



## Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT  
M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA  
fremsat den 5. april 2016<sup>1</sup>

**Sag C-57/15**

**United Video Properties Inc.  
mod  
Telenet NV**

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Hof van Beroep te Antwerpen (appeldomstolen i Antwerpen (Belgien)))

»Intellektuelle ejendomsrettigheder — direktiv 2004/48/EF — artikel 14 — sagsomkostninger — erstatning af udgifter til advokater og sagkyndige — øvre grænse for advokathonorarer«

1. De af Hof Van Beroep te Antwerpen (appeldomstolen i Antwerpen) forelagte spørgsmål i denne præjudicielle forelæggelse har et tilsyneladende begrænset omfang, men de giver i praksis anledning til følsomme retlige spørgsmål. Selv om de i princippet kun vedrører EU-rettens forenelighed med nationale bestemmelser (fra Belgien i dette tilfælde) vedrørende erstatning af visse udgifter i forbindelse med sagen, som påhviler den i sagen tabende part, giver de anledning til mere generelle overvejelser om EU-rettens indvirkning på medlemsstaternes civile retsplejeregler.

2. Den forelæggende rets tvivl opstår i forbindelse med anvendelsen af den belgiske ordning (lovgivningen samt kassationsrettens praksis) i forbindelse med udgifter til advokathonorarer og udgifter til sagkyndige i forbindelse med en retssag om håndhævelse af intellektuelle ejendomsrettigheder. Eftersom der findes en specifik bestemmelse om sagsomkostninger i direktiv 2004/48/EF<sup>2</sup>, skal de processuelle regler i hver enkelt medlemsstat i princippet efterleve den. Problemet er, hvordan der – såfremt det er muligt – skabes overensstemmelse mellem den civile retsplejelov samt den belgiske kassationsrets praksis, som begge finder anvendelse på alle typer sager, og en »sektorspecifik« bestemmelse i EU-retten, som specifikt omhandler sager vedrørende intellektuelle ejendomsrettigheder.

3. Af nogle direktiver – heriblandt direktivet, som legitimerer Domstolens kompetence til at behandle en sag, som ellers udelukkende ville tilkomme medlemsstaterne – fremgår formålet om at harmonisere bestemte procesregler i medlemsstaterne. Disse direktivers anvendelsesområde er naturligvis begrænset til én eller flere enkelte sektorer (intellektuelle ejendomsrettigheder, konkurrencebeskyttelse, miljø, forbrugerbeskyttelse m.v.). Mangedoblingen af »sektorspecifikke« procesregler – som der ikke altid er sammenhæng mellem – der skal indarbejdes i de nationale lovgivninger, kan utilsigtet forårsage en fragmentering af retsreglerne i de lande, som efter flere års prisværdige lovgivningsmæssige bestræbelser har indført generelle retsplejeregler netop med henblik på at erstatte de mange forudgående procedurer og forene dem i én samlet procedure.

<sup>1</sup> — Originalsprog: spansk.

<sup>2</sup> — Europa-Parlamentets og Rådets direktiv af 29.4.2004 om håndhævelsen af intellektuelle ejendomsrettigheder (EUT L 157, s. 45, og berigtigelse i EUT 2004, L 195, s. 16, herefter »direktivet«).

4. I den foreliggende sag skal for det første de beløb, som sagens tabende part skal afholde, idet de udgør den vindende parts advokathonorarer, fastsættes i betragtning af den belgiske lovgivning, som fastsætter en øvre grænse herfor. For det andet, og for så vidt angår udgifterne til sagkyndige, består vanskeligheden i højere grad i betalingspligtens opståen frem for opgørelsen af udgifterne i lyset af den belgiske kassationsrets praksis desangående. Tvivlen drejer sig om, hvorvidt fastsættelsen af denne grænse og kriteriet i retspraksis er forenelige med direktivets artikel 14.

5. Den præjudicielle forelæggelse giver anledning til at afklare, om medlemsstaterne har en vis lovgivningsmæssig frihed til at etablere en ordning, hvor den tabende part erstatter sagsomkostningerne, som fastsætter øvre grænser for disse omkostninger, eller som udelukker en sådan overvæltning af sagsomkostningerne, når sagerne – i begge tilfælde – befinder sig inden for direktivets rækkevidde.

## I – Retsforskrifter

### A – EU-retten

#### 1. Direktiv 2004/48

6. 4., 5., 10., og 26. betragtning har følgende ordlyd:

- »(4) I international sammenhæng er alle medlemsstaterne samt Fællesskabet, for så vidt angår de områder, der hører under dets kompetence, bundet af aftalen om handelsrelaterede aspekter af intellektuelle ejendomsrettigheder («TRIPs-aftalen»), der ved Rådets beslutning 94/800/EF [...] blev godkendt inden for rammerne af de multilaterale forhandlinger i Uruguay-rundens regi.
- (5) TRIPs-aftalen indeholder bl.a. bestemmelser om midler til håndhævelse af intellektuelle ejendomsrettigheder, der udgør fælles, internationalt gældende regler, som anvendes i alle medlemsstater. Dette direktiv bør ikke berøre medlemsstaternes internationale forpligtelser, herunder deres forpligtelser i henhold til TRIPs-aftalen.«
- »(10) Formålet med dette direktiv er indbyrdes at tilnærme lovgivningerne med henblik på at sikre et højt, ækvivalent og ensartet beskyttelsesniveau i det indre marked.«
- »(26) Med henblik på at erstatte det tab, der er påført som følge af en krænkelse begået af en krænkende part, der vidste eller havde rimelig grund til at vide, at hans aktiviteter udgjorde en krænkelse, bør der ved udmålingen af erstatningen til rettighedshaveren tages hensyn til alle relevante aspekter som f.eks. rettighedshaverens tab af fortjeneste eller den krænkende parts uberettigede fortjeneste samt i givet fald det ikke-økonomiske tab, der er påført rettighedshaveren. [...] Formålet er ikke at indføre en pligt til at fastsætte en erstatning, der har karakter af straf, men at give mulighed for en erstatning på et objektivt grundlag, hvor der samtidig tages hensyn til rettighedshaverens udgifter til f.eks. påvisning og efterforskning af krænkelsen.«

#### 7. Artikel 1 bestemmer:

»Dette direktiv vedrører de foranstaltninger, procedurer og retsmidler, der er nødvendige for at sikre håndhævelsen af intellektuelle ejendomsrettigheder. I dette direktiv omfatter udtrykket »intellektuelle ejendomsrettigheder« også industrielle ejendomsrettigheder.«

8. For så vidt angår medlemsstaternes »almindelige bestemmelser« i forbindelse med de »foranstaltninger, procedurer og retsmidler«, der er omfattet af kapitel II, bestemmer artikel 3:

»1. Medlemsstaterne fastsætter de foranstaltninger, procedurer og retsmidler, der er nødvendige for at sikre håndhævelsen af de intellektuelle ejendomsrettigheder, der er omfattet af dette direktiv. Disse foranstaltninger, procedurer og retsmidler skal være fair og rimelige, de må ikke være unødigt komplicerede eller udgiftskrævende, og de må ikke indebære urimelige frister eller medføre ugrundede forsinkelser.

2. Foranstaltningerne og retsmidlerne skal ligeledes være effektive, stå i et rimeligt forhold til krænkelsen og have afskrækkende virkning, og de skal anvendes på en sådan måde, at der ikke opstår hindringer for lovlig samhandel, og at der ydes garanti mod misbrug af dem.«

9. Kapitel II's afdeling 6 om »erstatning« og »sagsomkostninger« omfatter artikel 13 og 14, som har følgende ordlyd:

»Artikel 13

[...]

1. Medlemsstaterne sikrer, at de kompetente retslige myndigheder på begæring af den forurettede pålægger den krænkende part, der vidste eller med rimelighed burde vide, at hans aktiviteter medførte en sådan krænkelse, at betale rettighedshaveren en erstatning, der står i rimeligt forhold til det tab, denne har lidt som følge af krænkelsen. Når de retslige myndigheder fastsætter erstatningen,

- a) skal de tage hensyn til alle relevante aspekter, såsom negative økonomiske konsekvenser, herunder tabt fortjeneste, som den forurettede har lidt, den krænkende parts uberettigede fortjeneste, og, når det er hensigtsmæssigt, andre elementer end de økonomiske, f.eks. den ikke-økonomiske skade, rettighedshaveren har lidt som følge af krænkelsen
- b) eller de kan, som et alternativ til litra a), når det er hensigtsmæssigt, fastsætte erstatningen til et fast beløb på grundlag af elementer, der som minimum svarer til størrelsen af de gebyrer eller afgifter, som den krænkende part skulle have betalt, hvis han havde anmodet om tilladelse til at anvende den pågældende intellektuelle ejendomsrettighed.

