

III.1.4 Undgåelse af forurening

Princippet om forurening er et grundlæggende fortolkningsprincip. Princippet indebærer, at Domsforordningens regler skal fortolkes således, at retten ”*På tidspunktet for undersøgelsen af [sin] kompetence [...] bør aflæggelsen [...], ikke afhænge af kriterier, som henhører under den materielle prøvelse (...)* ”.⁸⁸ Ordet ”forurening” henfører til det, der sker, når den processuelle og materielle prøvelse af sagen blandes sammen.⁸⁹

III.2 Hovedreglen – Forum domicilii

⁸⁵ Larsen (2017), s. 85 f.

⁸⁶ Ibid, s. 87

⁸⁷ Sag C-220/88, *Dumez*, præmis 18

⁸⁸ Sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 41

⁸⁹ Larsen (2017), s. 88



Det helt klare udgangspunkt, når der skal anlægges en sag om krænkelse af de afgrænsede rettigheder, er, at rettighedshaveren/sagsøger skal anlægge sagen ved krænkeren/sagsøgtes hjemting.⁹⁰ Dette ses i Domsforordningens art. 4(1), som foreskriver:

Art. 4(1): "Med forbehold af denne forordning skal personer, der har bopæl på en medlemsstats område, uanset deres nationalitet, sagsøges ved retterne i denne medlemsstat. "

Dette deklaratoriske udgangspunkt er kendt under mange betegnelser såsom *Actor sequitur forum rei*⁹¹, *Forum domicilii*⁹² eller den danske version, *Sagsøger skal gå til sagsøgtes ret*.⁹³ Dette er hovedreglen på baggrund af samtlige overvejelser. Først er der det faktum, at forordningens kompetence-regler bør være baseret på netop sagsøgtes bopæl, som det principielle kriterium, når der skal anlægges en sag.⁹⁴ Dette udgangspunkts formål har både været at beskytte sagsøgte, og samtidig give sagsøger mulighed for at anlægge en sag for den fuldstændige skade, som er blevet lidt.⁹⁵ Således balanceres begge parter interesser, da hver part på hver sin måde bliver favoriseret på ét parameter – hjemmefordel kontra muligheden for at anlægge sag for et samlet krav.

Hvad der skal forstås ved begrebet "bopæl" i Domsforordningen er forskellig for, om sagsøgte er en fysisk eller juridisk person. Hvad angår bopæl for fysiske personer, er dette beskrevet i Domsforordningens art. 62. Det er dog ikke defineret direkte i forordningen, da den alene foreskriver, at retterne, hvor sagen er anlagt, skal bruge deres respektive nationale ret til at afgøre spørgsmålet, om bopælskravet er opfyldt, og den givne part faktisk har bopæl på medlemsstaten område.⁹⁶

Denne samme elasticitet findes dog ikke hvad angår forordningens definition af, hvad der skal karakteriseres som en juridisk persons bopæl. Dette er udtømmende oplistet i forordningens art. 63, hvor juridiske personer og selskaber har bopæl ved deres vedtægtsmæssige hjemsted, deres hovedkontor, eller hvor hovedvirksomheden drives. Dette er i konsensus med forordningens 15. betragtning, da den foreskriver, at bopælskravet for juridiske personer skal defineres selvstændigt for at undgå kompetencekonflikter og sikre gennemsigtighed – alt sammen for at gøre disse mere forudsigelige. Dette

⁹⁰ Lookofsky & Hertz (2015), s. 30

⁹¹ Ibid

⁹² Larsen (2017), s. 91

⁹³ Lookofsky & Hertz (2015), s. 30

⁹⁴ Jf. Domsforordningens 15. betragtning

⁹⁵ Larsen (2017), s. 92 f.

⁹⁶ Ibid, s. 94



betyder tillige, at en krænkende juridisk person vil kunne sagsøges i tre forskellige medlemsstater, såfremt at de 3 ovenstående "bopæle" er fordelt i 3 medlemsstater.⁹⁷

III.3 Den supplerende regel - Forum Delicti

Foruden den ovennævnte hovedregel, at sagsøgte skal sagsøges ved dennes hjemting, findes der ligeledes også andre værnetingsregler efter Domsforordningens afdeling II – "*de supplerende værnetingsregler eller de specielle kompetenceregler*". Den grundlæggende effekt af, at de supplerende værnetingsregler anvendes, er, at en sag kan anlægges i andre medlemsstater, end den hvor sagsøgte har bopæl, og potentielt også i medlemsstater, hvor ingen af parterne har sin bopæl.⁹⁸

De supplerende værnetingsregler forsøger overordnet at afbalancere sagsøgers og sagsøgtes interesser,⁹⁹ da hovedreglen i art. 4(2) primært favoriserer sagsøgte.¹⁰⁰ Ligeså er det vigtigt at understrege reglernes "supplerende" karakter, da en eventuel anvendelighed af en af de supplerende værnetingsregler ikke udelukker anvendelse af hovedreglen, men derimod tillader sagsøger at vælge mellem reglerne for ét og samme forhold.¹⁰¹ Det betyder følgelig, at den pågældende sagsøger ikke er limiteret i sit valg af kompetenceregler på baggrund af princippet af *forum non conveniens*, som ellers vil give en ret, hvor sagen er anlagt, mulighed for at afvise sagen med begrundelse, at et andet værneting ville være "bedre" for parterne.¹⁰²

Ligesom titlen på denne fremstilling hentyder til, er omdrejningspunktet for denne fremstilling én af disse supplerende værnetingsregler, navnlig Domsforordningens art. 7 (2). Ligesom, at kært barn har mange navne, har denne værnetingsregel også haft en del betegnelser igennem tiden. På dansk kaldes den: skadestedet værneting, deliktsværneting eller fornærmelsesværneting¹⁰³, men igennem denne fremstilling anvendes den populære titel: Forum delicti. Nedenfor vil anvendelseskravene for den supplerende værnetingsregel blive gennemgået.

⁹⁷ Larsen (2017), s. 94 f.

⁹⁸ Lundtstedt (2018), s. 1027

⁹⁹ Magnus & Mankowski (2016), s. 143

¹⁰⁰ Larsen (2017), s. 176 jf. sag C-220/84, *AS-Autoteile*, præmis 15

¹⁰¹ Magnus & Mankowski (2016), s. 153

¹⁰² Ibid, s. 109 jf. sag C-281/02, *Owusu v. Jackson*

¹⁰³ Lookofsky & Hertz (2015), s 40



III.3.1 Anvendelseskravene

Forum delicti-reglen kan efter Domforordningens art. 7 (2) siges at reflektere et praktisk og universelt accepteret princip: at værneting kan skabes af krav, som binder i erstatningspådragende adfærd ikke alene i den ret, hvor sagsøgte har bopæl, men også der, hvor den skadegørende handling sker.¹⁰⁴ Heraf ordlyden:

Art. 7 (2): En person, der har bopæl på en medlemsstats område, kan sagsøges i en anden medlemsstat: i sager om erstatning uden for kontrakt, ved retten på det sted, hvor skadetilføjelsen er foregået eller vil kunne foregå.

Grundlæggende for både fortolkningen og anvendelsen af forum delicti-reglen er den tæt sammenbundet med Domsforordningens 16. betragtning.¹⁰⁵ Derfor skal et forum delicti-værneting alene etableres, når der er en nær tilknytning mellem retten og sagen eller grundet hensynet til god retspleje, hvor kriteriet "nære tilknytning" skal sikre retssikkerheden og forudsigelighed for sagsøgte.¹⁰⁶ Sådan en bestemt ret vil oftest med størst sandsynlighed ligeledes have den bedste adgang til potentielle vidner, beviser og andre processuelle faktorer, er ligeledes også relevant.¹⁰⁷ Hertil kommer det, at der kan være en særlig nær tilknytning til den anvendelig materielle lovgivning, og retten vil ofte have muligheden for anvende den lov ved den materielle prøvelse af sagen.¹⁰⁸

For denne nærmere fremstilling skal det observeres, af hensyn til at undgå forvirring, at den ovennævnte ordlyd af forum delicti-reglen er identisk med den forhenværende artikel 5(3) i Domsforordningen af 2002¹⁰⁹, hvorfor de fortolkninger, foretaget af EU-Domstolene i henhold til artiklens tidligere liv, også er gældende for den nuværende regel.¹¹⁰ Derfor vil der i den forløbne fremstilling ikke blive differentieret mellem den gamle og den nye regel, hvorfor alene art. 7 (2) vil blive nævnt. Den

¹⁰⁴ Kur & Dreier (2013), s. 491

¹⁰⁵ Magnus & Mankowski, s. 263

¹⁰⁶ Ibid

¹⁰⁷ Ibid; Kur & Dreier (2013), s. 491

¹⁰⁸ Ibid

¹⁰⁹ Rådets forordning (EF) nr. 44/2001 af 22. december 2000 om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretlige område

¹¹⁰ Sag C-194/16, Ilsjan, præmis 24, jf. analogt sag C-249/16, *Saale Kareda*, præmis 27, "I denne henseende skal det præciseres, at den af Domstolen anlagte fortolkning af artikel 5, nr. 3), i forordning nr. 44/2001 også gælder for den tilsvarende artikel 7, nr. 2), i forordning nr. 1215/2012 (...)"

for fremstillingens relevante del af bestemmelsen er ligeledes identisk med art. 5(3) EF-domskonventionen.¹¹¹ I den nærværende gennemgang har forfatteren valgt at ændre på den rækkefølge, som anvendelseskriterierne gennemgås i forhold til, hvor de er placeret i selve bestemmelsen. Dette er gjort ud af fra et hensyn om at gennemgå det mindst komplicerede materiale først for dernæst at opsætte det bedste springbræt ind i fremstillingens analyserende del.

III.3.1.1 " (...) erstatning uden for kontrakt (...) "

Det helt fundamentale krav for anvendelse af forum delicti-reglen er, at der skal foreligge en sag om erstatning uden for kontrakt. Dette indebærer ligeledes også sager, som udspringer af delikt og kvasidelikt.¹¹² Det er utvivlsomt, at erstatningskrav, som er baseret på en krænkelse af de afgrænsede rettigheder, er omfattet af bestemmelsen.¹¹³ Begrebet "erstatning uden for kontrakt" er et selvstændigt EU-retligt begreb, som efter EU-domstolens fortolkning omfatter alle krav, hvor den sagsøgte pålægges et erstatningsansvar, som ikke følger af et kontraktforhold, som der er defineret efter Domsforordningens art. 7 (1).¹¹⁴ Det betyder følgelig, at forum delicti-reglen ikke er anvendelig i sager, hvor erstatningsansvaret udspringer af misligholdte forpligtigelser såsom forsinkelser i levering af varer og tjenesteydelser. Det er ligeledes antaget, at Forum delicti-reglen omfatter de samme sags typer, der omfattes af retsplejelovens § 243.¹¹⁵

III.3.1.2 " (...) eller vil kunne foregå (...) "

Foruden muligheden for at sagsøger kan anlægge sin sag der, hvor en skade allerede er indtrådt, hjemler bestemmelsen også, at sagsøger kan anlægge sin sag, hvor en skade vil kunne foregå. Denne mulighed var ikke en del af den oprindelige bestemmelse før den forrige konvention blev til Domforordningen af 2002.¹¹⁶ Da fremstillingen er afgrænset til situationer, hvor krænkelsen allerede er sket, vil dette punkt ikke kommenteres yderligere.

¹¹¹ Konvention af 27. september 1968 om retternes kompetence og om fuldbyrdelse af retsafgørelser i borgerlige sager, herunder handelssager

¹¹² Magnus & Mankowski (2016), s. 262

¹¹³ Kur & Dreier (2013), s. 492. Det er dog ikke taget direkte stillingen til reglen afvendelse på krænkelse af ideelle. Dette er dog sandsynligt ud fra en generel betragtning om, hvad bestemmelsen reelt dækker over jf. Magnus & Mankowski (2016), s.273-275

¹¹⁴ Sag C-189/87, *Athanasios Kalfelis*, præmis 18

¹¹⁵ Bang-Pedersen, Petersen & Christensen (2015), s. 228

¹¹⁶ Kur & Dreier (2013), s. 492



III.3.1.3 " (...) det sted, hvor skadetilføjjelsen er foregået (...) "

Det næste grundlæggende krav for at anvende forum delicti-reglen til at bestemme værneting er, at skadetilføjjelsen er foregået på det sted, hvor sagen anlægges. Hvad der menes med "skadetilføjjelsen" er ikke utvetydigt, og den umiddelbare fortolkning af ordet kan resultere i flere betydninger. Forfatterens egen første indskydelse har været, at forum delicti-værneting ville eksistere i den medlemsstat, hvor "skaden" var blevet "tilføjjet/pådraget" sagsøger, som enten kunne være i sagsøgers egen medlemsstat eller i den stat, hvor sagsøger eventuelt havde opholdt sig, da skaden blev "tilføjjet/pådraget" sagsøger. Det har senere vist sig, at den første indskydelse ikke var helt ved siden af, men samtidig var det ikke det fulde billede af, hvad ordet "skadetilføjjelsen" indeholdte. Ti år efter, at Bruxelles-konvention var trådt i kraft, måtte EU-domstolen tage stilling til spørgsmålet om fortolkningen af ordene i art. 7 (2) i sagen C-21/76, *Bier v. Mines De Potasse D'Alsace*.

III.3.1.3.1 C-21/76, *Bier*

Situationen var den, at en virksomhed beliggende i Frankrig, Mines De Potasse D'Alsace, havde udledt affaldssalte ud i Rhinen i forbindelse med driften af virksomheden. Rhinen løber som bekendt igennem en del medlemslande, og det affaldssaltforurenede vand endte til sidst i Holland. I Holland befandt sig på tidspunktet en gartnerivirksomhed, Bier og Reinwater, som brugte vandet fra Rhinen til at vande deres beplantninger. Bier og Reinwater oplevede herefter, at deres beplantninger led skade grundet det høje saltindhold i vandet, hvilket nødvendiggjorde at der blev igangsat kostbare foranstaltninger til at begrænse skaderne.¹¹⁷

I sagen var det centrale spørgsmål ganske forenklet: Skal art. 7 (2)'s udtryk, "det sted, hvor skadetilføjjelsen er foregået" fortolkes, som det sted hvor skaden er foregået/indtrådt (Holland), eller, det sted, hvor den handling har givet anledning til skaden er foretaget (Frankrig)?¹¹⁸

EU-domstolen bekræftede i sin afgørelse, at begge fortolkninger var korrekte og påpegede allerede dengang, at formuleringen "det sted, hvor skadetilføjjelsen er foregået" bestemt ikke var entydig.¹¹⁹ Resultatet blev derfor, at sagsøger i disse tilfælde, hvor skadens handling var sket i én medlemsstat, og effekten af skaden har virkning i en anden medlemsstat, vil have mulighed for at anlægge sagen i

¹¹⁷ Sag C-21/76, *Bier*, præmis 2-3

¹¹⁸ Ibid, præmis 6

¹¹⁹ Ibid, præmis 14



begge medlemsstater.¹²⁰ Denne fortolkning af forum delicti-reglen blev starten på det, som fremtidigt vil blive kaldt "princippet om allestedsnærværelse".¹²¹ Til støtte for fortolkningen var der et essentielt element i, at såfremt en sag alene ville kunne anlægges ved handlingsstedet, ville forum delicti-reglen blive illusorisk, da den egentlige anvendelse af reglen ville korrespondere med forum domicilii-reglen, hvilket ikke var det resultat, som var tilsigtet med bestemmelsen.¹²²

Princippet om allestedsnærværelse indeholder muligheden for sagsøger at kunne anlægge sin sag ved retten der, hvor den skadevoldende handling er foretaget, navnlig for den fremtidige behandling "skadestedet", eller det sted, hvor skaden forårsaget af handlingen er indtrådt, navnlig for den nærmere behandling "virkningsstedet". Begge disse steder kunne derfor bruges som tilknytningskriterier ved udpegning af den kompetente ret.¹²³ Princippet indebærer, at sagsøger har mulighed for at kunne vælge mellem skade- og virkningsstedet, og begge muligheder er, i princippet, på lige fod med hinanden¹²⁴, hvorfor sagsøger kan vælge den ret, som bedst varetager dennes interesser. Løsningen er med til sikre den praktiske anvendelse af bestemmelsen samtidig med, at sagsøger indrømmes en hvis skønsmargin, hvilket i øvrigt garanterer en vis nærhed mellem den ret, ved hvilken sagen verserer, og sagens relevante omstændigheder.¹²⁵

I kølvandet på Bier-dommen var der dog efterladt nogle ubesvarede spørgsmål. Det første var spørgsmålet om, at når den skadegørende handling blev spredt ud over flere medlemsstater, som ikke nødvendigvis var sagsøgers egen, og opstod samtidigt, ville sagsøger i så fald kunne anlægge sagen i alle medlemsstater? Det næste spørgsmål handlede, ikke overraskende, om penge eller rettere sagt, hvis der eksisterer flere værneting, hvor sagen ville kunne anlægges, ville der så eksistere et værneting, udover sagsøgtes, hvor der ville være ubegrænset jurisdiktion og hermed mulighed for at erkende sagsøger erstatning for den globale skade?¹²⁶ Næsten 20 år efter blev netop de spørgsmål afklaret af EU-domstolen i C-68/93, *Shevill*, som vil blive gennemgået straks nedenfor.

