



Vejledning til parterne i sager, hvor CMS eller MIRCOM har anlagt sag om ulovlig download og deling af film

1. Indledning

I såkaldte "småsager", der behandles efter retsplejelovens kapitel 39, har retten en udvidet vejledningspligt over for parterne.

Det fremgår således af forarbejderne til retsplejelovens kapitel 39 og retspraksis på området, at retten i sådanne sager har pligt til at yde en intensiv vejledning og bistand til parterne, således at også parter, der ikke har juridiske kundskaber, og som ikke bistås af advokat, opnår den retsstilling, de efter lovgivningen har krav på (jf. herved bl.a. Retsplejerådets betænkning nr. 1436/2004 om reform af den civile retspleje III, s. 454 f, og Østre Landsrets dom gengivet i U 2012.1960).

For tiden verserer der over 70 sager alene ved Retten på Frederiksberg, der alle er anlagt af enten Copyright Management Services Ltd. (CMS) eller M.I.C.M - MIRCOM International Content Management & Consulting Ltd. (MIRCOM). Sagerne drejer sig alle om, at den indstævnte borger skal have krænket en ophavsret ved at have downloadet og medvirket til fildeling af en film, i flere tilfælde en pornofilm, i såkaldte fildelingsnetværk (Bit Torrent-, P2P-, peer-to-peer-networks). Ud over ved Retten på Frederiksberg verserer der en lang række tilsvarende sager i landets øvrige retskredse.

Der er således tale om et betydeligt antal sager i alt, og sagerne har senest igennem 2019 og i starten af 2020 givet anledning til en del omtale i flere medier, herunder Berlingske Tidende, DR 1 og senest K-News, samt på sociale medier.

I omtalen er det bl.a. blevet nævnt, at det advokatfirma, der repræsenterer såvel CMS som MIRCOM, har sendt breve ud til flere tusinde borgere med tilbud om betaling af (eksempelvis) 2.100 kr. for at undgå en retssag, hvorefter der i tilfælde af manglende betaling fra borgeren (ofte) er udtaget stævning mod denne med krav om betaling af 7.500 kr.

Det har desuden bl.a. været fremhævet - og kritiseret - at de pågældende borgere i mange tilfælde ikke har haft reel adgang til den fornødne retshjælp og i mange sager har stået uden fornøden vejledning, både umiddelbart ved

modtagelsen af det indledende brev fra advokatfirmaet og efter et eventuelt sagsanlæg.

Henset til den ovenfor nævnte vejledningsforpligtelse har Retten på Frederiksberg i et antal af de ved retten anlagte småsager gennem en række retsbøger søgt at yde den intensive vejledning og bistand til parterne, som sagerne efter omstændighederne kalder på. Retten arbejder desuden for tiden på at gennemgå samtlige sager med henblik på at sikre, at forudsætningerne i forarbejderne til retsplejelovens kapitel 39 er opfyldt i fornødent omfang i hver enkelt sag.

Som følge af det samlede antal af sager og omstændighederne i øvrigt har retten imidlertid valgt at udarbejde denne generelle vejledning med henblik på, at alle de berørte parter har mulighed for hurtigere, og nogenlunde samtidigt, at få overblik over de spørgsmål, som sagerne **kan** rejse, og den generelle status i sagerne, således at parterne forhåbentligt vil være i stand til bedre at vurdere og sammenholde de principielle og generelle problemstillinger, som de tegner sig lige nu, med de konkrete omstændigheder i den enkelte sag.

Som retten også har fremhævet i de sager, hvor parterne har modtaget retsbøger med vejledning, skal det i overensstemmelse med forarbejderne til retsplejelovens kapitel 39 understreges, at vejledningen **ikke** kan tages som et udtryk for, at den sagsøgte borger vil få medhold, eller delvist medhold, i en eventuel senere dom i sagen.

Det er således også fremhævet i de pågældende retsbøger, at den vejledning, der gives med retsbøgerne, blot omfatter den usikkerhed, der kan knytte sig til bevisførelsen og de tvivlsomme retsspørgsmål i sagen, og det fremhæves derfor også i retsbøgerne, at vejledningen er givet af hensyn til begge parter og således ikke er givet alene af hensyn til sagsøgte, men også for at sagsøgerne kan få klarhed over de problemstillinger, som sagsøgerne - efter omstændighederne - vil skulle forholde sig til i forbindelse med en eventuel yderligere forberedelse samt hovedforhandling i sagerne.