2. I sager, hvor den krænkede part har krænket intellektuelle ejendomsrettigheder uden at vide det eller uden at have rimelig grund til at vide det, kan medlemsstaterne bestemme, at de retslige myndigheder kan træffe beslutning om tilbagebetaling af et overskud eller om betaling af en erstatning, der kan være fastsat på forhånd.«

»Artikel 14

[...]

Medlemsstaterne sikrer, at rimelige og forholdsmæssigt afpassede sagsomkostninger og andre udgifter, som den part, der har vundet sagen, har afholdt, som generel regel bæres af den part, der har tabt sagen, medmindre billighedshensyn taler imod dette.«

B – *National ret*

10. I henhold til artikel 827, stk. 1, i den belgiske retsplejelov af 10. oktober 1967 (*Gerechtelijk Wetboek*) dømmes en part, der frafalder sit søgsmål, til betaling af de med sagen forbundne omkostninger.

11. I henhold til denne lovs artikel 1017 skal det i enhver endelig dom, medmindre andet følger af særlige love, bestemmes, at den tabende part skal bære sagsomkostningerne, hvis ikke andet følger af aftaler mellem parterne, som dommen i givet fald bekræfter.

12. Den belgiske retsplejelovs artikel 1018, stk. 4 og 6, bestemmer, at sagsomkostningerne omfatter:

- udgifter til alle sagsoplysende foranstaltninger, navnlig *udgifter* til vidner og eksperter
- proceduresalæret som omhandlet i den belgiske retsplejelovs artikel 1022.

13. I henhold til nævnte lovs artikel 1022 er proceduresalæret et fast bidrag til salærer og omkostninger til advokatbistand til den part, der har vundet sagen.

Ved bekendtgørelse godkendt af ministerrådet fastsættes proceduresalærets mindstebeløb og højeste beløb, navnlig ud fra sagens art og tvistens betydning. På anmodning af en part kan retten ved særligt begrundet afgørelse nedsætte eller forhøje salæret, dog uden at overskride det i bekendtgørelsen fastsatte mindste og højeste beløb. Retten skal ved sin afgørelse tage hensyn til:

- den tabende parts økonomiske formåen med henblik på at nedsætte godtgørelsen
- sagens sværhedsgrad
- kontraktmæssigt fastsatte godtgørelser til den vindende part
- påstandenes åbenbart urimelige karakter.

Ingen part kan forpligtes til at betale en erstatning for en anden parts advokats repræsentation, der er højere end beløbet for proceduresalæret.

14. Ved kongelig bekendtgørelse af 26. oktober 2007 (herefter »kongelig bekendtgørelse«) fastsættes satsen med henblik på fastsættelse af proceduresalærets mindstebeløb og højeste beløb i henhold til den belgiske retsplejelovs artikel 1022.

I henhold til den kongelige bekendtgørelses artikel 2 fastsættes proceduralsæret i sager, der vedrører krav, som kan opgøres i penge, bortset fra med hensyn til de omstændigheder, der omhandles i bekendtgørelsens artikel 4, således:

	Referenceværdi	Mindstebeløb	Højeste beløb
Indtil 250,00	150,00	75,00	300,00
fra 250,01 til 750,00	200,00	125,00	500,00
fra 750,01 til 2 500,00	400,00	200,00	1 000,00
fra 2 500,01 til 5 000,00	650,00	375,00	1 500,00
fra 5 000,01 til 10 000,00	900,00	500,00	2 000,00
fra 10 000,01 til 20 000,00	1 100,00	625,00	2 500,00
fra 20 000,01 til 40 000,00	2 000,00	1 000,00	4 000,00
fra 40 000,01 til 60 000,00	2 500,00	1 000,00	5 000,00
fra 60 000,01 til 100 000,00	3 000,00	1 000,00	6 000,00
fra 100 000,01 til 250 000,00	5 000,00	1 000,00	10 000,00
fra 250 000,01 til 500 000,00	7 000,00	1 000,00	14 000,00
fra 500 000,01 til 1 000 000,00	10 000,00	1 000,00	20 000,00
Fra 1 000 000,01	15 000,00	1 000,00	30 000,00

I henhold til den kongelige bekendtgørelses artikel 3 andrager proceduralsærets basisbeløb 1 200 EUR, mindsteløbet 75 EUR og det højeste beløb 10 000 EUR for tvister, der vedrører fordringer, som ikke kan opgøres i penge.

Den kongelige bekendtgørelses artikel 8 fastlægger ordningen for ajourføring af førnævnte beløb.

## II – De faktiske omstændigheder i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

15. United Video Properties, Inc. (herefter »UVP«) var indehaver af det europæiske patent EP 1327209, der blev meddelt den 27. marts 2008 for systemer og procedurer til lagring af data på servere i et on-demand media delivery system. Idet UVP var af den opfattelse, at Telenet NV (herefter »Telenet«) havde krænket UVP's rettigheder i henhold til patentet, anlagde selskabet sag mod Telenet den 7. juni 2011. UVP havde i sagen (kort sagt) nedlagt påstand om, at det blev fastslået, at Telenet havde krænket UVP's rettigheder i henhold til patentet, samt at det blev pålagt Telenet at ophøre med direkte eller indirekte patentkrænkelser. UVP havde desuden nedlagt påstand om, at Telenet blev tilpligtet at betale sagens omkostninger.

16. Ved dom afsagt den 3. april 2012 annullerede vicepræsidenten for rechtbank van koophandel te Antwerpen (handelsretten i Antwerpen) – efter modkrav fra Telenet – den belgiske del af patentet EP 1327209, da den ikke opfyldte nyhedskravet, og UVP blev dømt til at betale sagens omkostninger, i alt 11 000 EUR. Den 27. august 2012 indgav UVP ankestævning mod denne kendelse ved rechtbank van koophandel te Antwerpen (handelsretten i Antwerpen).

17. UVP havde sideløbende anlagt sag mod firmaet Virgin Media med hensyn til den engelske del af det samme patent (uden for rammerne af tvisten i hovedsagen). High Court of London (retten i første instans i London) annullerede den 14. juli 2014 denne del, da den ikke havde opfindeshøjde. På baggrund af såvel dommen fra High Court of London (retten i første instans i London) som dommen afsagt af vicepræsidenten for rechtbank van koophandel te Antwerpen (handelsretten i Antwerpen) besluttede UVP at frafalde sin anke ved brev af 14. august 2014, bekræftet ved brev af 24. oktober 2014.

18. I betragtning af UVP's frafald nedlagde Telenet ved Hof Van Beroep te Antwerpen (appeldomstolen i Antwerpen) påstand om accept af frafaldet, samt om at det fastslås:

- at lov af 21. april 2007 om salærer og omkostninger til advokatbistand, der kan erstattes (wet van 21 april 2007 betreffende de verhaalbaarheid van de erelonen en kosten verbonden aan de bijstand van een advocaat), og kongelig bekendtgørelse om fastsættelse af satser for proceduresalæret er i strid med direktivets artikel 14.
- at praksis fra Hof van Cassatie (kassationsdomstol), hvorefter salærer og omkostninger til teknisk sagkyndig bistand kun skal erstattes af den tabende part, såfremt der foreligger en civilretlig ansvarspådragende handling, ligeledes er i strid med direktivets artikel 14.
- Endelig nedlagde Telenet påstand om, at UVP skulle dømmes til at betale Telenet 185 462,55 EUR i advokatombkostninger og 44 400 EUR for teknisk bistand fra en sagkyndig patentagent.

19. Ifølge Telenets anbringender vedrørende de sagsomkostninger, som den har afholdt, hvilket er det eneste punkt, som består i hovedsagen, skal de i henhold til belgisk ret afholdes af den tabende part. Med henblik på den nærmere fastsættelse af de advokatombkostninger, som kan kræves erstattet af sagens tabende part, fastlægger den kongelige bekendtgørelse højeste beløb, som ikke kan overskrides, hvilket efter Telenets opfattelse er i strid med direktivets artikel 14.

20. For så vidt angår udgifterne til teknisk sagkyndig bistand, som ikke er omfattet af anvendelsesområdet for lov af 21. april 2007 og den kongelige bekendtgørelse, fastlægger praksis fra Hof van Cassatie (kassationsdomstol) ifølge Telenet desuden, at de kun skal erstattes af den tabende part, såfremt der foreligger en civilretlig ansvarspådragende handling, hvilket heller ikke er foreneligt med direktivets artikel 14.