¹²⁰ Sag C-21/76, *Bier*, præmis 19

¹²¹ Ibid, præmis 24-25 & Magnus & Mankowski (2016), s. 276-277. Dette er en grov oversættelse af det, som bedst kendes som "The ubiquity principle".

¹²² Sag C-21/76, *Bier*, præmis 20

¹²³ Ibid, præmis 21

¹²⁴ Magnus & Mankowski (2016), s. 277

¹²⁵ Ibid; Ga i sag C-523/10, *Wintersteiger*, præmis 17

¹²⁶ Kur & Dreier (2013), side 493.



III.3.1.3.2 C-68/93, *Shevill*

Sagen vedrørte en tvist mellem, på sagsøgers side, Fiona Shevill, som er britisk statsborger og bosiddende i England og på sagsøgtes side, Presse Alliance SA, herefter Presse Alliance, der er et nyhedsbureau, som udgav avisen "France-Soir", med hjemsted i Paris, Frankrig.¹²⁷

Twisten opstod, da Presse Alliance bragte en nyhedsartikel om en narkorazzia, som var blevet foretaget af det franske politi ved et vekselkontor i Paris, hvor Fiona Shevill på daværende tidspunkt havde været midlertidigt beskæftiget. I nyhedsartiklen var Fiona Shevill nævnt ved navn, og artiklen antydede, at kontoret og hende selv var involveret i en narkoring og hvidvaskning af penge.¹²⁸

På baggrund af dette anlagde Fiona Shevill en æreskrænkelssag mod Presse Alliance med påstand om erstatning for eksemplarerne af avisen, som var solgt i England og Wales. Dette drejede sig om 230 eksemplarer, hvoraf fem var solgt i Yorkshire, hvor Fiona Shevill var bosat.¹²⁹

House of Lords, som var den forlæggende domstol, fandt, at sagen omhandlede fortolkning af Domsforordningen, hvorfor EU-domstolen blev forelagt 7 præjudicielle spørgsmål.¹³⁰ Spørgsmålene lød, meget forenklet, på, om de britiske domstole rent faktisk havde jurisdiktion, og om de, i bekræftende fald, ville have ubegrænset jurisdiktion og dermed mulighed for at kunne tilkende Fiona Shevill erstatning for den globale skade og ikke kun for den skade, som var indtrådt i England og Wales?

Overordnet set valgte EU-domstolen at videreføre princippet om allestedsnærværelse, som var blevet etableret i Bier-dommen.¹³¹ Dertil blev det defineret, at retterne på skadestedet ville have ubegrænset jurisdiktion og dermed vil kunne erstatning for den globale skade.¹³² Dette uanset, om der var tale om økonomisk eller ikke-økonomisk skade.¹³³ I forhold til fastsættelse af virkningsstedet tilføjede EU-domstolen først, at: " (...) [virkningsstedet er] på de steder, hvor skiftet udbredes, når den fornærmede er kendt på de pågældende steder. ".¹³⁴ EU-domstolen åbnede op for, at der kunne eksistere flere virkningssteder med udspring i samme skadegørende handling. Mere konkret så ækvivalerede EU-domstolen, at virkningsstedet potentielt kunne opstå i alle medlemsstater, hvis

¹²⁷ Sag C-68/93, *Shevill*, præmis 2 & 4-7

¹²⁸ Ibid, præmis 3 & 8

¹²⁹ Ibid, præmis 8-9

¹³⁰ Ibid, præmis 16

¹³¹ Ibid, præmis 20

¹³² Ibid, præmis 25

¹³³ Ibid, præmis 23

¹³⁴ Ibid, præmis 29

det ærekrænkende materiale var spredt i disse. Der blev dog indsat en hindring af dette i kraft af, at der alene kunne eksistere et virkningssted i en medlemsstat "*når den fornærmede er kendt [der]*". I den konkrete sag ville dette f.eks. have udelukket, at Fiona Shevill ville kunne have anlagt sagen i de medlemslande, hvor 15.000 andre aviser var blevet distribueret, da hun næppe ville have været kendt i de medlemslande.¹³⁵ Der er således krav om en forbindende faktor, før der kan konfereres jurisdiktion til de lande, hvor materialet er/har været tilgængeligt.¹³⁶

Til spørgsmålet om retten på virkningsstedets kompetence blev det anført, at "*(...) at retsinstanserne [...], hvor det ærekrænkende skrift er blevet udbredt, [...], har kompetence til at tage stilling til skade påført den fornærmedes omdømme i denne stat.*"¹³⁷ Da dette ville være "*i overensstemmelse med de retsplejehensyn, [som art. 7 (2) bygger på], [da] retsinstanser [...], nemlig i territorial henseende [er] bedst egnet til at tage stilling til æreskrænkelsen og fastslå skadens omfang.*"¹³⁸

EU-domstolen slår dermed fast, at såfremt der vælges et værneting, som ikke er skadestedet, vil retten alene have kompetence til at tage stilling til den lokale skade, grundet de retsplejehensyn, som forum delicti-reglen bygger på. Det er ligeledes vigtigt at overveje, at princippet om allestedsnærværende medførte, at der ofte kan opstå et *forum actoris* eller et "sagsøgers hjemting", som EU-domstolen har forsøgt at undgå at indfortolke i de værnetingsregler, hvor der ikke er nogen svag part at beskytte.¹³⁹ Denne potentielle "full swing forum actoris" blev dog forhindret af, at EU-domstolen fastsatte, at virkningsstedet alene skulle have begrænset jurisdiktion.¹⁴⁰ Denne forhindring blev starten på det nye begreb, som kaldes "mosaikprincip-reglen". Reglen har den effekt, at den begrænser sagsøgers mulighed for forumshopping og ligeledes fastholder, at forum domicilii er Domsforordningens hovedregel.¹⁴¹

Efter Shevill-dommen var der dog igen nogle spørgsmål, som lå uafklaret. Disse spørgsmål er særligt relevante i forhold til denne fremstillings problemformulering og det givne eksempel, som forsøges

¹³⁵ Sag C-68/93, *Shevill*, præmis 9

¹³⁶ Ibid, præmis 29 jf. Larsen (2016), s. 109, Larsen (2017), s. 181-182 & Larsen (2018), s. 236

¹³⁷ Sag C-68/93, *Shevill*, præmis 30

¹³⁸ Ibid, præmis 31

¹³⁹ Larsen (2016), s. 111 jf. sag C-220/88, *Dumez*, præmis 16 & 19

¹⁴⁰ Magnus & Mankowski (2016), s. 278

¹⁴¹ Larsen (2017), s. 187



løst. Først og fremmest er det spørgsmålet om det anvendte medie for krænkelsen (internettet kontra fysisk medie), og dernæst spørgsmålet om den type rettighed (ophavs kontra personlige), som er blevet krænkelse. Særligt det første spørgsmål blev adresseret i en ganske central dom for udviklingen i anvendelsen af forum delicti-reglen. Dette drejede sig om de forende sager, C-509/09 og C-161/10, *eDate & Martinez*, som vil blive gennemgået nedenfor.

III.3.1.3.3 C-509/09, *eDate*

Sagerne omhandlede begge en tvist omkring brug af oplysninger og fotos, som var blevet offentliggjort på internettet.¹⁴² Essensen var, at sagsøgerne i begge sager (X og Martinez-brødrene) var bosat i én medlemsstat (Tyskland og Frankrig), mens sagsøgte (*eDate Advertising* og *MGN Limited*) var bosat i en anden (Østrig og England).¹⁴³

De præjudicielle spørgsmål, som blev forelagt EU-domstolen, var helt grundlæggende på linje med de spørgsmål, som var blevet stillet i *Shevill*-sagen – altså om disse retter havde jurisdiktion, og om denne var begrænset eller ubegrænset.¹⁴⁴

Her fandt EU-domstolen, at de konklusioner, som var blevet udformet i *Bier*- og *Shevill*-sagen, ligeledes var anvendelige i sager, når det krænkende materiale var blevet offentliggjort på internettet, både hvad angik sted og om retten ved stedet havde begrænset eller ubegrænset jurisdiktion.¹⁴⁵ Således stadfæstede EU-domstolen både princippet om allestedsnærværelse og i forlængelse heraf den indskrænkelse i form af mosaikprincip-reglen, som var blev skabt efter *Shevill*-sagen. Således kunne sagsøger anlægge sin sag enten ved sagsøgtes bopæl for den globale skade (skadestedet), eller ved retterne, hvor indholdet er/har været tilgængeligt, men kun med kompetence for den lokale skade (virkningsstedet).¹⁴⁶ Hertil er det værd at bemærke, at kravet om en forbindende faktor, som var blevet etableret i *Shevill*-afgørelsen, ikke blev videreført.¹⁴⁷

Dog bemærkede EU-domstolen, at internettets spredning adskiller sig fra den fysiske og territoriale spredning, som tidligere havde været behandlet, da et materiale offentliggjort på internettet principielt set er universelt og kan blive set af utallige mennesker overalt i verden. EU-domstolen udtalte,

¹⁴² Sag C-509/09, *eDate*, præmis 2

¹⁴³ Ibid, præmis 15-16 & 25-26

¹⁴⁴ Ibid, præmis 24 & 29

¹⁴⁵ Ibid, præmis 41-42

¹⁴⁶ Ibid, præmis 51-52

¹⁴⁷ Ibid, præmis 51, se modsætningsvist sag C-68/93, *Shevill*, præmis 29



at selvom skadeskriteriet, som var blevet lagt til grund i Shevill-sagen, var vanskeligt i henhold til en internetkontekst, var dette opvejet af den grad af grovhed af den krænkelse, som en person kunne opleve, når det krænkende materiale principielt er til rådighed på hele kloden.¹⁴⁸

Hertil fastslog EU-domstolen noget, som endnu engang udvidede sagsøgers mulighed for at vælge værneting efter forum delicti-reglen, da endnu et tilknytningskriterium blev fastlagt. EU-domstolen fastslog, at sagsøger, foruden de allerede førnævnte muligheder, skulle, grundet internettets natur, have mulighed for at anlægge sin sag, der hvor denne havde "centrum for sine interesser".¹⁴⁹ Dette fandt EU-domstolen at være i overensstemmelse med princippet om nærhed grundet retsplejehensyn og tilrettelæggelsen af sagen, da "[h]enset til, at indvirkningen af et indhold, der offentliggøres på internettet, på en persons personlige rettigheder bedst kan vurderes af retten på det sted, hvor den påståede fornærmede har centrum for sine interesser." ¹⁵⁰ Til hvad dette "centrum for sine interesser-kriterie" indebar i henhold til det at lokalisere den kompetente ret for sagsøger ville " (...) centrum for sine interesser, svarer [...] til dennes sædvanlige opholdssted. En person kan imidlertid ligeledes have centrum for sine interesser i en medlemsstat, [...], for så vidt som øvrige indicier, såsom udøvelsen af erhvervsmæssig aktivitet, kan godtgøre, at der foreligger en særlig tæt tilknytning til denne stat." ¹⁵¹

Hertil fandt retten også, at centrum for sine interesser-kriteriet var i overensstemmelse med princippet om forudsigelighed, da kriteriet på én gang gør det let for sagsøgeren at finde den ret for hvilken sagen kan indbringes, ligesom det gør det muligt for sagsøgte på rimelig vis at forudse, fra hvilken ret han kan sagsøges da " (...) ophavsmanden til skadelig information på tidspunktet for offentliggørelsen af dette kan gøre sig bekendt med centrum for interesser for de personer, der er genstand for denne offentliggørelse af information." ¹⁵²

Det er værd at bemærke, at indførelsen af centrum for sine interesser-kriteriet, som det ligeledes var omdiskuteret i forhold til indførelsen af princippet om allestedsnærværelse, indeholder muligheden for, at der oprettes endnu et potentielt forum actoris, som igen går direkte imod tidligere praksis fra

¹⁴⁸ Sag C-509/09, eDate, præmis 45-47

¹⁴⁹ Ibid, præmis 48

¹⁵⁰ Ibid, præmis 40 & 48

¹⁵¹ Ibid, præmis 49

¹⁵² Ibid, præmis 50



EU-domstolen.¹⁵³ Dertil gives der mulighed for, at sagsøger, såfremt denne udøver erhvervsmæssig aktivitet eller andre lignende indicier, kan "flytte" sit centrum for sine interesser dertil, såfremt, at der er en særlig nær tilknytning mellem tvisten og retten i den pågældende medlemsstat.¹⁵⁴ Denne "flytbarhed" er dog indskrænket af, at sagsøger må/kan vælge, hvor denne argumenterer for, at dens centrum for sine interesser befinder sig.¹⁵⁵ Dertil følger det af EU-domstolen afgørelse, at retten, hvor sagsøgers centrum for sin interesse befinder sig, skal have ubegrænset jurisdiktion.¹⁵⁶ Dette betyder følgelig, at EU-domstolen i en vis grad har omgået det, som mosaikprincip-reglen forsøgte at kompensere for – nemlig at et eventuelt forum actoris skulle afbalanceres af alene at have begrænset jurisdiktion, eller som Mankowski skriver det: "*The advantage of having a forum actoris is combined with (and simultaneously poisoned by) a restriction.*".¹⁵⁷ Dette betyder følgelig, at der i sager om online krænkelse af personlige rettigheder, efter eDate-dommen, blev oprettet et "full swing forum actoris", som dog ikke er baseret på at beskytte den svage part, men derimod for at opnå en højere grad af forudsigelighed og nærhed i anvendelsen af forum delicti-reglen.