21. På denne baggrund har Hof Van Beroep te Antwerpen (appeldomstolen i Antwerpen) ved kendelse af 26. januar 2015 forelagt følgende præjudicielle spørgsmål:

- »1) Er udtrykket »rimelige og forholdsmæssigt afpassede sagsomkostninger og andre udgifter« i [direktivets] artikel 14 til hinder for de belgiske retsfor skrifter, der giver retterne mulighed for at tage hensyn til præcist fastlagte særlige omstændigheder i den konkrete sag, og som indeholder en ordning med varierende faste satser for omkostninger til advokatbistand?
- 2) Er udtrykket »rimelige og forholdsmæssigt afpassede sagsomkostninger og andre udgifter« i [direktivets] artikel 14 til hinder for en retspraksis, hvorefter udgifter til rådgivning ved en teknisk sagkyndig kun kan erstattes, såfremt der foreligger en ansvarspådragende adfærd (i eller uden for kontraktforhold)?«

### III – Sammenfatning af parternes anbringender

#### A – Det første præjudicielle spørgsmål

22. UVP har ikke taget stilling til det præjudicielle spørgsmål og har gjort gældende, at der er tale om en strid mellem Kommissionen og den belgiske regering om den korrekte gennemførelse af direktivet.

23. Telenet har gjort gældende, at direktivets artikel 14 finder anvendelse, idet selskabet er den vindende part i en sag, der henhører under direktivets anvendelsesområde. Dette indebærer, at UVP bliver kreditor for så vidt angår godtgørelsen af rimelige og forholdsmæssigt afpassede sagsomkostninger i forbindelse med hovedsagen, som fuldt ud skal afholdes af den tabende part.

24. Telenet er af den opfattelse, at betegnelserne »rimelige og forholdsmæssigt afpassede sagsomkostninger« og »billighedshensyn« er selvstændige begreber i EU-retten, som skal fortolkes ensartet i hele Unionen. Alt andet ville være i strid med formålet med direktivet, jf. retspraksis fra Realchemie Nederland-dommen<sup>3</sup>.

25. Telenet mener, at direktivets vigtigste målsætning ikke bliver opfyldt, når indehavere af intellektuel ejendomsret ikke er tilstrækkeligt beskyttet af lovgivningerne, som f.eks. den belgiske, hvor den vindende part i en sag blot kan få erstattet en lille andel af advokathonorarerne af den tabende part.

26. Som begrundelse for, at der ikke er grundlag for at fastsætte en økonomisk grænse, når direktivet ikke gør det, har Telenet støttet sig analogt til Domstolens praksis og har påberåbt sig dommen i McDonagh-sagen<sup>4</sup>. Det er efter Telenets mening ikke muligt, at et fast loft på 11 000 EUR dækker begreberne rimelighed, forholdsmæssighed og billighedshensyn, som af natur er beslægtede. Dermed er direktivets artikel 14 til hinder for, at der fastsættes et øvre loft for det beløb, som den vindende part kan få erstattet.

27. Til støtte for påstanden om, at Domstolens praksis er i modstrid med de nationale absolutte eller principielle lovgivninger, som ikke giver mulighed for at afveje sagens omstændigheder, når denne manglende fleksibilitet ikke kan findes i direktiverne, har Telenet henvist til dommene i sagerne Marshall og VTB-VAB og Galatea<sup>5</sup>.

28. Ifølge Kommissionen har direktivets artikel 14 en meget generel affattelse. Den er både udetailjeret i sig selv og indfører en regel, som giver mulighed for undtagelser på baggrund af billighedshensyn, hvilket indikerer, at medlemsstaterne har vide skønsbeføjelser til at gennemføre den i deres nationale lovgivning.

29. Efter Kommissionens opfattelse skal artikel 14 fortolkes i betragtning af det overordnede formål med direktivet (10. betragtning) og Realchemie Nederland-dommen<sup>6</sup>, hvormed det tilstræbes, at der sikres en effektiv beskyttelse af de intellektuelle ejendomsrettigheder<sup>7</sup>. Der bør desuden tages højde for følgende oplysninger:

— at det specifikke formål med direktivets artikel 14 er at undgå, at en forurettet part opgiver at anlægge en retssag med henblik på beskyttelse af sine intellektuelle ejendomsrettigheder<sup>8</sup>

3 — Dom C-406/09, EU:C:2011:668, præmis 47 og 48.

4 — Dom C-12/11, EU:C:2013:43, præmis 40 og 42.

5 — Domme Marshall (C-271/91, EU:C:1993:335) og VTB-VAB og Galatea (C-261/07 og C-299/07, EU:C:2009:244).

6 — Sag C-406/09, EU:C:2011:668. Ifølge denne dom er direktivets generelle formål en indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning med henblik på at sikre et højt, ækvivalent og ensartet beskyttelsesniveau for intellektuelle ejendomsrettigheder.

7 — Dom L'Oréal m.fl. (C-324/09, EU:C:2011:474, præmis 131).

8 — Dom Realchemie Nederland (C-406/09, EU:C:2011:668, præmis 48).

- at udgifterne i forbindelse med sådanne sager i praksis kan udgøre en væsentlig hindring for, at de indledes, og at der er betragtelige forskelle mellem procesreglerne i medlemsstaterne, ikke blot forud for gennemførelsen af direktivet i national lovgivning, men også herefter<sup>9</sup>.
- at det i forbindelse med direktivets artikel 14 kan fremhæves, hvordan direktivets artikel 3 bestemmer, at de foranstaltninger, procedurer og retsmidler, der er omfattet af direktivet, ikke må være unødigt komplicerede eller udgiftskrævende, og ligeledes skal være effektive, stå i et rimeligt forhold til krænkelser og have afskrækkende virkning.

30. Ifølge Kommissionen er direktivets artikel 14 ikke til hinder for en ordning med fastsættelse af faste satser for advokathonorarer, såsom den belgiske. Muligheden for en sådan ordning udspringer af medlemsstaternes skønsbeføjelser, eftersom intet tyder på, at denne eller andre af direktivets artikler udelukker denne beføjelse. Ordningen er efter Kommissionens opfattelse til fordel for den gode retspleje og navnlig for retssikkerheden og forudsigeligheden. Usikkerheden for så vidt angår de udgifter, som skal betales eller erstattes i en sag, kan udgøre en hindring for at anlægge en retssag. Den afskrækkende virkning kan ligeledes påvirke indehaverne af de intellektuelle ejendomsrettigheder. Såfremt reglen lyder, at udgifterne skal erstattes fuldstændigt, vil parterne potentielt stå over for alvorlige økonomiske konsekvenser, såfremt de taber sagen. Denne mulighed kunne ligeledes afskrække dem fra at anlægge sag.

31. Efter en beskrivelse af direktivets målsætninger i henhold til dets 10. og 11. betragtning har den belgiske regering gjort gældende, at dets primære formål er at lette adgangen til klage og domstolsprøvelse for at sikre en bedre håndhævelse af intellektuelle ejendomsrettigheder. Dette er ligeledes det formål, der forfølges med loven af 21. april 2007 om salærer og omkostninger til advokatbistand, der kan erstattes<sup>10</sup>, i henhold til betragtningerne til loven. Retten til adgang til klage og domstolsprøvelse udspringer desuden direkte af artikel 6 i konventionen til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder.

32. Den belgiske regering har gjort gældende, at den blandede ordning, som den belgiske lovgiver har indført, har den fordel, at den sikrer en vis forudsigelighed for så vidt angår de økonomiske risici ved at tage en sag, hvilket ikke blot tilgodeser adgangen til klage og domstolsprøvelse, men også beskytter en part, når modparten har haft omkostninger, som ikke er rimelige og forholdsmæssigt afpassede. Der er desuden tale om en national lovgivning, der er godkendt efter høring af og positiv tilkendegivelse fra det belgiske advokatsamfund, som i højere grad er bekendt med de gennemsnitlige honorarer i retssager, herunder sager vedrørende intellektuelle ejendomsrettigheder.

33. Den nederlandske regering, som støtter sig på, at det oprindelige forslag fra Kommissionen<sup>11</sup>, men ikke den endelige affattelse, udtrykkeligt omfattede advokatsalærer, er af den opfattelse, at direktivet giver medlemsstaterne frihed til at bestemme, hvorvidt advokathonorarer er en af de udgifter, som sagens tabende part skal erstatte. Til støtte for dette synspunkt har den nederlandske regering henvist til TRIPs-aftalens artikel 45, stk. 2, som direktivet er baseret på<sup>12</sup>.

34. Den nederlandske regering har henvist til, at der er frit valg med hensyn til metoden til fastsættelse af sagsomkostninger, der skal godtgøres, og at medlemsstaterne, i overensstemmelse med en fast retspraksis, der mangler præcision, har vide skønsbeføjelser til at vælge de midler, der sikrer, at en bestemmelse har fuld retskraft.

9 — [http://ec.europa.eu/internal\\_market/consultations/docs/2012/intellectual-property-rights/summary-of-responses\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/consultations/docs/2012/intellectual-property-rights/summary-of-responses_en.pdf)

10 — Den belgiske regering har fremhævet, hvordan den belgiske forfatningsdomstol i dom nr. 182/2008 af 18.9.2008, som blev afsagt i en sag om forfatningsstridighed mod loven af 21.4.2007, anerkendte, at lovgiveren havde bestræbt sig på at sikre retssikkerheden, reagere på udviklingen i retspraksis for så vidt angår godtgørelse af advokathonorarer og sikre retten til adgang til klage og domstolsprøvelse for alle retssøgende.

11 — <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/HTML/?uri=CELEX:52003PC0046&from=EN>

12 — De retslige myndigheder er desuden bemyndigede til at dømme den krænkende part til at betale rettighedshaverens udgifter, som kan omfatte rimelige advokathonorarer ([http://www.wipo.int/treaties/en/text.jsp?file\\_id=305906](http://www.wipo.int/treaties/en/text.jsp?file_id=305906)).



35. Den har desuden understreget, at disse vide skønsbeføjelser ikke er en tilfældighed, men at det er bevidst, at de er omfattet af direktivet. Denne konstatering bekræftes for det første af den generelle og fleksible affattelse af artikel 14 og for det andet af modsætningen mellem begrebsanvendelsen i direktivforslaget<sup>13</sup> og i den endelige affattelse, navnlig tilføjes af formuleringen »i almindelighed« og fjernelsen af den udtrykkelige henvisning til »advokatsalærer«. For så vidt angår disse ændringer har den nederlandske regering gjort gældende, at de er foretaget i betragtning af de store forskelle mellem de forskellige nationale lovgivninger, samt at medlemsstaterne i princippet har procesautonomi for så vidt angår retsplejen.

36. Medlemsstaterne kan dermed frit bestemme, hvorvidt advokathonorarer er rimelige og forholdsmæssigt afpassede, og hvorvidt de skal erstattes, hvad enten dette sker gennem fastsættelse af faste beløb eller på anden vis, så længe den fulde retskraft af direktivets artikel 14 sikres.

37. Denne artikel har til formål at sikre, at parterne ikke opgiver at udøve deres rettigheder. Advokathonorarer er den mest relevante og mindst forudsigelige post, som i denne forbindelse kan udgøre en hindring for adgangen til klage og domstolsprøvelse. Ordningen med faste satser bidrager til forudsigeligheden og gennemsigtigheden af den økonomiske risiko og fjerner dermed en vigtig hindring for adgangen til klage og domstolsprøvelse. Den lever desuden op til det overordnede krav i direktivets artikel 3 om, at foranstaltninger, procedurer og retsmidler med henblik på at sikre håndhævelsen af de intellektuelle ejendomsrettigheder ikke må være unødigt komplicerede eller udgiftskrævende. En fast sats gør det muligt at fastsætte den øvre grænse for, hvornår udgifterne ikke længere har disse kendetegn.

38. Idet den henviser til 17. betragtning til direktivet, har den nederlandske regering endelig gjort gældende, at rimeligheden og forholdsmæssigheden bør vurderes på en sådan måde, at der tages behørigt hensyn til omstændighederne i hvert enkelt tilfælde. Så længe satsen anvendes til at beregne rimelige og forholdsmæssigt afpassede sagsomkostninger, er direktivets artikel 14 ikke til hinder for en absolut begrænsning af advokathonorarer op til et bestemt loft.

39. Den nederlandske regering er alt i alt af den opfattelse, at direktivets artikel 14 ikke er til hinder for en ordning med faste satser, som er fastlagt ved lov eller på anden vis, i henhold til hvilken advokathonorarer, der kan erstattes, fastsættes, hvis disse satser afspejler rimelige og forholdsmæssigt afpassede sagsomkostninger i betragtning af sagens omstændigheder.

40. Ifølge den polske regering kræver direktivets artikel 14 ikke, at den tabende part dækker alle den vindende parts sagsomkostninger, men blot dem, der er rimelige og forholdsmæssigt afpassede. Fastsættelsen af faste satser giver netop mulighed for, at idømmelsen af betaling af sagsomkostningerne kan anses for at være rimelig.

41. Den belgiske ordning giver mulighed for, at den tabende part skal bære modpartens udgifter på acceptable socioøkonomiske vilkår. Den forhindrer samtidig, at den vindende part angiver kunstige eller ubegrundede udgifter, enten ved at anvende økonomiske midler, som er urimelige i forhold til modpartens økonomiske formåen, eller ved i ond tro at pålægge den tabende part såvel de negative konsekvenser af, at denne ikke har fået medhold i sine påstande, som kunstige udgifter.

42. Formålet med direktivets artikel 14 er at undgå, at en forurettet part opgiver at anlægge en retssag med henblik på beskyttelse af sine intellektuelle ejendomsrettigheder. Med den belgiske ordning kan parten på forhånd vurdere omfanget af de sagsomkostninger, som han får erstattet, eller som han skal betale. Satsen medfører dermed, at sagsomkostningerne bliver forudsigelige, og bidrager til, at parterne har valgmuligheder med hensyn til beskyttelsen af deres rettigheder.

13 — <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/HTML/?uri=CELEX:52003PC0046&from=EN>

B – *Det andet præjudicielle spørgsmål*

43. Hverken UVP eller den polske regering har fremsat anbringender i denne henseende.

44. Telenet er af den opfattelse, at kriteriet i belgisk retspraksis (i henhold til hvilket der skal foreligge en civilretlig ansvarspådragende handling, for at den tabende part skal erstatte udgifterne til sagkyndige) er i strid med direktivets artikel 14. Denne bestemmelse omfatter ikke et ansvarskriterium, og det billighedshensyn, som der henvises til, er blot en korrektionsmekanisme i forhold til den generelle regel, dvs. godtgørelse af alle rimelige og forholdsmæssigt afpassede udgifter, og ikke udgangspunktet herfor.

45. Ifølge Kommissionen er udgifterne til teknisk sagkyndig bistand omfattet af begrebet sagsomkostninger i artikel 14 og kan gøres til genstand for erstatning. Kravet om, at der skal foreligge en ansvarspådragende adfærd, for at der kan ske godtgørelse, er ikke foreneligt med artiklen af følgende årsager:

- Formuleringen af artikel 14 omfatter ikke et sådant kriterium og giver heller ikke anledning til en vurdering, i henhold til hvilken udgifter til sagkyndige skal behandles anderledes end de øvrige udgifter.
- Ansvarskriteriet udgør en alvorlig hindring for, at den vindende part kan få godtgjort sine udgifter til indhentning af dokumentation fra sagkyndige under retssagen.
- Domstolens praksis, som dog er fastlagt inden for andre materielle områder og vedrører pålæggelse af en forpligtelse til at yde godtgørelse, har afvist, at det skulle være berettiget at kræve, at der foreligger en ansvarspådragende adfærd som en yderligere betingelse for, at ansvaret opstår<sup>14</sup>.

46. Ifølge den belgiske regering er udgifter vedrørende honorarer til sagkyndige ikke omfattet af anvendelsesområdet for loven af 21. april 2007. Hof van Cassatie (kassationsdomstol) har anerkendt princippet om, at disse udgifter skal være repeterbare under visse betingelser: Det skal godtgøres, at der foreligger en ansvarspådragende adfærd, der ligger til grund for skaden, hvoraf betalingen af udgifter og honorarer til sagkyndige udspringer. Disse udgifter skal have en direkte tilknytning til den ansvarspådragende adfærd og behovet for teknisk bistand.

47. Denne retspraksis giver ifølge den belgiske regering mulighed for en fuld godtgørelse af udgifterne til sagkyndige, i det omfang de udgør den skade, som den tabende part skal godtgøre på grundlag af den ansvarspådragende adfærd i eller uden for kontraktforhold. Ordningen er dermed forenelig med direktivets artikel 14.

48. Ifølge den nederlandske regering skal udgifter til sagkyndig bistand godtgøres af den tabende part, for så vidt som de er rimelige og forholdsmæssigt afpassede. Artikel 14 giver ikke mulighed for at anlægge en restriktiv fortolkning, i henhold til hvilken udgifterne til sagkyndig bistand kun kan godtgøres, såfremt der foreligger en ansvarspådragende adfærd hos den tabende part.