III.4 Opsummering

Inden fremstillingen bevæger sig over til den analyserende del, er det værd at opsummere det udgangspunkt, som fremstillingen går ind i den analyserende del med. Her tænkes særligt på Poul-Ejner og hans mellemværende med Miguel, som er fremstillingens tvist, og som søges belyst ved fastsættelse af den gældende ret. Efter eDate-dommen var retstilstanden klar i henhold til personlighedskrænkelser både i offline¹⁵⁸ og i online regi men ikke i henhold til ophavs- eller ideelle rettigheder, da EU-domstolen på daværende tidspunkt ikke havde taget stilling til spørgsmålet. For pædagogisk skyld formodes det nu, rent hypotetisk, at ideelle (og ophavsretlige) rettigheder skal karakteriseres som personlige rettigheder i konteksten af spørgsmålet om jurisdiktion. Dette vil betyde, at retstilstanden,

¹⁵³ Larsen (2016), s. 111 jf. sag C-220/88, *Dumez*, præmis 16 & 19

¹⁵⁴ Det er værd at bemærke, at afgørelsens engelske udgave er "udøvelsen af erhvervsmæssig aktivitet" defineret som "pursuing of a professional activity", hvilke måske kan give anledning til diskussion af både naturen af det udførte arbejde og ligeledes i hvilken grad det udøves, før sagsøgers "centrum for sine interesser" flytter sig. Dette er ikke laboreret i afgørelsen.

¹⁵⁵ Der kunne eventuelt opstå den særegne situation, at hver part argumenterer for, at sagsøgers centrum for sine interesser er i forskellige stater med henblik på bedst at varetage hver sin egeninteresse.

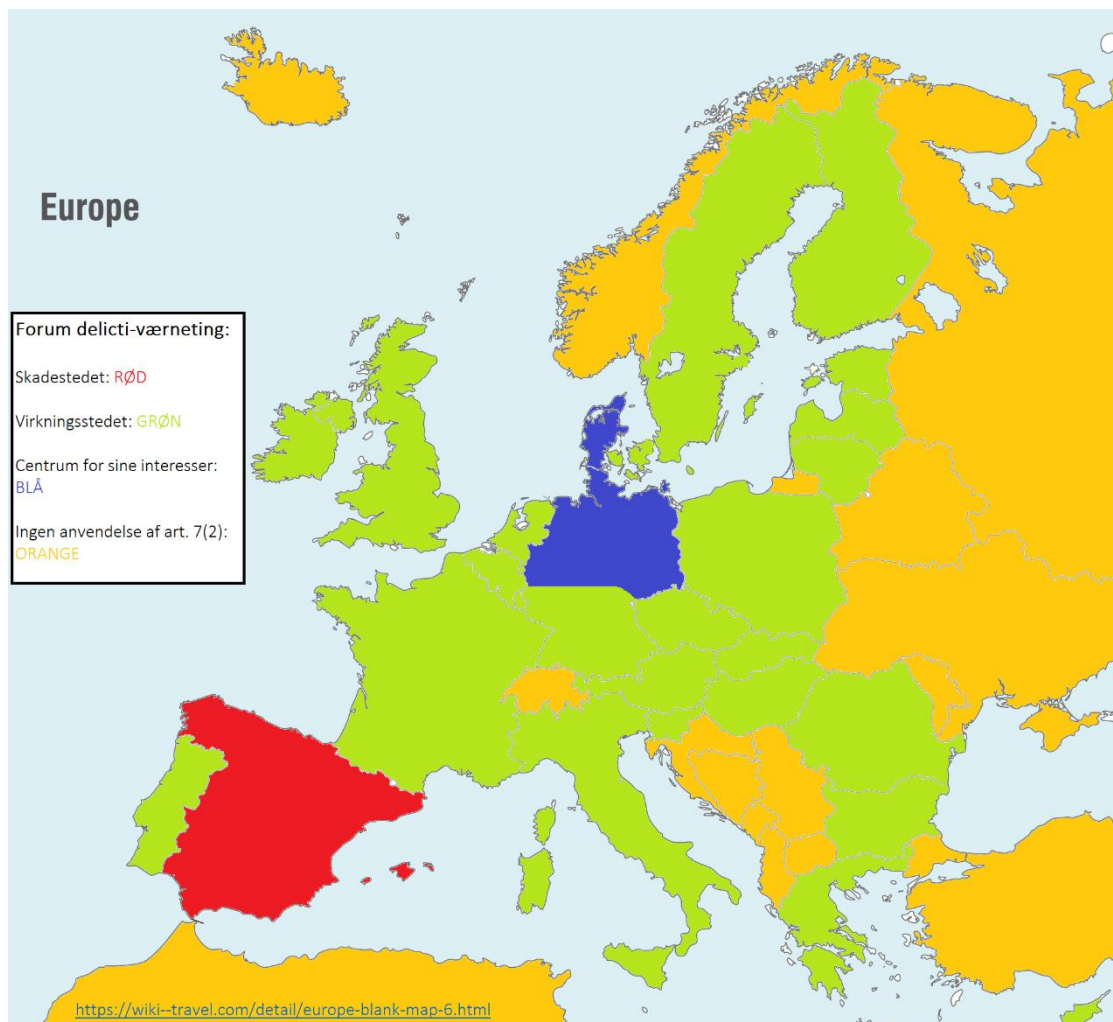
¹⁵⁶ Sag C-68/93, *Shevill*, præmis 52

¹⁵⁷ Magnus & Mankowski, s. 278

¹⁵⁸ Larsen (2018), s. 236. Shevill-sagen er stadig den ledende dom på området for personlighedskrænkelser i offline regi

som er udgangspunktet for analysen, vil medføre, at Poul-Ejners retsstilling i sin tvist med Miguel er som følgende (også illustreret nedenfor):

1. Anlægge sin sag i Spanien (skadestedet), hvor Poul-Ejner vil kunne tilkendes erstatning for den globale skade, da retterne har ubegrænset jurisdiktion.
2. Anlægge sin sag i alle EU's medlemsstater (virkningsstedet), hvor Poul-Ejner vil kunne tilkendes erstatning for den lokale skade (heri også Danmark og Tyskland), da retterne har begrænset jurisdiktion.
3. Anlægge sin sag i enten Danmark eller Tyskland (centrum for sine interesser), hvor Poul-Ejner vil kunne tilkendes erstatning for den globale skade, da retterne har ubegrænset jurisdiktion.





DEL IV - Forum delicti-reglen i online krænkelsessager af ophavs- og personlige rettigheder

Formålet med denne del af fremstillingen er todelt. Først er det at klarlægge den gældende retstilstand for forum delicti-reglens anvendelse til at konferere jurisdiktion til en given medlemsstat i online krænkelsessager af ophavsrettigheder. Dette skal være med til at vise, hvilke muligheder en rettighedshaver af ideelle rettigheder har for valg af værneting efter forum delicti-reglen i det tilfælde, at de ideelle rettigheder skal karakteriseres som immaterielle rettigheder. Dette vil ske i afsnit IV.1 gennem analyse af EU-domstolens afgørelse *C-170/12, Pinckney*, som anses for at være den præsiderende dom.¹⁵⁹

Dernæst er det denne dels mål at klarlægge den gældende retstilstand for forum delicti-reglen anvendelse til at konferere jurisdiktion til en given medlemsstat i online krænkelsessager af personlige rettigheder. Dette skal være med til at vise, hvilke muligheder en rettighedshaver af ideelle rettigheder har for valg af værneting efter forum delicti-reglen i det tilfælde, at de ideelle rettigheder skal karakteriseres som personlige rettigheder. Dette vil ske i afsnit IV.2 gennem analyse af EU-domstolens afgørelse *C-194/16, Ilsjan*, som anses for at være den præsiderende dom.¹⁶⁰

Begge analyser følger en ligeartet struktur, som består i, at der først redegøres for sagens faktum (1), dernæst inddrages generaladvokatens forslag til afgørelse (2), dernæst beskrives EU-domstolens afgørelse (3), derefter analyseres den nyopståede retstilstand (4), og til sidst opsummeres den nye retstilstand igennem anvendelse på fremstillingens tvist med tilhørende grafisk repræsentation (5).

Slutteligt i afsnit IV.3 vil de to retstilstande blive opsamlet og sammenlignet med hinanden både hvad angår deres ligheder og deres forskelle og hvad disse centralt bunder i.

¹⁵⁹ Larsen (2018), s. 239

¹⁶⁰ Larsen (2018), s. 236



IV.1 Online krænkelser af ophavsrettigheder– C-170/12, *Pinckney*

IV.1.1 Sagens faktum og de forelagte præjudicielle spørgsmål

Sagen vedrørte en tvist mellem involverede to parter. Sagsøger, Peter Pinckney, bosat i Toulouse, Frankrig, som er forfatter, komponist og fortolker af 12 sange – alle indspillet på vinylplade af gruppen Aubrey Small.¹⁶¹ Sagsøgte, KDG Mediatech AG, herefter "Mediatech", er et selskab beliggende i Østrig.¹⁶²

Twisten mellem parterne var opstået i 2006, da Peter Pinckney havde opdaget, at sangene var blevet gengivet på en cd, uden tilladelse, af Mediatech. Herefter var cd'en markedsført af de Britiske selskaber Crusoe og Elegy på diverse websteder, som ligeledes var tilgængelige fra Peter Pinckneys bopæl i Frankrig. Derfor anlagde Peter Pinckney sag an mod Media ved "Tribunal de grande Toulouse" med påstand om betaling af erstatning for det tab, som var opstået ved krænkelsen af sin ophavsrettighed til de pågældende sange.¹⁶³

Som modsvar gjorde Mediatech gældende, at retterne i Frankrig, herunder retten i Toulouse, savnede stedlig kompetence for tvisten. Dette blev dog forkastet af forberedelsesdommeren, der henviste til det forhold, at Peter Pinckney kunne tilgå og købe de omtalte cd'er fra sin egen bopæl på et websted, der var tilgængelig for den franske almenhed, var tilstrækkeligt til, at de franske retsinstanser ville have kompetence til at behandle tvisten.¹⁶⁴ Denne afgørelse blev herefter appelleret med den begrundelse, at det alene kunne være stedet, hvor cd'erne var blevet trykt (Østrig) eller hjemstedet for de virksomheder, som havde markedsført cd'erne (Storbritannien), som kunne danne værneting for sagen.¹⁶⁵ Denne appel blev efterfulgt, og "Cour d'appel de Toulouse" fastslog, at det alene var sagsøgtes hjemting, som kunne være kompetent, da den skadevoldende handling ikke kunne anses for at være sket i Frankrig.¹⁶⁶

¹⁶¹ Sag C-387/12, *Pinckney*, præmis 9

¹⁶² Ibid, præmis 2

¹⁶³ Ibid, præmis 10

¹⁶⁴ Ibid, præmis 11

¹⁶⁵ Ibid, præmis 12

¹⁶⁶ Ibid, præmis 13

Peter Pinckney iværksatte kassationsanke af afgørelsen med den begrundelse, at Domsforordningens artikel 7(2) var blevet tilsidesat, og derfor var de franske retters kompetence afvist med urette.¹⁶⁷

På baggrund af dette blev EU-domstolen forelagt 2 præjudicielle spørgsmål, som begge blev realitetsbehandlet.¹⁶⁸ De følgende spørgsmål (præciseret af forfatteren) var følgende¹⁶⁹:

1. Skal Domsforordningens art. 7 (2) fortolkes således, at der ved en krænkelse af ophavsrettigheder ved hjælp af internettet
 - a. Har den krænkede mulighed for at anlægge sin ved retten i alle de medlemsstater, hvor materialet er/har været tilgængeligt og alene opnå erstatning for den skade, som er opstået i den konkrete medlemsstat, eller
 - b. er der tillige et krav om yderligere tilknytningsmomenter end at indholdet er/har været tilgængeligt?
2. Skal spørgsmål 1 besvares på samme måde, hvis materialet ikke er digitalt, men derimod et udbud af et fysisk materiale, hvis indhold er gengivet på internettet?

IV.1.2 Generaladvokaten forslag til afgørelse af sagen

Generaladvokat Niilo Jääskinens, herefter generaladvokaten, forslag til afgørelse i Pinckney-sagen blev fremsat den 13. juni 2013. Allerede tidligt i sit forslag udpegede generaladvokaten, at sagens omdrejningspunkt var online krænkelse af ophavsrettigheder ved hjælp af internettet. Hertil kom særligt, at afgørelsen direkte måtte tage stilling til den førnævnte eDate-sag og dens anvendelse på det foreliggende.¹⁷⁰ Nærmere for den videre behandling er det alene afsnit IV.B i generaladvokatens afgørelse, som udgør dennes subsidiære forslag til afgørelsen, som vil blive behandlet.¹⁷¹

Det første problem, som generaladvokaten fandt, omhandlede, som tidligere beskrevet, det tidligere nævnte princip om territorialitet.¹⁷² Generaladvokaten anførte indledningsvist, at det ophavsretlige territorialprincip er hjørnестenen i samspillet mellem medlemslandenes nationale regler om beskyttelse af ophavsretten for det samme værk indenfor EU. Herefter blev det anført, at udgangspunktet

¹⁶⁷ Sag C-387/12, *Pinckney*, præmis 14

¹⁶⁸ *Ibid*, præmis 20-21

¹⁶⁹ *Ibid*, præmis 15

¹⁷⁰ GA I sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 2-3

¹⁷¹ *Ibid.*, afsnittet dækker præmis 41-71

¹⁷² Se afsnit II.1.2



for spørgsmålet om jurisdiktion, når princippet om territorialitet gør sig gældende, alene har en kompetence, hvis rettens territorium er berørt af pågældende tvist.¹⁷³ Hertil kommer det ligeledes, at det er på det materielle plan, at princippet har sin største virkning, idet både ophavsrettens eksistens, virkninger og beskyttelse er begrænset til det omhandlende territorium. Derfor var det for generaladvokatens side ubestridt, at ophavsretten stadig er domineret af princippet om territorialitet, hvorfor dette stadig må være indgangsvinklen ved bestemmelse af retternes kompetencer, selvom krænkelsen er sket på internettet.¹⁷⁴

Længere inde i afgørelsens afsnit behandles så Domsforordningens art. 7 (2) i konteksten af krænkelse af ophavsrettigheder på internettet.¹⁷⁵ Her fulgte generaladvokaten den allerede etablerede praksis, som er gennemgået ovenfor¹⁷⁶, om, at retterne på skadestedet har kompetence til at behandle spørgsmålet for den globale skade forårsaget af krænkelsen til trods for princippet om territorialitet.¹⁷⁷

Modsætningsvist finder generaladvokaten dog ikke, at den tidligere praksis om virkningsstedet skal overføres i sin helhed, da retterne alene skal have kompetence i det omfang, som gives efter teorien om "fokalisering".¹⁷⁸ Denne teori indebærer, at retterne har kompetence til at behandle et givent spørgsmål om krænkelse på nettet, hvor indholdet har været tilgængeligt, men kun der hvor krænkelsen af rettigheden bevidst har rettet sin virksomhed imod.¹⁷⁹ Derfor var generaladvokaten af den opfattelse, at den praksis, som var etableret i eDate-dommen, skulle forkastes, da den direkte ville bidrage til forumshopping og samtidig være på kant med princippet om territorialitet, forudsigelighed og nærhed.¹⁸⁰ Afsluttende slog generaladvokaten fast, at det etablerede centrum for sine interesser -kriterie, overens med lignende praksis¹⁸¹, ikke skulle gælde ved krænkelse af ophavsrettigheder på internettet med begrundelse i, at dette ville generalisere et forum actoris og dertil svække princippet om nærhed.¹⁸²

¹⁷³ GA I sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 44-46

¹⁷⁴ Ibid, præmis 49-50

¹⁷⁵ Ibid, præmis 57-71

¹⁷⁶ Se afsnit III.3.1.3, og det deri gennemgåede retspraksis, og ligeledes sag C-523/10, *Wintersteiger*, præmis 30.

¹⁷⁷ GA I sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 57-58

¹⁷⁸ Ibid, præmis 59-63

¹⁷⁹ Ibid, præmis 64

¹⁸⁰ Ibid, præmis 66-68

¹⁸¹ C-523/10, *Wintersteiger*, præmis 24.

¹⁸² GA I sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 69-70



Generaladvokatens forslag til afgørelse blev derfor således, kort opsummeret, at i tilfælde af ophavsrettighedskrænkelser på internettet kan sagen anlægges¹⁸³:

1. Ved retten på det sted, hvor sagsøgte har hjemting for den globale skade.
2. Ved retterne på det sted, hvor sagsøgte har rettet sin virksomhed imod, og for den lokale skade.

IV.1.3 EU-domstolens endelige afgørelse af sagen

EU-domstolens afgørelse i Pinckney-sagen blev fremsat den 3. oktober 2013. Til forskel fra generaladvokatens forslag til afgørelse er der mange elementer, som EU-domstolen ikke berører i sin afgørelse, som også vil blive vist nedenfor i afsnit IV.1.4.

Først afgjorde EU-domstolen på lige fod med tidligere praksis og generaladvokatens forslag om, at sagsøger altid ville have mulighed for at anlægge sagen ved retterne, hvor sagsøgte har sit hjemting, skadestedet, efter Domsforordningens art. 7 (2).¹⁸⁴ Det er dog sådan, at EU-domstolen i denne forbindelse ikke direkte udtaler sig om, hvad retterne, hvor sagsøgte har sit hjemting, har kompetence til.¹⁸⁵

Herefter tager EU-domstolen stilling til virkningsstedet i de pågældende sager, når der er tale om krænkelser ved hjælp af internettet. Domstolen vælger her at sondre mellem, hvorvidt der er tale om krænkelser af personlige eller immaterielle rettigheder.¹⁸⁶ Dette gøres pba. tidligere praksis og er på længde med generaladvokatens forslag.¹⁸⁷ Dernæst opstilles der et krav om, at en forudsætning for, at der opstår en risiko for skadetilføjelse i en given medlemsstat, er, at den rettighed, der er påberåbt krænket, er beskyttet i denne medlemsstat.¹⁸⁸ Slutteligt anføres det, at fastlæggelsen af den kompetente ret i overensstemmelse med formålene om sagens nære tilknytning ligeledes afhænger af spørgsmålet om, hvilken ret der er bedst egnet til at pådømme, om den påberåbte krænkelse er begrundet.¹⁸⁹

¹⁸³ GA I sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 73.

¹⁸⁴ Sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 26, jf. sag C-228/11, *Melzer*, præmis 25, jf. sag C-523/10, *Wintersteiger*, præmis 19, jf. sag C-509/09, *eDate*, præmis 41 jf. sag C-63/98, *Shevill*, præmis 20-21 & GA I sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 57-58

¹⁸⁵ Se f.eks. sag C-509/09, *eDate*, præmis 52, hvor retten gives ubegrænset jurisdiktion over den globale skade, og se også fodnote 177, hvor generaladvokaten mener, at der skal være ubegrænset jurisdiktion.

¹⁸⁶ Sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 35

¹⁸⁷ GA I sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 70

¹⁸⁸ Sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 33

¹⁸⁹ Ibid, præmis 34, jf. sag C-523/10, *Wintersteiger*, præmis 27, jf. sag C-509/09, *eDate*, præmis 48



Her bemærker EU-domstolen, at ophavsrettighederne er undergivet princippet om territorialitet.¹⁹⁰ Derfor er spørgsmålet om, hvorvidt der er sket en krænkelse, og om denne er undergivet nogle undtagelser, noget som hører under rettens materielle prøvelse.¹⁹¹ Hertil kommenterer EU-domstolen dog, at fastlæggelsen af stedet for skadetilføjelsen på tidspunktet for undersøgelsen af en rets kompetence til at træffe afgørelse ikke bør afhænge af kriterier, der henhører under den materielle prøvelse, da den eneste betingelse er, at en skadetilføjelse er foregået eller vil kunne foregå.¹⁹² Dertil kommenteres det, at kravet om, at "virksomheden skal være rettet mod" ikke er gyldigt, når Domsforordningens art. 7 (2) forsøges anvendt, da dette ikke er en del af bestemmelsen.¹⁹³

Følgelig finder EU-domstolen, at i en sag om krænkelse af ophavsrettigheder på nettet, er en ret kompetent, når den medlemsstat, hvor retten er, beskytter den ophavsret som påberåbes, og at den påståede skade/krænkelser ville kunne indtræde/ være indtrådt i retskredsen.¹⁹⁴ Her ækvivalerer EU-domstolen, at risikoen for skadetilføjelse bl.a. følger af muligheden for på et websted, der er tilgængeligt fra retskredsen, hvor den ret, hvorved sagen er anlagt, er beliggende, at erhverve en gengivelse af det værk, der er omfattet af de rettigheder, som sagsøgeren har påberåbt sig.¹⁹⁵

Slutteligt udtaler EU-domstolen sig om spørgsmålet vedrørende begrænset eller ubegrænset jurisdiktion. Her sluttet det, at den påkendende ret alene er kompetent til at træffe afgørelsen for den skade, som er sket på dennes territorie.¹⁹⁶ Dette underbygges af, at såfremt retten ligeledes var kompetent til at træffe afgørelse om skader, indtrådt i andre medlemsstater, ville retten sætte sig i stedet for retterne i disse medlemsstater. Disse retter har nemlig, i princippet, i henhold til Domsforordningens art. 7 (2), og i henhold til princippet om territorialitet, kompetence til at træffe afgørelse om den skade, der er indtrådt på deres respektive områder, og de er bedre egnet til dels at vurdere, om den af den berørte medlemsstat sikrede ophavsret faktisk er blevet krænket samt dels at fastslå arten af skadetilføjelsen.¹⁹⁷

¹⁹⁰ Sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 39

¹⁹¹ Ibid, præmis 40

¹⁹² Ibid, præmis 41.

¹⁹³ Ibid, præmis 42. Her afviser EU-domstolen således det fremsatte forslag fra generaladvokaten, se fodnote 179.

¹⁹⁴ Sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 43

¹⁹⁵ Ibid, præmis 44

¹⁹⁶ Ibid, præmis 45

¹⁹⁷ Ibid, præmis 46



EU-domstolens afgørelse blev derfor, kort opsummeret, at i tilfælde af krænkelse af ophavsrettigheder på internettet kan sagen anlægges¹⁹⁸:

1. Ved retten på det sted, hvor sagsøgte har hjemting (skadestedet), og for den lokale skade.
2. Ved retterne på det, hvor der har været adgang til materialet (virkningsstedet), og for den lokale skade.

IV.1.4 Afgørelsens betydning for gældende ret

Der er mange ting, som EU-domstolen i deres afgørelse tager direkte eller indirekte stilling til, som er særligt relevante for denne fremstilling. Først er det, at det med sikkerhed gøres klart, at arten af den rettighed, som krænkes, er væsentlig i forhold til, hvor (og for hvor meget) en rettighedshaver kan anlægge sin sag. Dette betyder, at der eksisterer en klar separation mellem krænkelse af personlige rettigheder og immaterielle rettigheder, når forum delicti-reglen anvendes til at konferere jurisdiktion til en retsinstans, hvorfor dette må anses for at være gældende ret.

Dernæst ses det, at princippet om allestedsnærværelse overføres til også at gælde for immaterielle rettigheder, da sagsøger stadigvæk kan vælge at anlægge sin sag enten ved skade- eller virkningsstedet. Princippet, som blev etableret i Bier-dommen og senere cementeret i Shevill- og eDate-dommene, blev dog suppleret af, at retten på skadestedet havde ubegrænset jurisdiktion og kunne påkende erstatning for den globale skade, mens retterne på virkningsstedet, pga. mosaikprincip-reglen, havde begrænset jurisdiktion og kunne pådømme erstatning for den lokale skade.¹⁹⁹ Denne retstilstand er ændret med Pinckney-dommen i forhold til immaterielle rettigheder, da det nu må være således, at retten alene har begrænset jurisdiktion - om end sagsøger vælger at anlægge sin sag ved skadestedet eller virkningsstedet.²⁰⁰ Her kan det fremhæves, at EU-domstolen igennem afgørelsen lægger stor vægt på den karakter, som ophavsretten har, da den ikke er universelt ens beskyttet i EU.²⁰¹ Der refereres kontinuerligt til princippet om territorialitet, som ikke begrænser de personlige rettigheder men derimod begrænser ophavsrettighederne. Hertil er særligt at skelne til afgørelsens præmis 46:

¹⁹⁸ Sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 48

¹⁹⁹ Sag C-68/93, *Shevill*, præmis 33 og sag C-509/09, *eDate*, præmis 52

²⁰⁰ Det er værd at påpege, at der er uenighed mellem generaladvokaten på dette punkt, se fodnote 173. Generaladvokatens forslag ville have direkte overført den retstilstand, som kommer af princippet om allestedsnærværelse sammenholdt med mosaikprincip-reglen fra Shevill- og eDate-dommene.

²⁰¹ Sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 37, 39, 40, 43, 45, 46

(46) Såfremt [at den påkendende ret] ligeledes var kompetent til at træffe afgørelse om skader, der er indtrådt på andre medlemsstaters områder, ville retten sætte sig i stedet for retterne i disse medlemsstater, selv om disse i princippet i henhold til forordningens artikel [7 (2)], og i henhold til territorialprincippet, er kompetente til at træffe afgørelse om den skade, der er indtrådt på deres respektive områder, og selv om de er bedre egnet til dels at vurdere, om den af den berørte medlemsstat sikrede ophavsret faktisk er blevet krænket, dels at fastslå arten af skadetilføjelsen.

Selve præmissen er lidt kryptisk, men det som retten konkret udtaler først er, at det ville være imod selve forum delicti-reglen at konferere ubegrænset jurisdiktion til én ret, når retter i andre medlemsstater, hvori der er sket skade, ligeledes ville have kompetence efter forum delicti-reglen til at træffe afgørelse om skadetilføjelsen. Det kan udtrykkes på den måde, at der ikke kan eksistere et "bedre" forum delicti-værneting, som skal kunne tilsidesætte de andre, da dette ikke ville iagttage princippet om nærhed og forudsigelighed, da det handler om at finde den ret, som er bedst egnet til at pådømme, om den påberåbte krænkelse er begrundet.²⁰²

Det er også værd at bemærke, at der mellem generaladvokaten og EU-domstolen er uenighed om omfanget af virkningsstedet. Her er det generaladvokatens opfattelse, at denne skal indskrænkes til alene at være der, hvor den krænkende handling er blevet "rettet imod".²⁰³ Det er dog tydeligt, at EU-domstolens uenighed i dette punkt bunder i princippet om undgåelse af forurening, da en sådan vurdering ville have betydet en sammenblanding af de processuelle og materielle prøvelse af sagen.²⁰⁴ Disse modstridende holdninger kunne have givet anledning til tvivl, om dette således var en korrekt afgørelse fra EU-domstolen, hvis det ikke var fordi, at afgørelsen, og samme retstilstand, senere var blevet bekræftet og cementeret i sagen C-441/13, *Hejduk*.²⁰⁵

Den sidste effekt, som afgørelsen havde på gældende ret, var, at det etablerede centrum for sine interesser-kriterie ikke blev videreført i online krænkelsessager af ophavsrettigheder. Dette var på linje med generaladvokaternes forslag til afgørelse både i *Pinckney*- og *Wintersteiger*-dommen²⁰⁶,

²⁰² Sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 34 j. sag C-523/10, *Wintersteiger*, præmis 27

²⁰³ Se fodnote 179

²⁰⁴ Sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 42

²⁰⁵ C-441/13, *Hejduk*, præmis 36-37 & 33-34 jf. Larsen (2016), s. 112

²⁰⁶ GA I sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 69-70 & GA I sag C-523/10, *Wintersteiger*, præmis 20



ligesom det var EU-domstolens afgørelse i begge sager.²⁰⁷ Det er dog værd at bemærke, at EU-domstolen ikke direkte tager stilling til spørgsmålet i *Pinckney* men alene referere til *Wintersteiger*-afgørelsen.²⁰⁸ Derfor må *Wintersteiger* supplere med argumenterne for undladelsen af at overføre centrum for sine interesser-kriteriet over på immaterielle rettigheder, hvor generaladvokatens og EU-domstolens hovedargument var, at den vurdering alene kunne foretages i den særlige kontekst for personlighedsrettigheder.²⁰⁹

Overordnet findes afgørelsen at respektere de værnetingsprincipper, som omfavner den internationale privatret. Tydeligst i afgørelsen er det, at domstolen værner om princippet om undgåelse af forurening ved direkte at afslå at ville inddrage "rettet imod" som element i overvejelsen om skadetilføjelsen.²¹⁰ Det kan diskuteres, om afgørelsen i kraft af, at den opretholder muligheden for, at alle 28 medlemsstater kan have jurisdiktion, går imod princippet om undgåelse af forumshopping? Det er dog formodentlig således, at der, pga. princippet om territorialitet, vil være tale om flere forskellige juridiske spørgsmål og ikke det samme juridiske spørgsmål, som er det, som forsøges undgået.²¹¹ Desuden må princippet om nærhed ses opfyldt i kraft af, at EU-domstolen, i kraft af princippet om territorialitet, opretholder, at hver enkelt medlemsstat, hvor en rettighed beskyttes, ligeledes er bedst er egnet til at vurdere krænkelsen og skadens art, hvorfor forudsigeligheden ligeledes sikres.²¹²

²⁰⁷ Sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 32 & sag C-523/10, *Wintersteiger*, præmis 21-24

²⁰⁸ Ibid

²⁰⁹ Sag C-523/10, *Wintersteiger*, præmis 24 & GA I sag C-523/10, *Wintersteiger*, præmis 20

²¹⁰ Sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 41-42

²¹¹ Larsen (2017), s. 87

²¹² Sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 43-46 jf. C-523/10, *Wintersteiger*, præmis 27

IV.1.5 Afgørelsens betydning for fremstillingens tvist

Da retstilstanden nu er analyseret og fastlagt, vil det udledte blive anvendt på fremstillingens tvist. Derfor formodes det nu, rent hypotetisk, at ideelle rettigheder skal karakteriseres som ophavsrettigheder i konteksten af spørgsmålet om jurisdiktion, hvorfor retstilstanden anvendes mutatis mutandis. Dette vil betyde, at Poul-Ejners retsstilling i sin tvist med Miguel er som følgende (også illustreret nedenfor):

1. Anlægge sin sag ved retterne i Spanien (skadestedet), hvor Poul-Ejner vil kunne tilkendes erstatning for den ~~globale~~ lokale skade.
2. Anlægge sin sag i alle EU's medlemsstater (virkningsstedet), hvor Poul-Ejner vil kunne tilkendes erstatning for den lokale skade.
3. ~~Anlægge sin sag i enten Danmark eller Tyskland (centrum for sine interesser), hvor Poul-Ejner vil tilkendes erstatning for den globale skade~~