14 — Domme Dekker (C-177/88, EU:C:1990:383), Draehmpaehl (C-180/95, EU:C:1997:208) og Strabag m.fl. (C-314/09, EU:C:2010:567).

## IV – Analyse

### A – Det første præjudicielle spørgsmål

49. Direktivets artikel 14 anvender to retlige begreber («sagsomkostninger» og »andre udgifter, som den part, der har vundet sagen, har afholdt«). Der er ikke behov for en grundig analyse af disse begrebet i forbindelse med besvarelsen af det første præjudicielle spørgsmål, eftersom advokathonorarer uden problemer kan henhøre under begrebet sagsomkostninger. »Sagsomkostninger« omfatter pr. definition disse honorarer<sup>15</sup>, hvilket også er tilfældet i den belgiske lovgivning<sup>16</sup> samt i de øvrige lovgivninger og i Domstolens procesreglement<sup>17</sup>.

50. Når den vindende parts advokathonorarer er »rimelige og forholdsmæssigt afpassede«, bestemmer direktivets artikel 14 som *generel regel*, at den tabende part skal betale dem, »medmindre billighedshensyn taler imod dette«. Bestemmelsen indfører en generel regel, hvorfra det er muligt at gøre undtagelse, f.eks. hvis billighedshensyn taler imod konsekvenserne af denne regel i en individuel sag.

51. Betegnelserne »rimelige og forholdsmæssigt afpassede«<sup>18</sup> er dermed afgørende for vurderingen af, hvorvidt en parts advokathonorarer skal bæres af den part, der er dømt til at betale sagsomkostningerne. Begge betegnelser skal gøre sig gældende, for at reglen i artikel 14 kan finde anvendelse, sammenholdt med direktivets artikel 3, i henhold til hvilken foranstaltninger, procedurer og retsmidler, der er nødvendige for at sikre håndhævelsen af de intellektuelle ejendomsrettigheder, skal være »fair, rimelige og stå i et rimeligt forhold til krænkelserne«.

52. Vurderingen af honorarernes »rimelighed« skal først og fremmest ske med udgangspunkt i, »hvad der med rimelighed kan kræves«, som foreslås i den tyske version af direktivets artikel 14<sup>19</sup>. I henhold til en national lovgivning er det måske ikke rimeligt, at advokathonorarer skal godtgøres, f.eks. når advokatbisanden i en bestemt sag var overflødig. De sagsomkostninger, som opkræves af den tabende part, kan dermed betegnes som de »nødvendige udgifter«, som sagens vindende part har afholdt<sup>20</sup>.

53. For det andet skal det undersøges, hvorvidt advokathonorarerne er »forholdsmæssigt afpassede«, dvs. om de har den nødvendige tilknytning til en række variabler, som det tilkommer den nationale lov eller ret at fastsætte. Faktorer såsom sagens genstand og værdi, sværhedsgraden af de retlige spørgsmål, arbejdet i forbindelse med forsvaret, den økonomiske formåen hos den part, der er dømt til at betale sagsomkostningerne eller andre lignende faktorer kan vurderes for at afgøre, om de advokathonorarer, som en kreditor kan opkræve af den tabende part i en sag vedrørende beskyttelse af intellektuelle ejendomsrettigheder, er passende (forholdsmæssigt afpassede).

15 — Jeg finder det ikke relevant, at den udtrykkelige henvisning til advokathonorarer forsvandt fra artikel 14 i forbindelse med udarbejdelsen af direktivet, eftersom der, uanset hvorvidt der udtrykkeligt henvises hertil, er tale om en af de mest almindelige poster i forbindelse med sagsomkostninger.

16 — Jf. den belgiske retsplejelovs artikel 1018, stk. 6.

17 — Procesreglementets artikel 144, litra b). Domstolen anvender løbende begreberne rimelighed, forholdsmæssighed og rimelig fastsættelse med henblik på at præcisere, hvilke sagsomkostninger der kan opkræves hos sagens parter. Jf. kendelser afsagt i sagerne Deoleo mod Aceites del Sur-Coosur (C-498/07 P-DEP, EU:C:2013:302, præmis 35), Zafra Marroquinos mod Calvin Klein Trademark Trust (C-254/09 P-DEP, EU:C:2012:628, præmis 31), Internationaler Hilfsfonds mod Kommissionen (C-208/11 P-DEP, EU:C:2013:304, præmis 30), Kronofrance mod Tyskland m.fl. (C-75/05 P-DEP og C-80/05 P-DEP, EU:C:2013:458, præmis 48), CPVO mod Schröder (C-38/09 P-DEP, EU:C:2013:679, præmis 36), Elf Aquitaine mod Kommissionen (C-521/09 P-DEP, EU:C:2013:644, præmis 28) og Wedl & Hofmann mod Reber Holding (C-141/13 P-DEP, EU:C:2015:133, præmis 28), m.fl.

18 — I nogle sprogversioner af direktivet anvendes begge betegnelser på både sagsomkostningerne og andre udgifter i sagen. Andre (den franske, den spanske og den italienske version) anvender dem blot på sagsomkostningerne. Reglens betydning indikerer, at de bør gøre sig gældende for begge begreber, hvilket er tilfældet i den engelske, den tyske, den portugisiske og den nederlandske version.

19 — Den tyske version af direktivets artikel 14 henviser til »Prozesskosten und sonstigen Kosten [...] soweit sind *zumutbar* und angemessen« (ikke fremhævet i originalen).

20 — Begrebet »nødvendige udgifter« optræder i artikel 144, litra b), i Domstolens procesreglement under overskriften »Sagsomkostninger, der kan kræves erstattet«. Disse omkostninger omfatter navnlig »rejse- og opholdsudgifter og vederlag til befuldmægtigede, rådgivere eller advokater«.

54. I den foreliggende sag har den forelæggende ret ikke taget stilling til, hvorvidt advokathonorarerne til Telenets forsvarer er rimelige eller forholdsmæssigt afpassede. Denne vurdering henhører under den forelæggende rets enekompetence, og Domstolen kan ikke træde i denne rets sted. Besvarelsen af den præjudicielle forelæggelse kan derfor ikke berøre den forelæggende rets skønsbeføjelse til at afgøre, hvorvidt de 185 462,55 EUR, som Telenet kræver godtgjort som advokathonorarer, er et rimeligt og forholdsmæssigt afpasset beløb i forhold til den afgjorte sags omstændigheder. Såfremt den forelæggende ret når til denne konklusion, kan den overveje, hvorvidt en godtgørelse af dette beløb er i overensstemmelse med kravene om billighedshensyn, hvilket giver retten et klart råderum. I henhold til EU-retten afhænger alle disse vurderinger på ingen måde af afgørelsen om, hvorvidt den øvre grænse, som derefter skal tages i betragtning, er gyldig.

55. Hverken direktivet som helhed eller artikel 14 kan fortolkes uafhængigt af de værdier og principper, som ligger til grund for Unionens retsorden, heriblandt såvel retssikkerheden som adgangen til effektive retsmidler i form af retten til adgang til klage og domstolsprøvelse.

56. På trods af at der i nogle af anbringenderne, navnlig i den belgiske regerings, er blevet henvist til medlemsstaternes procesautonomi, kan fortolkningen af direktivets artikel 14 ikke afvige fra formålskriteriet: Dens formål er en indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning med henblik på at sikre et højt, ækvivalent og *ensartet* beskyttelsesniveau for intellektuelle ejendomsrettigheder i det indre marked. I tråd med denne hensigt skal medlemsstaterne fastsætte de nærmere foranstaltninger, procedurer og retsmidler for at sikre håndhævelsen af de intellektuelle ejendomsrettigheder, dog altid inden for den lovramme, som direktivet har fastlagt.

57. I forbindelse med lovrammen er følgende bemærkning af afgørende betydning: De procedurer og retsmidler, som medlemsstaterne skal fastsætte i denne henseende, må ikke være »unødigt komplicerede eller udgiftskrævende« (direktivets artikel 3, stk. 1). Dermed må »udgifterne« til tilsvarende sager ikke medføre uoverkommelige byrder<sup>21</sup> for parterne.

58. Ud fra et systematisk synspunkt omfatter direktivet både »erstatning« og »sagsomkostninger« i den samme (sjette) afdeling. Selv om 26. betragtning, som vedrører erstatning af det påførte tab, ikke nævner sagsomkostninger, kan det gøres gældende, at den omstændighed, at begreberne har samme placering, gør det muligt at betegne dem som endnu et element, som direktivet omfatter med henblik på at holde indehavere af intellektuelle ejendomsrettigheder skadesløse. Dette sker imidlertid gennem vedtagelsen af blot en »generel regel«, hvorfra det er muligt at gøre undtagelse, og hvis anvendelse er betinget af andre faktorer end dem, der udgør erstatningsordningen.

59. Domstolen har udtalt sig om sagsomkostninger i forbindelse med sager vedrørende beskyttelse af intellektuelle ejendomsrettigheder i Realchemie Nederland-dommen<sup>22</sup> og Diageo Brands-dommen<sup>23</sup>. Læsningen af disse domme, navnlig præmis 49 i Realchemie Nederland-dommen<sup>24</sup>, kan give anledning til den opfattelse, som tidligere er blevet gjort gældende, at direktivets artikel 14 er et yderligere element, der skal sikre en erstatning af hele det tab, som indehaveren af de intellektuelle ejendomsrettigheder er blevet påført. Domstolen bemærker desuden, at direktivets artikel 14 tilsigter at styrke beskyttelsesniveauet for intellektuel ejendomsret, ved at det søges undgået, at en forurettet part opgiver at anlægge en retssag med henblik på beskyttelse af sine rettigheder.

21 — Samme bekymring fremgår af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/35/EF af 26.5.2003 om mulighed for offentlig deltagelse i forbindelse med udarbejdelse af visse planer og programmer på miljøområdet og om ændring af Rådets direktiv 85/337/EØF og 96/61/EF for så vidt angår offentlig deltagelse og adgang til klage og domstolsprøvelse (EUT L 156, s. 17). I henhold til henholdsvis artikel 10a, stk. 5, og artikel 15a, femte afsnit, i disse to direktiver må retssager ikke være uoverkommeligt dyre.

22 — Dom C-406/09, EU:C:2011:668, præmis 48 og 49.

23 — Dom C-681/13, EU:C:2015:471, præmis 72.

24 — Sag C-406/09, EU:C:2011:668. I almindelighed må den part, der krænker de intellektuelle ejendomsrettigheder, bære alle de økonomiske konsekvenser af sin adfærd.

60. I *Realchemie Nederland-dommen* udtalte Domstolen sig imidlertid ikke om rimeligheden og forholdsmæssigheden af sagsomkostninger, eftersom det var overflødig i den pågældende sag<sup>25</sup>. Der er dermed stadig ikke blevet taget hul på debatten om fortolkningen og rækkevidden af artikel 14, som netop er genstand for dette præjudicielle spørgsmål.

61. Princippet om retssikkerhed, som er klart fastslået i retspraksis, er knyttet til princippet om, at domstolsafgørelser skal være forudsigelige. Domstolen har ved flere lejligheder bemærket, at »fællesskabslovgivningen [skal] være klar, og de retsundergivne må kunne forudse dens anvendelse. Dette krav om en klar retstilstand gælder med særlig styrke, når der er tale om bestemmelser med retsvirkninger af økonomisk art, således at de berørte kan få et nøjagtigt kendskab til omfanget af de forpligtelser, der herved pålægges dem«<sup>26</sup>.

62. Det er en naturlig følge af dette princip, som er ideelt for en korrekt fortolkning af direktivets artikel 14, at medlemsstaterne skal indføre ordninger, som fremmer forudsigeligheden af sagsomkostningerne. I dommen i sagen *Kommissionen mod Det Forenede Kongerige*<sup>27</sup> undersøgte Domstolen den engelske lovgivning vedrørende en »kendelse om omkostningsbeskyttelse« og henviste til nødvendigheden af at sikre en rimelig forudsigelighed med hensyn til både princippet for og størrelsen af omkostningerne for den retslige procedure.

63. Det kan dermed ikke overraske, at nogle af de parter, som har indgivet skriftlige indlæg, har henvist til forudsigelighed og retssikkerhed som centrale elementer i forbindelse med fastsættelsen af sagsomkostninger. En af de vigtigste faktorer i forbindelse med en sag er de økonomiske omkostninger og den forudsigelige økonomiske byrde, som de berørte parter skal bære.

64. Ud fra dette synspunkt kan jeg ikke tilslutte mig en fortolkning af direktivets artikel 14, som indebærer, at sagsomkostningerne nødvendigvis skal omfatte alle de advokathonorarer, som den vindende part har betalt. Jeg foreslår derimod, at a) de sagsomkostninger, der kan kræves erstattet i henhold til dette begreb, kun er dem, som i hvert enkelt tilfælde udgør rimelige og forholdsmæssigt afpassede udgifter, og b) medlemsstaterne »objektivt« og generelt kan fastsætte det højeste beløb, der kan kræves erstattet, på en skala som den af den omstridte belgiske lovgivning fastsatte.

65. Det er vigtigt ikke at forveksle forholdet mellem advokat og klient med det forhold, der har givet anledning til forpligtelsen til at godtgøre sagsomkostningerne. Det første er et kontraktforhold vedrørende tjenesteydelser, hvor begge parter frit fastsætter klientens økonomiske modydelse til advokaten. Det andet er et procesretligt forhold, der sigter mod, at den tabende part yder den vindende part kompensation for udgifterne i forbindelse med sagen.

25 — Sag C-406/09, EU:C:2011:668, Domstolen undersøgte blot, hvorvidt sagsomkostninger knyttet til en eksekuturprocedure indledt i en medlemsstat med påstand om anerkendelse og fuldbyrdelse af en retsafgørelse, der er truffet i en anden medlemsstat i forbindelse med en sag om håndhævelse af en intellektuel ejendomsrettighed, er omfattet af anvendelsesområdet af direktivets artikel 14.

26 — Dom Irland mod Kommissionen (325/85, EU:C:1987:546, præmis 18).

27 — Dom C-530/11, EU:C:2014:67, præmis 52 ff. De nationale bestemmelser var til fordel for en indledende begrænsning af de eventuelle sagsomkostninger ved sagens afgørelse.

66. De to forholds forskellige karakter er afgørende, idet de subjektive overvejelser i det første (kontraktforholdet) har en afgørende betydning, og accepten af advokatens økonomiske betingelser udelukkende afhænger af klientens samtykke. Sidstnævnte kan ganske enkelt finde en anden advokat til sit forsvar. I det procesretlige forhold foreligger denne mulighed ikke, og dermed er det naturligt, at der anvendes objektive kriterier<sup>28</sup> med henblik på at fastsætte og eventuelt justere beløbet for de honorarer, der kan kræves erstattet af en part, der ikke tog del i udvælgelsen af modpartens advokat.

67. De objektive kriterier kan tilpasses på grundlag af standardomkostninger for advokatbistand, hvilket desuden bidrager til at fremme ligheden mellem sagens parter, hvorved det undgås, at en af parterne, som har en bedre økonomisk formåen, pålægger modparten byrden ved sit valg. Hvis det var muligt at overvælte de samlede advokathonorarer på modparten, ville en sagsøger med en større økonomisk formåen kunne anvende sin valgmulighed på en *næsten* tvangsmæssig måde. På grund af risikoen for at skulle betale modpartens meget høje advokathonorarer kunne den berørte part beslutte, at det ikke er værd at kæmpe, og at det er mere sikkert at opgive at anlægge sag. Det ville risikere at svække princippet om lighed mellem sagens parter og retten til adgang til klage og domstolsprøvelse, som hele denne debat uundgåeligt er forbundet med<sup>29</sup>.

68. I henhold til direktivets artikel 3, stk. 2, er det åbenbart, at procedurerne og retsmidlerne på dette område skal være »effektive, stå i et rimeligt forhold til krænkelsen og have afskrækkende virkning«. Den afskrækkende virkning kan gøre sig gældende i dobbelt forstand: Hvis den er for stor, kan det afskrække fra at anlægge sag, idet man, såfremt man taber sagen, skal afholde meget høje omkostninger, eller, hvis den er for lille, vil man, såfremt man vinder sagen, kun få godtgjort en lille del af de afholdte omkostninger. Efter min opfattelse opnås den »afskrækkende« virkning ved denne type sager for så vidt angår sagsomkostninger ved, at disse omkostninger beregnes i henhold til forudsigelige retningslinjer, som er fastlagt på forhånd, og som omfatter objektivt rimelige og forholdsmæssigt afpassede vilkår. De advokatomkostninger, der kan kræves erstattet af den tabende part, kan udgøre en relevant hindring for adgangen til klage og domstolsprøvelse (dvs. en overdrevet »afskrækkende« faktor, som er »udgiftskrævende«, hvilket direktivets artikel 3 forbyder), såfremt det udelukkende tilkommer kreditoren at fastsætte de nærmere omkostninger, uden at der føres ekstern kontrol med beløbet.