IV.2 Online krænkelse af personlighedsrettigheder – C-194/16, *Ilsjan*

IV.2.1 Sagens faktum og de forelagte præjudicielle spørgsmål

Sagen vedrørte en tvist mellem de følgende 3 parter. På sagsøgers side er Bolagsupplysningen OÜ, herefter Bolagsupplysningen, som er en virksomhed lokaliseret i Estland, der driver sin primære forrentning i Sverige samt Ingrid Ilsjan, som er ansat i virksomheden. På sagsøgte side er Svensk Handel AB, herefter Svensk Handel, som er en virksomhed etableret i Sverige, som forener arbejdsgivere i handelssektoren.²¹³

Twisten i hovedsagen bestod i, at Svensk Handel havde ført en "blacklist" på deres hjemmeside, hvor virksomheder, som begår svindel og bedrag, er anført. På denne "blacklist" var Bolagsupplysningen opført, og i en tilhørende diskussionstråd var der ca. 1000 kommentarer, som opfordrede til vold mod virksomheden og dennes ansatte, herunder Ingrid Ilsjan ved navns nævnelse. Svensk Handel havde efter opfordring nægtet at fjerne indholdet, hvorfor Bolagsupplysningen og Ingrid Ilsjan lagde sag an mod Svensk Handel med påstand om berigtigelse og fjernelse af kommentarerne og dertil en erstatning både til Bolagsupplysningen.²¹⁴

I det følgende blev sagsanlægget afvist af de estiske retter, både i førsteinstans og ved den efterfølgende appelinstans, da de ikke fandt, at disse havde kompetence efter Domforordningens art. 7 (2), da det ikke var godtgjort, at der var indtrådt en skade i Estland. Alene det faktum, at Svensk Handels websted var tilgængeligt i Estland kunne endvidere ikke give de estiske retter kompetence.²¹⁵

Den foreliggende ret valgte efter appel til denne at referere til EU-domstolen, da der i sagen var tale om rettigheder, der ikke var beskyttet efter princippet om territorialitet.²¹⁶ Spørgsmålet var, om der kunne ske en berigtigelse af informationerne og dertil en fjernelse af de tilhørende kommentarer ved retterne i Estland.²¹⁷ Dertil var spørgsmålet, om Bolagsupplysningen kunne anvende centrum for sine interesser-kriteriet, når disse er en juridisk og ikke en fysisk person.²¹⁸

²¹³ Sag C-194/16, *Ilsjan*, præmis 9

²¹⁴ Ibid, præmis 9-10

²¹⁵ Ibid, præmis 11-13

²¹⁶ Ibid, præmis 17, hvori der refereres til den tidligere gennemgåede sager C-387/12, *Pinckney*, præmis 35-37, og C-68/93, *Shevill*, præmis 29-30. EU-domstolen opretholder, at der skal skelnes mellem immaterielle & personlige rettigheder. Se også C-523/10, *Wintersteiger*, præmis 24, hvor samme tilgang følges.

²¹⁷ Sag C-194/16, *Ilsjan*, præmis 18

²¹⁸ Ibid, præmis 19



Til at få dette afklaret valgte den forelæggende ret at forelægge EU-domstolen 3 præjudicielle spørgsmål (præciseret af forfatteren):

1. Skal Domsforordningens art. 7 (2) fortolkes således, at en person, hvis rettigheder er blevet krænket ved offentliggørelse af urigtige oplysninger om vedkommende på internettet og gennem manglende fjernelse af kommentarer om vedkommende, kan anlægge sag med påstand om berigtigelse og fjernelse af disse, ved retterne i alle medlemsstater, hvor webstedet er/har været tilgængeligt, for den lokale skade?
2. Skal Domsforordningens art. 7 (2) fortolkes således, at en juridisk person, hvis rettigheder er blevet krænket ved offentliggørelse af urigtige oplysninger om vedkommende på internettet og gennem manglende fjernelse af kommentarer om vedkommende, kan anlægge sag med påstand om berigtigelse og fjernelse af disse samt kræve erstatning for den lidte globale skade ved retterne i den stat, hvor dennes centrum for sine interesser befinder sig?
3. Hvis spørgsmål 2 besvares bekræftende, skal Domsforordningens art. 7 (2) da fortolkes således:
 - a. Vil den juridiske persons centrum for interesse være i medlemsstaten, hvori denne har sit hjemsted, eller
 - b. Skal der tages hensyn til yderligere forhold end hjemstedet såsom forretningssted, kunders hjemsted eller hvordan forrentningerne indgås?

IV.2.2 Generaladvokaten forslag til afgørelse af sagen

Generaladvokat Michal Bobeks, herefter generaladvokaten, forslag til afgørelse i Ilsjan-sagen blev fremsat den 13. juli 2017. Næsten med det samme påpegede generaladvokaten i sit forslag, som er særligt relevant for denne fremstilling, at EU-domstolen havde mulighed for at ajourføre den tilsyneladende ganske vidtgående praksis, som var blevet etableret både i forhold til Shevill- og eDate-sagen.²¹⁹

Først diskuterede generaladvokaten, om centrum for sine interesser-kriteriet også kunne anvendes for juridiske personer.²²⁰ Dette er ikke videre væsentligt for fremstillingens formål, men det er værd hurtigt at referere, at generaladvokaten finder, at anvendelse af forum delicti-reglen på krænkelser

²¹⁹ GA i sag C-194/16, *Ilsjan*, præmis 4

²²⁰ Ibid, præmis 36-69



af personlige rettigheder over internettet, hvor personen har sit centrum for sine interesser, næppe skulle afhænge af, om personen er fysisk eller juridisk, hvorfor centrum for sine interesser-kriteriet ligeledes skal kunne påberåbes af juridiske personer.²²¹

Dernæst var det spørgsmålet, hvorledes den tidligere praksis fra Shevill- og eDate-dommene skulle vedbeholdes i konteksten af internettet, særligt vedrørende princippet om allestedsnærværelse og mosaikprincip-reglen. Generaladvokaten foreslog en løsning, hvor der skal eksistere to værneting, hvor begge skal have ubegrænset jurisdiktion.²²² Det blev anført, at mosaikprincip-reglens baggrund er distributionsbaseret, som gør, at den naturligt ville være begrænset til forhold om fysisk spredning af krænkende materiale, hvorfor generaladvokaten mente, at den skal vedholdes for disse situationer.²²³ Som det blev anført, er internettet, set ud fra et distributionsmæssigt synspunkt, ubegrænset og øjeblikkeligt, hvilket der ikke blev taget hensyn til i cementeringen af reglen i eDate-dommen. Dette medfører, som vist ovenfor i den grafiske repræsentation²²⁴, at der skabes 28 værneting indenfor EU's grænser, som kompromitterer de hensyn, der er sat i Domsforordningens 15. betragtning.²²⁵ Der blev ligeledes tilknyttet kommentarer til det faktum, at fleksibiliteten i kompetencen afhænger af det ønskede retsmiddel, hvor erstatning er justerbart, men eksempelvis fjernelse af det krænkende materiale ikke er det.²²⁶ Endvidere opstår spørgsmålet om, hvem så mange værneting tjener? Hertil var konklusionen, at sagsøger har rigelig sikkerhed i at kunne anlægge sin sag der, hvor denne har centrum for sine interesser, og, at yderligere 27 potentielle værneting næppe er gavnlige for nogen af parterne. Dertil at det modarbejder principperne om forudsigelighed og nærhed.²²⁷

Dertil kommenterede generaladvokaten på, hvordan en fysisk eller juridisk persons centrum for interesser fastlægges.²²⁸ Her fulgtes det i sidste ende samme ræsonnement som i eDate-dommen - nemlig at dette kan være personens bopæl eller der, hvor andre faktorer, f.eks. erhvervsmæssig aktivitet, kan godtgøre, at der foreligger en særlig nær tilknytning til pågældende medlemsstat.²²⁹ Hvad angik

²²¹ GA i sag C-194/16, *Iljan*, præmis 69

²²² Ibid, præmis 71-72

²²³ Ibid, præmis 74-75

²²⁴ Se afsnit III.4

²²⁵ GA i sag C-194/16, *Iljan*, præmis 78-79

²²⁶ Ibid, præmis 84

²²⁷ Ibid, præmis 86-90

²²⁸ Ibid, præmis 99-118

²²⁹ Ibid, præmis 102 & 118 jf. sag C-509/09, *eDate*, præmis 49

de juridiske personer ville det være der, hvor disse driver deres væsentligste virksomhed, og forudsat at de skadelige oplysninger kan påvirke den erhvervsmæssige situation.

Generaladvokatens forslag til afgørelse blev derfor, særligt med hensyn til princippet om forudsigelighed og nærhed, at sagsøger ville have mulighed for at anlægge sin sag om personlighedskrænkelser ved hjælp af nettet:

1. Ved retten på det sted, hvor sagsøgte har hjemting, for den globale skade.
2. Ved retterne på det sted, hvor sagsøgtes har sit centrum for sine interesser for den globale skade.

IV.2.3 EU-domstolens endelige afgørelse af sagen

EU-domstolens afgørelsen i *Ilsjan*-sagen blev fremsat den 17. oktober 2017. I forhold til det forslag, som er afgivet af generaladvokaten, er afgørelsen modsætningsvist meget direkte og går hurtigt til sagens kerne. EU-domstolen valgte i sin fremgangsmetode at realitetsbehandle spørgsmål 2 & 3 sammen²³⁰ samt dernæst spørgsmål 1²³¹ på linje med generaladvokatens fremgangsmetode.

Som det første fastsatte EU-domstolen, at forum delicti-reglen er begrundet i sagens særligt nære tilknytning mellem tvisten og retterne, hvor tilknytningen baseres på god retsplejepleje.²³²

Herefter gik domstolen igennem den tidligere retspraksis.²³³ EU-domstolen valgte, som noget af det første, at ækvivalere centrum for sine interesser-kriteriet som det sted, hvor skaden indtræder mest markant.²³⁴ Hertil fandt EU-domstolen, at det må være dette steds retter, som er bedst egnet til at bedømme virkningen af det krænkende indhold.²³⁵ Det blev derfor vurderet, at kriteriet er i overensstemmelse med både princippet om forudsigelighed²³⁶ og nærhed²³⁷. Dertil er formålet med kriteriet ikke at beskytte den svage part men alene at finde den bedst egnede ret.²³⁸ Det fandtes, i overens-

²³⁰ Sag C-194/16, *Ilsjan*, præmis 22-44

²³¹ Ibid, præmis 45-49

²³² Ibid, præmis 26-29

²³³ Ibid, præmis 29-32

²³⁴ Ibid, præmis 33

²³⁵ Ibid, præmis 34

²³⁶ Ibid, præmis 35

²³⁷ Ibid, præmis 38

²³⁸ Ibid, præmis 39



stemmelse med generaladvokaten, at de fastlæggelsesmomenter, som blev etableret i eDate-dommen, forsat skulle følges.²³⁹ Dertil blev det tilføjet, at kriteriet er gældende lige meget, om den skade, som der er lidt, er af økonomisk eller ikke-økonomisk art.²⁴⁰ Derfor fulgte EU-domstolen samme ræsonnement som generaladvokaten og tillod, at centrum for sine interesser-kriteriet forsat skal være en del af fortolkningen af forum delicti-reglen - både hvad angår fysiske og juridiske personer.²⁴¹

Dernæst behandlede EU-domstolen spørgsmålet om den fremtidige gyldighed af princippet om allestedsnærværelse og den tilhørende mosaikprincip-regel, altså om der findes begrænset jurisdiktion i alle de medlemsstater, hvor oplysningerne er eller var tilgængelige.²⁴² Dette spørgsmål blev besvaret benægtende helt i begyndelsen af behandlingen af spørgsmålet.²⁴³ EU-domstolen startede deres ræsonnement med udtalelsen "Ganske vist har Domstolen [i eDate-sagen]", som stærkt hentød til, at indstillingen bestemt ikke skal viderefølges på det forelagte spørgsmål.²⁴⁴ Domstolen udtrykker følgende, som cementerer dens afgørelse af spørgsmålet:

(48) Henset til den allestedsnærværende karakter af oplysningerne og indholdet på et websted og den omstændighed, at rækkevidden af deres spredning i princippet er universel, [...] er et søgsmål med påstand om berigtigelse af oplysningerne og fjernelse af kommentarerne imidlertid sammenhængende og kan [...] kun anlægges ved en ret, der har kompetence til at træffe afgørelse om helheden af en påstand om erstatning i medfør af den retspraksis, der følger af dom af 7. marts 1995, Shevill m.fl. [...] præmis 25, 26 og 32, og af 25. oktober 2011, eDate Advertising m.fl. [...] præmis 42 og 48), og ikke ved en ret, der ikke har en sådan kompetence.

EU-domstolens afgørelse blev derfor, kort opsummeret, at i tilfælde af krænkelse af personlighedsrettigheder ved hjælp af internettet, kan sagen anlægges²⁴⁵:

1. Ved retten på det sted, hvor sagsøgte har hjemting (skadestedet) for den globale skade.
2. Ved retten på det sted, hvor sagsøgte har centrum for sine interesser for den globale skade.

²³⁹ Sag C-194/16, *Iljan*, præmis 40

²⁴⁰ *Ibid*, præmis 36

²⁴¹ *Ibid*, præmis 44

²⁴² *Ibid*, præmis 45

²⁴³ *Ibid*, præmis 46

²⁴⁴ *Ibid*, præmis 47, se også Larsen (2018), s. 237, som referere til lignede retorik, som før er blevet brugt af EU-domstolen, når "kursen skulle ligges om".

²⁴⁵ Sag C-194/16, *Iljan*, præmis 50



IV.2.4 Afgørelsens betydning for gældende ret

Helt overordnet er de konklusioner, som nås i afgørelsen, på linje med det forslag, som er afgivet af generaladvokaten. De er dog laboreret i meget kortere vendinger. Afgørelsen har en del forskellige virkninger på den retstilstand, som var udgangspunktet for denne del af fremstillingen.²⁴⁶

Først og fremmest er det nu blevet bekræftet af EU-domstolen, at juridiske personer, på lige fod med fysiske personer, har adgang til at påberåbe sig krænkelse af deres personlige rettigheder. Den samme ræsonneren var dog allerede at finde i EU-domstolen afgørelse i Shevill-sagen.²⁴⁷ Dertil kommer, at der endnu engang skabes en klar linje mellem anvendelse af forum delicti-reglen i krænkelsessager af personlige eller immaterielle rettigheder. Dette kan udledes af, at EU-domstolen igennem hele afgørelsen alene anvender tidligere praksis specifikt fra sager, hvor spørgsmålet har drejet sig om personlige rettigheder.²⁴⁸

Dernæst har dommen den effekt, at den i høj grad modificerer princippet om allestedsnærværelse i overensstemmelse med generaladvokatens forslag til afgørelsen²⁴⁹. Det er det princip, som har været fast praksis siden Bier-dommen, der gør, at Domsforordningens art. 7 (2) har kunne været anvendt både på skade- og på virkningsstedet som tilknytningsmomenter ved udpegning af den kompetente ret.²⁵⁰ Det første led af princippet er dog i sin helhed uændret, da EU-domstolen stadig tillader, at retterne på skadestedet i disse sager tillægges kompetence og ubegrænset jurisdiktion til at bedømme den globale skade.²⁵¹ Da dette generelt er på lige linje med forum domicilii-reglen, er der næppe grund til at formode, at denne regel ikke opfylder de internationale privatretlige principper om forudsigtelighed, nærhed, undgåelse af forumshopping og forurening.²⁵² Modifikationen af princippet om allestedsnærværelse kommer dog til udtryk i at virkningsstedet eller "det sted, hvor materialet er/var tilgængeligt", som blev etableret i Shevill- og eDate-dommene²⁵³, ikke længere kan anses for at være gældende ret, idet domstolen udtaler, "*at en person [...], ikke kan anlægge sag [...] ved enhver af*

²⁴⁶ Se afsnit III.4 for en hurtig opsummering af udgangspunktet.