69. Opfyldes disse betingelser af en ordning såsom den belgiske, som fastsætter en øvre grænse for advokathonorarer, som kan kræves erstattet af den part, der er dømt til at betale sagsomkostningerne? Ingen af parterne i denne præjudicielle forelæggelse (ej heller Telenet) har gjort gældende, at de absolutte grænser i teorien *i sig selv* udgør en overtrædelse af direktivets artikel 14<sup>30</sup>, hvilken opfattelse jeg deler<sup>31</sup>. Kommissionen anerkender udtrykkeligt, at denne bestemmelse ikke udelukker

28 — Domstolen har anvendt ideen om, at sagsomkostningerne skal være »objektivt rimelige« i dom Edwards og Pallikaropoulos (C-260/11, EU:C:2013:221). I dommens præmis 40 i forbindelse med overvejelserne om balancen mellem sagsøgerens særlige interesse og den almene interesse (som i den pågældende var repræsenteret ved miljøbeskyttelsen) fremgik det, at Domstolens »bedømmelse [...] derfor ikke udelukkende [kan] foretages på grundlag af den berørtes økonomiske situation, men skal ligeledes støttes på en objektiv vurdering af omkostningsbeløbets størrelse [...]. Under disse omstændigheder må en procedures omkostninger i visse tilfælde ikke fremstå objektivt urimelige. Sagsomkostninger i en retssag må således hverken overstige den berørtes økonomiske evne og må under alle omstændigheder ikke fremstå objektivt urimelige.«

29 — Det kan ikke være anderledes, eftersom adgangen til effektive retsmidler anerkendes i artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder. Denne henvisning er relevant, idet sagens genstand henhører under EU-rettens anvendelsesområde (chartrets artikel 51).

30 — Nogle har til støtte for deres synspunkt henvist til aftalen om en fælles patentdomstol (EUT 2013, C 175, s. 1), som ikke blot foreskriver anvendelse af rimeligheds- og proportionalitetskriterier, men også en øvre grænse for sagsomkostningerne som følger: »Rimelige og forholdsmæssigt afpassede sagsomkostninger og andre udgifter, som den part, der har vundet sagen, har afholdt, bæres som hovedregel af den part, der har tabt sagen, medmindre billighedshensyn tilsiger andet, *op til et loft, der er fastlagt i overensstemmelse med procesreglementet.*« (ikke fremhævet i originalen).

31 — Telenets forsvarer erkendte under retsmødet, at han ikke havde indvendinger mod anvendelsen af den kongelige bekendtgørelses øvre loft, såfremt beløbet var større.

ordninger med fastsættelse af faste beløb, som er mulige på grund af medlemsstaternes skønsbeføjelse. Den nederlandske regerings anbringender peger i samme retning: Begreberne »rimelige og forholdsmæssigt afpassede« og henvisningen til »billighedshensyn« i direktivets artikel 14 er så rummelige, at de giver medlemsstaterne valgfrihed.

70. Kongeriget Belgien har argumenteret for, at princippet om medlemsstaternes procesautonomi finder anvendelse. Jeg er imidlertid som tidligere nævnt af den opfattelse, at reguleringen af proceduremæssige instrumenter – når der i direktivet findes en specifik bestemmelse, som tilsigter at »ensarte« håndteringen af sagsomkostninger for en enkelt type sager (vedrørende intellektuelle ejendomsrettigheder) – uden tvivl tilkommer medlemsstaterne, dog inden for rammerne af direktivet<sup>32</sup>.

71. Den belgiske ordning med fastsættelse af advokatomkostninger, som er baseret på vinderkriteriet (den part, der taber sagen, betaler den vindende parts advokathonorarer), fastsætter øvre og nedre grænser for erstatning i forhold til sagens værdi<sup>33</sup>. Den nærmere fastsættelse af det præcise beløb, der kan kræves erstattet, tilkommer den ret, der har behandlet sagen, som fastsætter det på baggrund af sagens omstændigheder, dog altid inden for de nævnte rammer.

72. I hovedsagen fastsatte retten sagsomkostninger for så vidt angår advokathonorarer i første instans til 11 000 EUR, som er det maksimale beløb for sager af uspecificeret værdi i henhold til den kongelige bekendtgørelses artikel 3. Det tildelte beløb er dermed langt mindre end det beløb, kreditor har krævet erstattet i sagsomkostninger (mere end 185 000 EUR). Uanset hvordan denne omstændighed måtte forekomme, er den egentlig ikke af betydning, eftersom det på den ene side ikke tilkommer Domstolen, men derimod den forelæggende ret, at afgøre, hvorimod honorarerne var rimelige og forholdsmæssigt afpassede, og det på den anden side ikke er muligt at finde den rette balance på baggrund af de forelagte oplysninger.

73. Svaret skal efter min opfattelse tage den belgiske ordning i betragtning i sin helhed, henset til de sædvanlige standarder for advokatsalærer i landet. Selv om direktivets artikel 14 har tilsigtet at ensarte den lovbestemte ordning for sagsomkostninger i forbindelse med sager vedrørende intellektuelle ejendomsrettigheder i alle medlemsstaterne, har den ikke tilsigtet at ensarte eller tilnærme advokathonorarerne i medlemsstaterne, som åbenlyst er forskellige. Netop den kongelige bekendtgørelse blev vedtaget i betragtning af den positive tilkendegivelse fra de belgiske brancheorganisationer (det belgiske advokatsamfund), og dermed bør det i princippet antages, at de maksimale beløb heri er tilpasset de gennemsnitlige standarder i Belgien. Disse organisationer har de bedste forudsætninger for at foreslå »objektivt rimelige« grænser for, hvornår forpligtelsen til at betale modpartens advokathonorarer i Belgien ophører.

74. Desuden er forudsigeligheden af størrelsen af sagsomkostningerne, som parterne fra sagens begyndelse risikerer at skulle betale, til støtte for den af den belgiske lovgiver udformede ordning. Som jeg tidligere har understreget, kræver opretholdelsen af retssikkerheden, at der foreligger visse oplysninger (faste eller i procenter), hvorudfra det er muligt at beregne den økonomiske risiko ved at tage et processuelt skridt, uanset om det er offensivt eller defensivt.

75. På dette grundlag mener jeg ikke, at direktivets artikel 14 giver Domstolen anledning til at »korrigere« den belgiske lovgivers hensigt – i form af de to førnævnte nationale bestemmelser – om den øvre grænse for, hvornår forpligtelsen for den part, der er dømt til at betale sagsomkostninger, til at godtgøre modpartens advokathonorarer ophører. Jeg er af den opfattelse, at de belgiske myndigheder

32 — I dom *Diageo Brands* (C-681/13, EU:C:2015:471, præmis 73) konstaterede Domstolen, at direktivets bestemmelser ikke tilsigter at regulere alle aspekter af de intellektuelle ejendomsrettigheder, men alene dem, der vedrører dels håndhævelsen af disse rettigheder, dels krænkelse af disse ved at forpligte til etablering af effektive retsmidler, der kan forhindre, standse eller rette op på enhver krænkelse af en eksisterende intellektuel ejendomsret.

33 — Punkt 16 i dette forslag til afgørelse gengiver den tabel, der indeholder de maksimale beløb i forhold til sagens værdi. Såfremt denne værdi ikke er specificeret, går skalaen fra 82,50 til 11 000 EUR. Disse beløb påløber i alle retlige faser, dvs. i hver instans.

råder over de nærmere oplysninger for at kunne etablere en ordning med maksimale advokathonorarer (som sagens tabende part skal godtgøre) i overensstemmelse med landets egne standarder for sagsomkostninger, bl.a. henset til de nærmere omstændigheder for advokatbistand i landet, hvilket de har bevist i forbindelse med udarbejdelsen af de pågældende bestemmelser<sup>34</sup>.