²⁴⁷ Sag C-68/93, *Shevill*, præmis 23 & 29

²⁴⁸ Sag C-194/16, *Iljan*, præmis 25, 26, 29, 31, 32, 34, 35 & 40. Dog nævnes sag C-441/13, *Hejduk*, i præmis 26, men dette er alene med henblik på påvise Domsforordningens art. 7 (2)'s formål & Larsen (2018), s. 240

²⁴⁹ GA i sag C-194/16, *Iljan*, 70-90

²⁵⁰ Larsen (2018), s. 237

²⁵¹ Sag C-194/16, *Iljan*, præmis 48

²⁵² Se afsnit III.1

²⁵³ Sag C-194/16, *Iljan*, præmis 47



retterne, [hvor oplysningerne] er eller var tilgængelige. ".²⁵⁴ Dette har følgelig den effekt, at mosaik-princip-reglen forsvinder, da princippet eksistens er baseret på at være en begrænsning i effekten af princippet om allestedsnærværelse – nemlig at virkningsstedet ville give 28 medlemslande ubegrænset jurisdiktion.²⁵⁵ Det er dog værd at huske på, at dette alene er i relation til online krænkelse, da både princippet og mosaikprincip-reglen stadig anvendes i deres helhed i relation til offline krænkelse.²⁵⁶

Dernæst fastslås det, at en persons, fysisk eller juridisk, centrum for sine interesser-kriteriet skal være det fremtidige tilknytningsmoment ved anvendelse forum delicti-reglen i sager om online krænkelse af personlige rettigheder, og ligeledes skal retten på det sted have ubegrænset jurisdiktion.²⁵⁷ Hertil uddybes det af EU-domstolen, at centrum for sine interesser-kriteriet, principielt kan oversættes til "det sted, hvor skaden indtræder mest markant".²⁵⁸ Dette kan på sin vis oversættes til "det sted, hvor skaden har sin største virkning", således at virkningsstedet, og dermed også princippet om allestedsnærværelse, videreføres, men med et nyt indhold i krænkelsessager af personlige rettigheder online. Generelt må det fastslås, at afgørelsen i større grad sikrer værnetingsprincipper.²⁵⁹ Der skabes en høj grad af forudsigelighed²⁶⁰ ved anvendelse af forum delicti-reglen. Der sikres en højere nærhed²⁶¹, da retterne i højere grad vil have en særlig nær tilknytning til tvisten. Afgørelsen bidrager utvivlsomt til, at mulighederne for forumshopping er blevet stærkt indskrænket, da der nu alene eksisterer to eller tre værneting i stedet for 28.²⁶² Der kan dog sættes spørgsmålstegn ved hensigtsmæssigheden af, at EU-domstolen går imod sin tidligere praksis og igen fastsætter en "full swing forum actoris", som er på linje med det, som der er givet adgang til i tilfælde, hvor der er svage parter i sagen, såsom forbrugere, i kraft af at centrum for sine interesser-kriteriet vedholdes. Det er dog vigtigt at fremhæve, at centrum for sine interesser-kriteriet alene er med til at sikre, at den bedst mulige ret får kompetence og ikke at sikre den svage part.²⁶³

²⁵⁴ Sag C-194/16, *Iljan*, præmis 49

²⁵⁵ Se afsnit III.3.1.2-3

²⁵⁶ Se fodnote 158

²⁵⁷ Sag C-194/16, *Iljan*, præmis 44

²⁵⁸ Ibid, præmis 33

²⁵⁹ Se afsnit III.1

²⁶⁰ Sag C-194/16, *Iljan*, præmis 35

²⁶¹ Ibid, præmis 28, 34 & 38

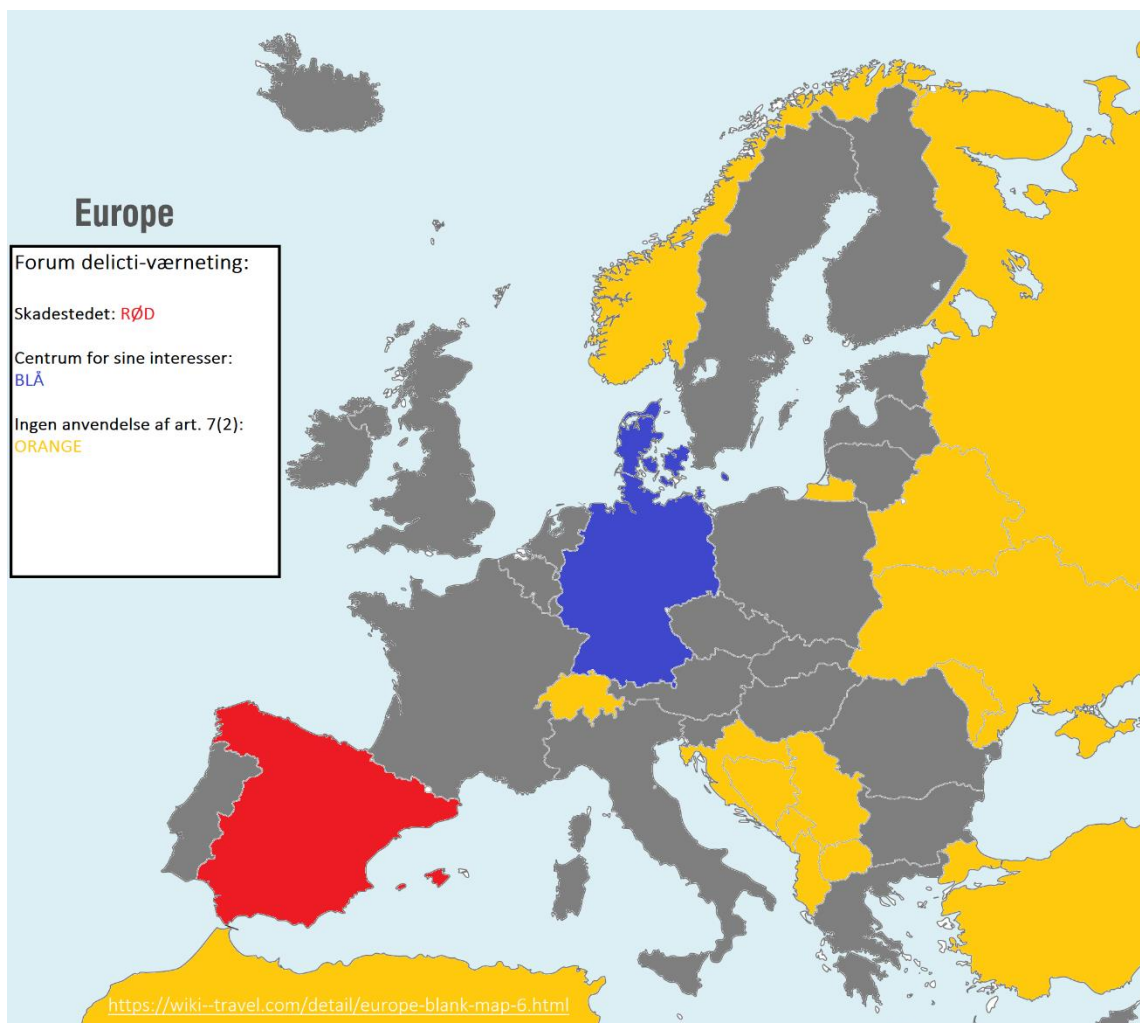
²⁶² De 3 værneting ville være: Forum domicilii, forum delicti (skadestedet) og forum delicti (centrum for sine interesser).

²⁶³ Sag C-194/16, *Iljan*, præmis 39

IV.2.5 Afgørelsens betydning for fremstillingens tvist

Da den gældende ret nu er analyseret og fastlagt, vil det udledte blive anvendt på fremstillingens tvist som gjort ovenfor i afsnit IV.1.5. Ligeledes formodes det nu, rent hypotetisk, at ideelle rettigheder skal karakteriseres som personlige rettigheder i konteksten af spørgsmålet om jurisdiktion, hvorfor retstilstanden anvendes mutatis mutandis. Dette vil betyde, at Poul-Ejners retsstilling i sin tvist med Miguel er som følgende (også illustreret nedenfor):

1. Anlægge sin sag ved retterne i Spanien (skadestedet), hvor Poul-Ejner vil kunne tilkendes erstatning for den globale skade.
2. ~~Anlægge sin sag i alle EU's medlemsstater (virkningsstedet), hvor Poul-Ejner vil kunne tilkendes erstatning for den lokale skade.~~
3. Anlægge sin sag i enten Danmark eller Tyskland (centrum for sine interesser), hvor Poul-Ejner vil kunne tilkendes erstatning for den globale skade.





IV.3 Opsamling og sammenligning af den gældende ret

En ting står klart efter analyse af Pinckney- og Ilsjan-afgørelserne: Rettigheden, som der krænktes, er afgørende for anvendelsen af forum delicti-reglen i Domsforordningens art. 7 (2). I begge afgørelser er der sket indskrænkninger til det udgangspunkt, som den analyserende del blev indledt med på hver sin måde. Indskrænkninger har haft en klar effekt på to store faktorer for anvendelsen af bestemmelsen i tilfælde af online krænkelse af de afgrænsede rettigheder: Antallet af mulige værneting og rækkevidden for disse værnetings kompetence.

Pinckney-afgørelsen fastholdte princippet om allestedsnærværelse og den dertilhørende mosaikprincip-regel, som var udledt af Bier-, Shevill- og eDate-afgørelserne, men begrænsede kompetencen for alle de potentielle værneting, både skade- og virkningsstedet, grundet princippet om territorialitet.²⁶⁴ Dertil blev muligheden for anvendelse af centrum for sine interesser kriteriet udelukket, hvilket var begrundet i at vurderingen af dette kriterie blev foretaget i den særlige kontekst af krænkelse af personlige rettigheder.²⁶⁵

Ilsjan-afgørelsen modificerede princippet om allestedsnærværelse, så alene muligheden for at konferere jurisdiktion til skadestedet forblev, hvorfor virkningsstedet og mosaikprincip-reglen blev udelukket henset til den allestedsnærværende karakter af oplysningerne og indholdet på internettet og den omstændighed, at rækkevidden af deres spredning i princippet er universel.²⁶⁶ Centrum for sine interesser-kriteriet blev vedholdt, da disse retter ville være bedst egnede til at bedømme sagen hvilket ville sikre en høj grad af forudsigelig og nærhed.²⁶⁷

Sætter man de fundne retstilstande i perspektiv til fremstillingens tvist, er det næppe svært ud fra en cost-benefit-betragtning at se, hvilken kategori, de ideelle rettigheder helst skal falde ind under. Derfor bliver det næste, som er fremstillingen primære formål, at analysere de forskellige holdepunkter for, i en jurisdiktionskontekst, at kategorisere de ideelle rettigheder som enten personlige eller immaterielle rettigheder.

²⁶⁴ Sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 26 & 45

²⁶⁵ Ibid, præmis 32

²⁶⁶ Sag C-194/16, *Ilsjan*, præmis 48

²⁶⁷ Ibid, præmis 34-35 & 38



DEL V - Forum delicti-reglen i online krænkelssager af ideelle rettigheder

I denne del skal det diskuteres, hvorledes ideelle rettigheder skal kategoriseres som enten immaterielle eller personlige rettigheder i konteksten af spørgsmålet om jurisdiktion. Her tages udgangspunkt i den gennemgåede teori og den analyserede retspraksis i et forsøg på at give et bud på, hvad argumenter der er for, og hvilke der er imod.

V.1. Rettighedens art

Som beskrevet tidligere i fremstillingen er udgangspunktet, at ophavsretten og de ideelle rettigheder er to sider af den samme mønt, da ideelle rettigheder kan ikke eksistere uden, at der først er opstået en ophavsrettighed. Derfor er rettighederne sammenbundet med hinanden i deres opstand. Ud fra den betragtning må udgangspunktet være, at de ideelle rettigheder først skal kategoriseres som immaterielle rettigheder. Der er dog argumenter for det modsatte, som også har givet anledning til diskussionen. Først er der det faktum, at rettighederne beskytter samme subjekt – personen/forfatteren selv,²⁶⁸ hvor ophavsrettighedernes primære formål er at beskytte det økonomiske incitament, som værket besidder.²⁶⁹ Ligeledes er der en undtagelse til, at rettighederne opstår sammenbundet med hinanden, hvorfor rettighederne muligvis ikke er så tætte. Argumentet er, at de ideelle rettigheder enten er helt eller delvis uoverdragelige på alle tidspunkter af deres eksistens og dermed bliver hos forfatteren. Derimod kan ophavsrettigheder allerede overdrages inden, at der faktisk eksisterer et ophavsretlig beskyttet værk.²⁷⁰

Hertil er også den faktor, at de ideelle rettigheder kan eksistere efter, at de økonomiske rettigheder er udløbet - og som minimum til udløbet af de økonomiske rettigheder. Hertil er det følgerligt, at de økonomiske rettigheder altid vil udløbe. I nogle tilfælde, som også beskrevet tidligere, er de ideelle

²⁶⁸ Lundstedt (2018), s. 1034; Maunsbach (2011), s. 58

²⁶⁹ Lundstedt (2018), s. 1034-1035

²⁷⁰ Schovsbo, Rosenmeier & Petersen (2018), s. 115-116 f.eks. i ansættelsessituationer.



rettigheder evigt eksisterende.²⁷¹ Dette er med til at give dem karakter af at være selvstændige rettigheder, hvorfor de ikke nødvendigvis i en jurisdiktions-kontekst skal behandles ens med ophavsrettighederne.

Sammenlignes de ideelle rettigheder med de personlige rettigheder er der nogle ting, hvor det som beskyttes i en vis grad falder overens i mellem de to. Udover det førnævnte ens beskyttelsessubjekt, beskyttes retten til eget navn i personlighedsretten, hvor de ideelle rettigheder beskytter forfatterens faderskabsret, hvor forfatterens ret til navns nævnelse og fjernelse af sit navn fra værker beskyttes. Hertil kommer, at de personlige rettigheder beskytter personens ære og omdømme, hvor de ideelle rettigheder beskytter forfatterens respektret, som også omhandler forfatterens ære og anseelse, hvorfor der er eksisterer et vist overlap mellem beskyttelsen i de to rettigheder. Overordnet set må det siges, at de ideelle rettigheder har en større personlig dimension end ophavsrettighederne, og rettigheden har en vis særegen art, som lægger sig op ad arten af de personlige rettigheder.²⁷² Det kan derfor ikke udelukkes, at disse i konteksten af spørgsmålet om jurisdiktion skal behandles på en anden måde end ophavsrettigheder, dog uden at det nødvendigvis er mutatis mutandis med behandlingen af de personlige rettigheder.