76. Den omstændighed, at lofterne inden for denne ordning er blevet fastsat således, at grænsen for honorarer, der kan godtgøres i sager af specificeret værdi, er 30 000 EUR i hver instans, mens den er på 11 000 EUR i hver instans i sager af uspecificeret værdi, kan gøres til genstand for kritik i et større eller mindre omfang ud fra andre synspunkter, men ikke for så vidt angår dens forenelighed med direktivets artikel 14. Det er bestemt muligt at forbedre ordningen (f.eks. ved at give mulighed for enkeltstående undtagelser under ekstraordinære omstændigheder), men således, som den er udformet, tilsidesætter den ikke den pågældende artikel, hvis ordlyd, som tidligere nævnt, etablerer en »generel regel«, hvorfra det er muligt at gøre undtagelse, og som henviser til rimelige og forholdsmæssigt afpassede retningslinjer, som giver medlemsstaterne en høj grad af frihed til at udforme lovgivning. Den nationale lovgiver kan efter min vurdering selv vurdere grænsen for, hvornår advokathonorarer, der kan kræves erstattet af den tabende part, ikke længere er rimelige, henset til retskulturen og omstændighederne for advokatbistand i Belgien m.v.

#### B – *Det andet præjudicielle spørgsmål*

77. Svaret på det andet præjudicielle spørgsmål skal findes på baggrund af de begreber, som den forelæggende ret anvender til at beskrive den nationale lovgivning. Dens udgangspunkt er »[den belgiske] retspraksis, hvorefter udgifter til rådgivning ved en teknisk sagkyndig kun kan erstattes, såfremt der foreligger en ansvarspådragende adfærd (i eller uden for kontraktforhold)«. Der er enighed om, at godtgørelsen af udgifter til sagkyndige (herunder udgifter til tekniske eksperter eller rådgivere) ikke er underlagt reglerne for godtgørelse af advokathonorarer.

78. Den forelæggende ret er i tvivl om, hvorvidt den belgiske retspraksis vedrørende godtgørelse af disse udgifter er forenelig med direktivets artikel 14. De skriftlige indlæg fra sagens parter desangående er, med undtagelse af den belgiske regerings indlæg, sammenfaldende for så vidt angår antagelsen om uforenelighed.

79. Før jeg tager stilling til svaret, er det nødvendigt at præcisere to ting. For det første kan forskellige omstændigheder gøre sig gældende i forbindelse med anvendelsen af sagkyndige, tekniske eksperter eller rådgivere, og ikke alle disse omstændigheder kan nødvendigvis henhøre under kategorien »sagsomkostninger«. Sidstnævnte omfatter ikke alle udgifter, der i større eller mindre omfang er »forbundet« med søgsmålet eller betalt »i anledning af« det, men derimod de udgifter, som umiddelbart og direkte udspringer af selve sagen. En fysisk eller juridisk person kan træffe forudgående foranstaltninger eller konsultere sagkyndige eller eksperter før sagen, uden at udgifterne hertil indgår i »sagsomkostningerne«. Ifølge 26. betragtning til direktivet henhører »udgifter til [...] påvisning og efterforskning« afholdt i forbindelse med beskyttelsen af intellektuelle ejendomsrettigheder under bestemmelsen vedrørende erstatning (artikel 13) og ikke under bestemmelsen vedrørende sagsomkostninger (artikel 14).

34 — I dom nr. 182/2008 fremhævede den belgiske forfatningsdomstol, at loven af 21.4.2007 og den kongelige bekendtgørelse, som blev udstedt med hjemmel heri, indførte en begrænsning for det beløb, som sagens vindende part kan få godtgjort af den tabende part, på grund af »lovgivers ønske om at bevare adgangen til klage og domstolsprøvelse for mindre gunstigt stillede personer samt målet om at undgå eller begrænse »sager i sagen« for så vidt angår størrelsen af honorarer, som kan blive godtgjort«.



80. For det andet nævner den belgiske retsplejelov (artikel 1018, stk. 4) udgifter til »vidner og sagkyndige«, når de er blevet anvendt på grund af vedtagelsen af aftalte proceduremæssige »sagsoplysende foranstaltninger«, blandt de sagsomkostninger, hvis betaling påhviler den tabende part – dvs. inden for den generelle vinderordning. For så vidt angår disse udgifter til sagkyndig bistand forekommer det (subjektive) kriterium om ansvarspådragende adfærd, som den forelæggende ret henviser til, ikke at gøre sig gældende. Det gør derimod den (objektive) vinderregel.

81. Det bør dermed præciseres, hvilke udgifter til sagkyndig bistand den belgiske retspraksis præcist henviser til, når godtgørelsen heraf knyttes til forekomsten af en ansvarspådragende adfærd ved skadesårsagen, der udløser erstatningspligten<sup>35</sup>. Der kan være tale om to former for betaling, som udspringer af beviser af teknisk karakter: a) betalinger på grund af anvendelse af eksperter (sagkyndige) i sagen som omhandlet i retsplejelovens artikel 1018, stk. 4, og b) betalinger foretaget uden for sagens rammer som støtte til stævningen eller svarskriftet. Den retspraksis, som den forelæggende ret og den belgiske regering har henvist til, vedrører kun sidstnævnte betalinger.

82. Med alle disse forbehold er der to sider af det svar, som jeg foreslår til det andet præjudicielle spørgsmål. Efter min opfattelse er den nationale retspraksis, som den forelæggende ret har henvist til, ikke i strid med direktivets artikel 14, når udgifterne til teknisk bistand, som kræves erstattet, ikke kan falde ind under begrebet »sagsomkostninger« på grund af disses nærmere omstændigheder, f.eks. deres udelukkende foreløbige karakter eller andre faktorer, som jeg tidligere har behandlet eksempler på. I dette scenarie er der mulighed for, at disse udgifter godtgøres i henhold til direktivets artikel 13, som tillader, at der henvises til omstændigheder, der er knyttet til begrebet ansvarspådragende adfærd (»den krænkende part, der vidste eller med rimelighed burde vide, at hans aktiviteter medførte en sådan krænkelse«, pålægges at betale erstatning).

83. Derimod, og som den anden side af det foregående forslag, skal den vindende parts betalinger, som udspringer af anvendelsen af en sagkyndig i en sag vedrørende beskyttelse af intellektuelle ejendomsrettigheder, som har en direkte og umiddelbar tilknytning til sagen, erstattes som omhandlet i direktivets artikel 14 (altså, såfremt de er rimelige, forholdsmæssigt afpassede og billighedshensyn ikke taler imod dem), uden at der kan stilles krav om en yderligere betingelse som f.eks. forekomsten af en ansvarspådragende adfærd.

84. Hvis jeg foreslår et svar på det andet præjudicielle spørgsmål, som afviger fra det foreslåede svar på det første spørgsmål, skyldes det, at den nationale regel (der udspringer af retspraksis), som angiveligt skal anvendes på udgifter til sagkyndige, kan udelukke, at de godtgøres helt eller delvist i sager vedrørende intellektuelle ejendomsrettigheder, netop på grund af begrebet ansvarspådragende adfærd, hvilket ikke gør sig gældende for advokathonorarer. En generel udelukkelse af disse »sagsomkostninger« (såfremt de i praksis har karakter heraf), som kan følge af den nationale retspraksis, der finder anvendelse på denne type sager, indebærer derimod ikke en mulighed for at vurdere deres forholdsmæssigt afpassede eller rimelige karakter i hver enkelt sag, hvilket efter min opfattelse hverken er foreneligt med ordlyden af eller hensigten med direktivets artikel 14.

35 — Det er hverken i de skriftlige eller mundtlige indlæg med tilstrækkelig sikkerhed blevet konstateret, hvorvidt der foreligger generel, fast og ensartet retspraksis på dette område. En dom fra Hof van Cassatie (kassationsdomstol) har anerkendt, at udgifterne til teknisk bistand skal godtgøres til den skadelidte part, netop som erstatning herfor, såfremt de har været afgørende for at sætte tal på skaden (f.eks. i forbindelse med ekspropriering).

## V – Forslag til afgørelse

85. På baggrund af det ovenstående foreslår jeg Domstolen at besvare de præjudicielle spørgsmål således:

- »1) Artikel 14 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/48/EF af 29. april 2004 om håndhævelsen af intellektuelle ejendomsrettigheder er ikke til hinder for en national lovgivning som den af denne præjudicielle forelæggelse omhandlede, som fastsætter en øvre grænse for den erstatning af den vindende parts advokathonorarer, hvis betaling påhviler den part, der er dømt til at betale sagsomkostningerne, i alle typer sager, herunder sager vedrørende beskyttelse af intellektuelle ejendomsrettigheder.
- 2) Artikel 14 i direktiv 2004/48 er til hinder for at kræve, at der foreligger en ansvarspådragende adfærd som en nødvendig betingelse for at pålægge den tabende part at betale de af den vindende part afholdte rimelige og forholdsmæssigt afpassede udgifter til sagkyndig bistand, som billighedshensyn ikke taler imod, såfremt de har en direkte og umiddelbar tilknytning til en retssag vedrørende beskyttelse af intellektuelle ejendomsrettigheder.«