IV.2 EU-domstolens ræsonnementer

Som nævnt tidligere i fremstillingen har EU-domstolen endnu ikke taget direkte stilling til spørgsmålet om, hvorledes ideelle rettigheder skal karakteriseres som enten immaterielle eller personlige rettigheder i konteksten af Domsforordningens art. 7 (2).²⁷³ Derfor er den ræssonneren, som EU-domstolen foretog i Ilsjan-sagen, særlig vigtig i spørgsmålet om, hvorvidt rettighedshavere af ideelle rettigheder ligeledes skal kunne anvende centrum for sine interesser-kriteriet, og dermed have karakter af personlige rettigheder.

Først og fremmest skal forum delicti-reglens fortolkning i høj grad baseres på Domsforordningens 15. og 16. betragtning, hvorfor den særligt nære tilknytning til en ret, som reglen baseres på, skal være med til at forhøje retssikkerheden og skabe den forudsigelig, som Domsforordningen bestræber sig på, særligt i tvister om krænkelse af individets rettigheder, herunder ærekrænkelser.²⁷⁴

²⁷¹ Se afsnit I.1

²⁷² Lundstedt (2018), s. 1034; Maunsbach (2011), s. 58

²⁷³ Lundstedt (2018), s. 1033.

²⁷⁴ Sag C-194/16, *Ilsjan*, præmis 28



Med forudsigeligheden har EU-domstolen udtalt, at princippet skal findes i, at sagsøgte med rimelighed skal kunne forudse den ret, denne vil blive indstævnet ved.²⁷⁵ I konteksten af krænkelse af ideelle rettigheder vil en krænkelse formodentlig, på lige fod med de personlige rettigheder, opstå, hvor forfatterens omdømme befinder sig, hvorfor skaden mest markant indtræder der. Derfor vil både krænkeren og forfatteren vil have let ved at forudse/finde den ret, hvor sagen kan anlægges, hvorfor princippet om forudsigelighed vil være opfyldt²⁷⁶ ved at karakterisere de ideelle rettigheder som personlige rettigheder, såfremt EU-domstolens ræsonnement følges. Særligt er argumentet, som blev videreført fra eDate-dommen om, at " (...) *ophavsmanden til skadelig information på tidspunktet for offentliggørelsen af dette kan gøre sig bekendt med centrum for interesser for de personer, der er genstand for denne offentliggørelse af information.* " ²⁷⁷

Hertil kommer det, at det vil være retten, hvor den givne forfatters centrum for sine interesser er, som har bedst mulighed for rent processuelt at bedømme den virkning, som det krænkende materiale har påført den krænkede.²⁷⁸ Centrum for sine interesser-kriteriet har netop alene til formål at fastlægge stedet for skadetilføjelsen, hvor skadetilføjelsen er sket ved hjælp af internettet, og dermed også den ret, hvor disse er bedst egnede til selv at træffe afgørelse, da kriteriet er begrundet i forsvarlig retspleje.²⁷⁹ Det er det særlige ved ideelle rettigheder i modsætning til ophavsrettigheder – nemlig at krænkelsen ikke nødvendigvis kan vurderes alene ud fra et objektive kriterie, specielt ikke når der udelukkende er tale om krænkelse af respektretten.²⁸⁰ Dertil kommer igen, at beskyttelsen af ophavsrettigheder er bundet op på værkets eksistens, mens de ideelle rettigheder er bundet op på forfatterens person, hvorfor et substantielt bevis i en sag om krænkelse af ideelle rettigheder netop vil være forfatteren selv. Derfor vil retten, hvor forfatteren har sit centrum for sine interesser, oftest være der, hvor forfatteren er bosat, og derfor vil den ret have den bedste mulighed for effektiv bevisoptagelse og den generelle tilrettelæggelse af sagen.²⁸¹ Derfor vil der potentielt kunne etableres den nære tilknytning mellem tvisten og retten, hvor de retsplejehensyn, som ligger bag centrum for sine interesser-kriteriet, ligeledes kan ses højst anvendelige i relation til ideelle rettigheder.

²⁷⁵ Sag C-194/16, *Iljan*, præmis 28

²⁷⁶ Sag C-194/16, *Iljan*, præmis 35 & sag C-509/09, *eDate*, præmis 50

²⁷⁷ Ibid

²⁷⁸ Sag C-194/16, *Iljan*, præmis 34

²⁷⁹ Ibid, præmis 37 & 39

²⁸⁰ Lundstedt (2018), s. 1035

²⁸¹ Sag C-194/16, *Iljan*, præmis 29 & sag C-509/09, *eDate*, præmis 41; Lundstedt (2018), s. 1035



Det er efterfølgende, med udgangspunktet i ærekrænkelser, værd at bemærke, at den respektret, som beskyttes under Bernerkonventionen, netop er rettet direkte imod forfatterens/hans/individets ære og ikke "værkets ære". Der kan dog være et element i diskussionen, der går på, om faderskabs- og respektretten skal behandles anderledes fra hinanden, da faderskabsretten reelt ikke bundet i et spørgsmål om ære. Forfatteren er af den opfattelse, at der potentielt godt kan eksistere sådan en distinktion mellem de to beskyttede rettigheder netop begrundet i dette punkt. Det kan dog skabe en opdelingen i krænkelssituationen, såfremt begge rettigheder krænkes samtidigt ved samme handling, hvilket næppe er ønskeligt.

Det er ligeledes vigtigt at huske, at alle EU's medlemsstater er parter til Bernerkonventionen, hvorfor der eksisterer en universel minimumbeskyttelse af de ideelle rettigheder indenfor EU. Dette betyder følgelig, at de rettigheder, som er givet af konventionen, kan krænkes i hver enkelt medlemsstat under deres egen materielle lovgivning.²⁸² Det er den universelle beskyttelse, som har ledt til, at de personlige rettigheder skelnes fra de immaterielle rettigheder igennem EU-domstolens retspraksis.²⁸³ Det fremgår f.eks. af Wintersteiger-dommen, at personlige rettigheder er "*beskyttet i samtlige medlemsstater*". Ud fra det synspunkt synes argumentet også at kunne anvendes på ideelle rettigheder, da disse også på et mindstekravniveau er beskyttet i samtlige medlemsstater. Her til følger det, at fortolkningen af forum delicti-reglen skal ses i konteksten af de rettigheder, som der krænkes.²⁸⁴ EU-domstolen har udtalt, at krænkelser af personlige rettigheder er af en særlig kontekst i fortolkningen af forum delicti-reglens anvendelse.²⁸⁵ Derfor kan det ikke udelukkes, i kraft af, at EU-domstolen endnu ikke har taget stilling til spørgsmålet endnu, at de ideelle rettigheder også har en sådan særlig kontekst, som vil kræve, at forum delicti-reglen fortolkes anderledes i krænkelssagerne af disse.

Der er derfor grund til at formode, at ideelle rettigheder kan karakteriseres som personlige rettigheder i konteksten af spørgsmålet om jurisdiktion. Dette er ikke alene ud fra deres art men også ud fra et værnetingssynspunkt, da de elementer, som fremgår af EU-domstolens retspraksis i henhold til

²⁸² Lundstedt (2018), s. 1035

²⁸³ Sag C-523/10, *Wintersteiger*, præmis 24-25; sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 33.

²⁸⁴ Se afsnit V.3

²⁸⁵ Sag C-523/10, *Wintersteiger*, præmis 24

centrum for sine interesser-kriteriet kan fortolkes til at ville kategorisere dem sådan. Dette ville betyde, at den retstilstand, som er gældende ret efter IIsjan-dommen, ligeledes vil kunne finde anvendelse på ideelle rettigheder.²⁸⁶

V.3 Princippet om territorialitet

De mange overtalende argumenter for at karakterisere de ideelle rettigheder som personlige rettigheder, og dermed muligheden for at anvende centrum for sine interesser-kriteriet i udpegning af en kompetent ret i online krænkelssager, løber dog i sidste ende ind i den samme mur: Princippet om territorialitet. Som tidligere nævnt er ophavsretten inden for EU "stykke-for-stykke harmoniseret", hvorfor der ikke eksisterer et fuldstændig ens regelgrundlag for rettighederne. Hertil kommer, at Bernerkonventionens bestemmelser, hvori de ideelle rettigheder har deres rødder, ligeledes baserer sig på princippet om territorialitet.²⁸⁷ Det er dog således, at Bernerkonventionens territoriale natur ikke er unisont accepteret.²⁸⁸ Derfor eksisterer der potentielt et spillerum for princippets rækkevidde i forhold til de ideelle rettigheder, hvorfor problemstillingen bestemt ikke er afklaret. Udgangspunktet må dog være, at de ideelle rettigheder, til trods for deres særegne art, ikke nyder den samme universelle beskyttelse²⁸⁹ som de personlige rettigheder, hvorfor de er underlagt princippet om territorialitet. Det er derfor sandsynligt, at EU-domstolen ville nå frem til samme konklusion, som både er set i Pinckney- og Wintersteiger-afgørelserne, hvor centrum for sine interesser-kriteriet bliver udelukket netop grundet princippet om territorialitet med henblik på at sikre princippet om nærhed og forudsigelighed.²⁹⁰ Det vil være således med de ideelle rettigheder, at såfremt de krænkes ved hjælp af internettet, selvom de muligvis nyder en ligeartet mindstekravsbeskyttelse, så vil omfanget af beskyttelsen være anderledes i hver medlemsstat.²⁹¹

I den gennemgåede praksis i anvendelsen af forum delicti-reglen har princippet om nærhed været et af de mest prævalente, hvor særligt spørgsmålet om, hvilken ret, som er bedst til at vurdere krænkelsen, er med i vurderingen om dette principps opfyldelse i fortolkningen af forum delicti-reglen.²⁹²

²⁸⁶ Samme konklusion nås af Lundstedt (2018), s. 1044 & Maunsbach (2011), s. 59

²⁸⁷ Schovsbo, Rosenmeier & Petersen (2018), side 56-57; Larsen (2017), s 88. Se art. 6bis(3).

²⁸⁸ Lundstedt (2018), s. 1036

²⁸⁹ Sag C-170/10, *Pinckney*, præmis 36: " (...) der er beskyttet i alle medlemsstaterne (...) "

²⁹⁰ Sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 45-46 & sag C-523/10, *Wintersteiger*, præmis 24-25

²⁹¹ Se afsnit II.1.2-3

²⁹² Sag C-509/09, *eDate*, præmis 48; sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 34; sag C-194/16, *IIsjan*, præmis 34, 39 og 42

For det nærværende er det særligt en præmis fra Pinckney-afgørelsen, som i en vis grad kan anvendes analogt på fremstillingens tvist:

(46) Såfremt [at de tyske/danske retter] ligeledes var kompetent til at træffe afgørelse om skader, der er indtrådt på andre medlemsstaters områder, ville retten sætte sig i stedet for retterne i disse medlemsstater, selv om disse i princippet i henhold til forordningens artikel [7 (2)], og i henhold til territorialprincippet, er kompetente til at træffe afgørelse om den skade, der er indtrådt på deres respektive områder, og selv om de er bedre egnet til dels at vurdere, om [de] af den berørte medlemsstat sikrede [ideelle rettighed/-er] faktisk er blevet krænket, dels at fastslå arten af skadetilføjelsen.

Forfatteren har en formodning om, at såfremt spørgsmålet, som blev forelagt EU-domstolen i Pinckney-afgørelsen, blev forelagt igen, men hvor fortolkningsspørgsmålet omhandlede ideelle rettigheder og ikke ophavsrettigheder, ville denne præmis fra Pinckney-afgørelsen næsten med garanti blive refereret, da den meget præcist skitserer forholdet mellem de internationale privatretlige regler, de principper den bygger på og princippet om territorialitet.²⁹³ Dertil er det også værd at bemærke, at en eventuelt separation af ophavsrettighederne og de ideelle rettigheder ville lede ud i, at der kan ske en opdeling af fremtidige krænkelsessager, da en krænkelse af f.eks. respektretten oftest også vil lede til en krænkelse af f.eks. spredningsretten, hvorfor der vil være værneting forskellige steder for de to krænkede rettigheder.²⁹⁴

V.4 Den alternative løsning

Til trods for det overstående er det alligevel relevant i henhold til et perspektiv-synspunkt at se på andre potentielle løsninger på fremstillingens primære spørgsmål. En løsning på dette kan findes i en række principper, som er udviklet af den europæiske Max Planck Group, som kaldes "Principles on Conflict of Laws in Intellectual Property" eller i populærtale "CLIP principperne". CLIP principperne nævner dog ikke ideelle rettigheder i dens anvendelsesområde-bestemmelse.²⁹⁵ Principperne har taget direkte stilling til spørgsmålet om værneting i krænkelse af immaterielle rettigheder (art. 2:202) og herunder særligt, såfremt krænkelse foregår ved hjælp af internettet (art. 2:203).

²⁹³ Formodning er yderligere forstærket af sag C-441/13, Hejduk, præmis 37, hvor præmissen er gengivet i store dele.

²⁹⁴ Maunsbach (2011), s. 56 og Schovsbo, Rosenmeier & Petersen (2018), s. 151

²⁹⁵ CLIP, art. 1:101, hvilket kan give anledning til spørgsmålet, om ideelle rettigheder faktisk skal anses som immaterielle rettigheder.



Art. 2:202 er på længde med udgangspunktet, som blev fastsat i Pinckney-dommen, hvor retterne har jurisdiktion, såfremt krænkelsen er sket/kan ske indenfor denne rets territorie. Der er dog en substantiel indskrænkelse i form af, at krænkeren skal have fremmet krænkelsen og, at krænkelsen sandsynligt har været rettet mod den pågældende jurisdiktion. Dette er meget lig generaladvokatens forslag til afgørelsen i Pinckney-sagen²⁹⁶, dog med det ekstra lag, at der ligeledes er et krav om, at krænkelsen er blevet fremmet. Denne tilgang blev dog ikke efterfulgt af EU-domstolen.²⁹⁷

Hvad angår spørgsmålet om begrænset eller ubegrænset jurisdiktion er udgangspunktet, at retten, hvor sagen er anlagt på baggrund af art. 2:202, har begrænset jurisdiktion, hvilket ligeledes svarer til resultatet nået i Pinckney-dommen jf. art. 2:203(1).²⁹⁸ Her er det, at der eksisterer en modifikation til udgangspunktet i tilfælde af, at krænkelsen er sket online efter art. 2:203(2). Dette giver retten mulighed for at opnå ubegrænset jurisdiktion, såfremt den aktivitet, som har givet anledning til krænkelsen, ikke har nogen substantiel effekt i den stat, eller nogen af de stater, hvor krænkeren har sin bopæl. Foruden at dette kriterie skal være opfyldt, er der ligeledes et krav om enten, at der i den stat hvor retten, som har jurisdiktion efter art. 2:202, er beliggende, er foretaget substantielle aktiviteter i at fremme krænkelsen i dens helhed²⁹⁹, eller, at den skade som er lidt pba. krænkelsen, er substantiel i forhold til den samlede skade, som krænkelsen har medført eller ville kunne medføre.³⁰⁰

Det sidste løsning, som er givet af CLIP principperne, svarer i store dele overens med centrum for sine interesser-kriteriet, som blev stadfæstet i Ilsjan-dommen, da den substantielle skade i en krænkelse af f.eks. de ideelle rettigheder med størst sandsynlighed indfinder sig der, hvor forfatteren har sit centrum for sine interesser.³⁰¹ Der er dog den store forskel mellem løsningerne, at centrum for sine interesser-kriteriet under Domsforordningens art. 7 (2) anvendelse ikke er underlagt de samme krav, som er opstillet i CLIP principperne. For det første er der ikke samme fleksibilitet i at udpege en kompetent ret, som ikke er krænkerens hjemting³⁰², at der ikke må være en substantiel effekt på baggrund af den aktivitet, som har givet anledning til krænkelsen i sagsøgtens bopæls land³⁰³, og sidst,

²⁹⁶ GA i sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 64

²⁹⁷ Sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 42

²⁹⁸ Ibid, præmis 48

²⁹⁹ CLIP, art. 2:203(2)(a)

³⁰⁰ CLIP, art. 2:203(2)(b)

³⁰¹ Maunsbach, s. 56, her diskuteres det dog med udgangspunkt i eDate-dommen, men den relevante del er så vidt overført til Ilsjan-dommen.

³⁰² CLIP, art. 2:202

³⁰³ CLIP, art. 2:203(2)



at der ikke må være andre stater, hvor skaden ligeledes kan anses som værende substantiel i forhold til den samlede skade.³⁰⁴

Løsningen givet af CLIP virker ganske overbevisende som løsning, men der kan stilles spørgsmålstejn ved løsningens respekt for princippet om territorialitet, idet anvendelsen af løsningen ville give adgang til det, som EU-domstolen aktivt valgte at forhindre i *Pinckney*-dommen.³⁰⁵ Det kan umiddelbart antages, at dette er opvejet grundet sværhedsgraden i anvendelsen af bestemmelsen. Det er utvivlsomt, at ideelle rettigheder balancerer sig mellem ophavsrettigheder og personlige rettigheder, hvorfor den løsning, som præsenteres af CLIP, i en vis grad tager hensyn til begge rettigheders bagvedliggende art. Grundet de ideelle rettigheders særlige art er dette muligvis den optimale løsning på problemstillingen.

³⁰⁴ CLIP, art. 2:203 (2)(b), modsætningsvist

³⁰⁵ Sag C-170/12, *Pinckney*, præmis 45-46



DEL VI – Konklusion & perspektivering

VI.1 Konklusion

Formålet med den foreliggende fremstilling har været todelt og med ét mål for øje: At beskrive gældende ret for anvendelse af forum delicti-reglen i online krænkelsessager af ideelle rettigheder. Todelingen har taget form i at ligeledes analysere gældende ret for reglens fortolkning og anvendelse i online krænkelsessager af ophavsrettigheder og dernæst personlige rettigheder.

De ideelle rettigheder er stadfæstet i både Bernerkonventionens art. 6*bis* og Ophavsretsloven § 3, hvor disse rettigheder indebærer en faderskabs- og en respektret til forfattere. Forum delicti-reglen er stadfæstet i Domsforordningens art. 7 (2), og den finder anvendelse i online krænkelsessager af både ophavs-, personlige og ideelle rettigheder. Retstilstanden for reglens anvendelse ved ophavsrettigheder er blevet udledt af en analyse af EU-domstolens afgørelse C-170/12, *Pinckney*. Heraf kan det udledes, at forum delicti-reglen ville danne et værneting, der hvor krænkeren har sit hjemting (skadestedet), eller der, hvor materialet er/var tilgængeligt og ligeledes er beskyttet (virkningsstedet). Retterne ville i disse sager have begrænset jurisdiktion grundet princippet om territorialitet. Retstilstanden for personlige rettigheder er blevet udledt af en analyse af EU-domstolens afgørelse C-194/16, *Iljan*. Heraf kan det udledes, at forum delicti-reglen ville danne et værneting, der hvor krænkeren har sit hjemting (skadestedet), eller der, hvor den krænkede har centrum for sine interesser. Retterne vil i disse sager have ubegrænset jurisdiktion grundet den universelle beskyttelse af de personlige rettigheder.

Den gældende ret for de ideelle rettigheder er dog stadigvæk usikker, da der endnu ikke foreligger nogen afgørelser fra EU-domstolen, som tager stilling til spørgsmålet. Retstilstanden er dog sandsynligvis således, at den vil være ens eller lignende med enten den først- eller næstnævnte rettighed, da de ideelle rettigheder balancerer mellem at skulle karakteriseres som enten den ene eller anden. Konklusion på fremstillingens problemformulering er dermed, at rettighedshavere af ideelle rettigheder kan anlægge deres sag efter forum delicti-reglen i online krænkelsessager indenfor den Europæiske Union, hvor krænkeren har sit hjemting (skadestedet), eller der, hvor materialet er/var tilgængeligt og ligeledes beskyttet (virkningsstedet). Konklusionen er derfor, at, i konteksten af spørgsmålet om jurisdiktion, de ideelle rettigheder skal karakteriseres som immaterielle/ophavsrettigheder.



Denne konklusion er baseret primært på, at de ideelle rettigheder, hvor disse er stadfæstet, er underlagt princippet om territorialitet, hvorimod personlige rettigheder er beskyttet universelt inden for EU, og at dette element har været udslagsgivende i fortolkningen af forum delicti-reglen anvendelse både i henhold til spørgsmålet om jurisdiktion men også i spørgsmålet om kompetencen inden for pågældende jurisdiktionen.

VI.2 Perspektivering

Fremstillingens resultater viser, at retstilstanden i anvendelsen af forum delicti-reglen i Domsforordningen art. 7 (2) er forskellig i online krænkelssager af enten immaterielle eller personlige rettigheder. Dernæst viser fremstillingen, at ideelle rettigheder set i et jurisdiktions-perspektiv, begrundet i princippet om territorialitet, formodentlig skal kategoriseres som immaterielle rettigheder. Grundlaget for, at emnet ikke har været behandlet i praksis kan være flertallig. Forfatteren formoder, at det højst sandsynligt kan begrundes i en sammenhæng mellem, at de ideelle rettigheder ikke altid indebærer et økonomisk element og håndhævelsen af både de ideelle og de immaterielle er/kan være meget resursekrævende. Som forfatterens underviser i civilproces utallige gange har udtalt (med stort eftertryk): "Man skal ikke smide gode penge efter dårlige! ".

Fremadrettet er der følgelig to nye spørgsmål, som fremstillingen rejser. Først er der spørgsmålet om, hvorvidt IIsjan-dommen kommer til at have nogen effekt på den fremtidige anvendelse af forum delicti-reglen i sager om krænkelse af immaterielle rettigheder? Dette er allerede behandlet i litteraturen, hvor det umiddelbart menes, at dette skal besvares benægtende.³⁰⁶ Forfatteren bemærker dog det gamle ordsprog: "Intet er ovre, før den fede dame har sunget", hvor den fede dame, med al respekt, repræsenterer EU-domstolen. Det næste spørgsmål bliver, om CLIP princippernes fremtidig finder anvendelse, direkte eller indirekte, når der i nærmere fremtid træffes nye afgørelser, da forfatteren mener, at principperne vil være med til at skabe en ensartet og forudsigelig praksis.

³⁰⁶ Lundstedt (2018), s.1044; Larsen (2018), s. 242 f.

DEL VII – Litteraturliste & afgørelsesregister

VII.1 Litteratur

Bang-Pedersen, Petersen & Christensen (2017)	<i>Bang-Pedersen, Ulrik Rammeskow, Petersen, Clement Salung & Christensen, Lasse Højlund</i> , Den Civile Retspleje, Universitetsforlaget PEJUS, 2017, 4. udgave.
Borberg (2016)	<i>Borberg, Vibeke, Udsen, Henrik, Riis, Thomas, Rosenmeier, Morten & Schovsbo, Jens</i> , Lærebog i informationsret, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2016, 1. udgave.
Colston & Galloway (2010)	<i>Colston, Catherine & Galloway, Jonathan</i> , Modern Intellectual Property Law, Routledge, 2010, 3. udgave.
Evald (2011)	<i>Evald, Jens</i> , At tænkte juridisk, Nyt Juridisk Forlag, 4. udgave, 2011
Kur & Dreier (2013)	<i>Kur, Annette & Dreier, Thomas</i> , European Intellectual Property Law – Text, Cases & Materials, Edward Elgar Publishing Limited, 2013, 1. udgave.
Larsen (2016)	<i>Bjørn Larsen, Torsten</i> , The Place Where the Harmful Event Occurred in Exclusive Rights Litigation – Part I, Nordiskt Immateriellt Rättsskydd, 2/2016, 2016.
Larsen (2017)	<i>Bjørn Larsen, Torsten</i> , Intellectual Property Jurisdiction Strategies: Where to Litigate Unitary Rights vs National Rights in the EU, Edward Elgar Publishing Limited, 2017, 1. udgave.
Larsen (2018)	<i>Bjørn Larsen, Torsten</i> , The Place Where the Harmful Event Occurred in Exclusive Rights Litigation – Part II, Nordiskt Immateriellt Rättsskydd, 2/2018, 2018.
Lookofsky & Hertz (2015)	<i>Lookofsky, Joseph & Hertz, Ketilbjørn</i> , International privatret på formuerettens område, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2015, 5. udgave.
Lundstedt (2018)	<i>Lundstedt, Lydia</i> , Putting Right Holders in the Centre: <i>Bolagsupplysningen and Ilsjan</i> (C-194/16): What Does It Mean For International Jurisdiction

	over Transborder Intellectual Property Infringement Disputes, ICC – International Review of Intellectual Property and Competition Law, Springer Berlin Heidelberg, vol. 49, issue 9, 2018.
Magnus & Mankowski (2016)	<i>Magus, Ulrich & Mankowski, Peter m.fl.</i> , European Commentaries on Private International Law/Brussels Ibis Regulation – Commentary, Otto Schmidt KG Verlag, 1. udgave, 2016
Maunsbach (2011)	<i>Maunsbach, Ulf m.fl.</i> , Copyright in a borderless environment – comments from a Swedish horizon, Norstedts Juridik, 1. udgave, 2011
Munk Hansen (2018)	<i>Munk Hansen, Carsten</i> , Retsvidenskabsteori, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2018, 2. udgave.
Schéré (2018)	<i>Schéré, Elizabeth</i> , Where is the Morality? Moral Rights in International Intellectual Property and Trade Law, Fordham International Law Journal vol. 43, Issue 3, The Berkeley Electronic Press, 2018.
Schovsbo, Rosenmeier & Petersen (2018)	<i>Schovsbo, Jens, Rosenmeier, Morten, & Petersen, Clement Salung</i> , Immaterialret, 5. udgave, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 2018
WIPO (1978)	<i>World Intellectual Property Organization</i> , Guide to the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works, World Intellectual Property Organization, 1978

VII.2 Lovgivning

Domsforordningen	Europa-Parlamentets og Rådets Forordning (EU) Nr. 1215/2012 af 12. december 2012 om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretlige område (omarbejdning)
Varemærkeforordningen	Europa-Parlamentets og Rådets Forordning (EU) 2017/1001 af 14. juni 2017 om EU-varemærker (kodifikation) (EØS-relevant tekst)
Bernerkonventionen	Bernerkonventionen til værn for litterære og kunstneriske værker af 9. september 1886 med senere revisioner (senest i Paris 1971)



TRIPS	Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights af 15. april, 1994, Marrakesh
TEUF	Konsoliderede udgaver af traktaten om Den Europæiske Union og traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde af 26. oktober 2012
CLIP	Principles on Conflict of Laws in Intellectual Property (CLIP) af 1. december 2011
EF-domskonventionen	Konvention af 27. september 1968 om retternes kompetence og om fuldbyrdelse af retsafgørelser i borgerlige sager, herunder handelssager
Sortsforordningen	Rådets forordning (EF) nr. 2100/94 af 27. juli 1994 om EF-sortsbeskyttelse
Domsforordningen af 2002	Rådets forordning (EF) nr. 44/2001 af 22. december 2000 om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretlige område
InfoSoc-direktivet	Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/29/EF af 22. maj 2001 om harmonisering af visse aspekter af ophavsret og beslægtede rettigheder i informationssamfundet
Designforordningen	Rådets forordning (EF) Nr. 6/2002 af 12. december 2001 om EF-design
Luganokonventionen	Konvention af 30. oktober 2007 om retternes kompetence og om anerkendelse og fuldbyrdelse af retsafgørelser på det civil- og handelsretlige område
Ophavsretsloven	LBK nr. 1144 af 23/10/2014, Bekendtgørelse af lov om ophavsret
Retsplejeloven	LBK nr. 1284 af 14/11/2018, Bekendtgørelse af lov om rettens pleje
Varemærkeloven	LBK nr. 88 af 29/01/2019, Bekendtgørelse af varemærkeloven

VII.3 Afgørelser fra EU-domstolen

Sag C-220/88, <i>Dumez</i>	Aktieselskabet Dumez France og anpartsselskabet Tracoba mod Hessische Landesbank m.fl., sag C-220/88 af 11. januar 1990.
Sag C-281/02, <i>Owusu v. Jackson</i>	Andrew Owusu mod N.B. Jackson, som driver virksomhed under firmanavnet »Villa Holidays Bal-Inn Villas« m.fl., sag C-281/02 af 1. marts 2005
Sag C-220/84, <i>AS-Autoteile</i>	AS-Autoteile Service GmbH mod Pierre Malhé af 4. juli 1985
Sag C-189/87, <i>Athanasios Kalfelis</i>	Athanasios Kalfelis mod Bankhaus Schröder, Münchmeyer, Hengst & Co. m.fl., sag C-189/87 af 27. september 1988
Sag C-194/16, <i>Ilsjan</i>	Bolagsupplysningen OÜ og Ingrid Ilsjan v Svensk Handel AB, sag C-194/16 af 17. oktober 2017
Sag C-509/09, <i>eDate</i>	eDate Advertising GmbH og andre mod X og Société MGN LIMITED, forende sager C-509/09 og C-161/10 af 25. oktober 2011
Sag C-68/93, <i>Shevill</i>	Fiona Shevill, Ixora Trading Inc., Chequepoint SARL og Chequepoint International Ltd mod Presse Alliance SA, sag C-68/93 af 7. marts 1995
Sag C-21/76, <i>Bier</i>	Handelskwekerij G.J. Bier BV mod Aktieselskabet Mines de Potasse d'Alsace, sag C-21/76 af 30. november 1976
Sag C-228/11, <i>Melzer</i>	Melzer mod MF Global UK Ltd., sag C-228/11 af 16. maj 2013
Sag C-170/12, <i>Pinckney</i>	Peter Pinckney mod KDG Mediatech AG, sag C-170/12 af 3. oktober 2013
Sag C-441/13, <i>Hejduk</i>	Pez Hejduk mod EnergieAgentur.NRW GmbH., sag C-441/13 af 22. januar 2015
Sag C-249/16, <i>Saale Kareda</i>	Saale Kareda mod Stefan Benkö, sag C-249/16 af 15. juni 2017
Sag C-523/10, <i>Wintersteiger</i>	Wintersteiger AG mod Products 4U Sondermaschinenbau GmbH., sag C-523/10 af 19. april 2012.



VII.4 Forslag til afgørelse fra generaladvokaten

GA i sag C-194/16, <i>Ilsjan</i>	Bolagsupplysningen OÜ og Ingrid Ilsjan v Svensk Handel AB, sag C-194/16, forslag til afgørelse fra generaladvokat Michal Bobek af 13. juli 2017
GA i sag C-170/12, <i>Pinckney</i>	Peter Pinckney mod KDG Mediatech AG, sag C-170/12, forslag til afgørelse fra generaladvokat Niilo Jääskinen af 13. juni 2013
GA i sag C-523/10, <i>Wintersteiger</i>	Wintersteiger AG mod Products 4U Sondermaschinenbau GmbH., sag C-523/10, forslag til afgørelse fra generaladvokat Cruz Villalón af 16. februar 2012.