2. Status i sagerne

2.1. Sagerne er indtil videre udsat på afgørelser fra de højere retsinstanser

Alle de verserende sager i komplekset ved Retten på Frederiksberg er (indtil videre) udsat i medfør af retsplejelovens § 345, fordi en række borgere, der ved forskellige byretter er blevet dømt til at betale 7.500 kr. i overensstemmelse med sagsøgtes påstand, har fået Procesbevillingsnævnets tilladelse til at anke dommene til henholdsvis Østre og Vestre Landsret.

Retten på Frederiksberg har endvidere henvist én af de sager, som MIRCOM har anlagt, til behandling i 1. instans ved Østre Landsret med henblik på at skabe mulighed for, at retsstillingen, i videre omfang end det er tilfældet nu, om nødvendigt kan blive afklaret ved landets øverste retsinstans, Højesteret, hurtigst muligt. MIRCOM valgte at gå til Procesbevillingsnævnet med henblik på at få tilladelse til at kære Retten på Frederiksbergs henvisning med påstand om, at sagen skulle sendes tilbage til behandling ved Retten på Frederiksberg. Ved afgørelse af 24. januar 2020 har Procesbevillingsnævnet afslået MIRCOMs anmodning.

Det forhold, at en række af sagerne i sagskomplekset altså nu verserer ved Østre og Vestre Landsret har bevirket, at Retten på Frederiksberg (og en række af landets øvrige byretter) som udgangspunkt har valgt at stille egne sager i komplekset i bero, indtil der ved de højere retsinstanser er faldet afgørelser, der forhåbentlig endeligt vil afklare samtlige eller i hvert fald en række af de principielle spørgsmål, som alle de verserende sager i komplekset rejser.

Udfaldet af sagernes behandling ved de højere retsinstanser må således antages at få afgørende betydning for, hvorvidt CMS og MIRCOM i samtlige, eller visse, af de ved byretterne anlagte sager har et berettiget krav, der kan føre til dom over de sagsøgte borgere.

Det kan ikke siges med sikkerhed, hvornår samtlige de for landsretterne verserende sager er afgjort, og der kan i sagens natur heller ikke på nuværende tidspunkt siges noget om, hvorvidt en eller flere sager vil skulle prøves i Højesteret.

2.1.1. Visse af de principielle spørgsmål i sagerne er også rejst over for EU-Domstolen

MIRCOM har rejst sager af samme karakter i flere europæiske lande, herunder i Belgien, hvor der ved en belgisk domstol verserer en sag om udlevering af identifikationsoplysninger om indehavere af ip-adresser fra hvilke MIRCOM hævder, at der er sket ulovlig download og fildeling af film. Den 6. august 2019 har den pågældende belgiske domstol indleveret en række såkaldte præjudicielle spørgsmål herom til EU-Domstolen ([EU-Domstolens sag C-597/19](#)).

Ved forelæggelsen for EU-Domstolen ønsker den belgiske domstol svar på en række spørgsmål om, hvorvidt MIRCOM efter EU-retten (herunder de relevante direktiver om ophavsret) overhovedet kan rejse krav om erstatning (vederlag) under de foreliggende omstændigheder, bl.a. under henvisning til, at MIRCOM (som det også er tilfældet i de sager, der verserer ved de danske domstole) ikke er indehaver af ophavsrettigheder til de film, sagerne drejer sig om.

Det er endvidere over for EU-Domstolen anført, at MIRCOM's økonomiske model for indtjening "er afhængig af piratvirksomhed i stedet for at bekæmpe den", og at MIRCOM's indsamling af oplysninger til brug for sagerne bl.a. kan være sket i strid med databeskyttelsesforordningen (GDPR).

Der er desuden rejst også rejst spørgsmål om, hvorvidt den anvendte fremgangsmåde med at downloade film(dele) via et BitTorrent-program (under alle omstændigheder og uanset, om der kun måtte være sket download af en begrænset del af den pågældende film) må betragtes som et "upload til tilrådighedsstillelse" (en såkaldt »*seeding*«), der udgør en overføring til almenheden som omhandlet i artikel 3, stk. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/29 om harmonisering af visse aspekter af ophavsret og beslægtede rettigheder i informationssamfundet.

Der er i den forbindelse endvidere spurgt bl.a. spurgt til, om det er "en relevant omstændighed, at *seeding'en* (som en følge af indstillingerne i kundens BitTorrent-program) kan ske automatisk og således uden brugerens viden", og om der gælder en bagatelgrænse i tilfælde af en begrænset "seeding".

Der er også spurgt til, hvorledes afvejningen af "den korrekte ligevægt mellem på den ene side håndhævelsen af intellektuelle ejendomsrettigheder og på den anden side de rettigheder og friheder, der sikres af grundrettighedschartret så som beskyttelse af privatlivet og personoplysninger" skal foretages.

2.2. Kan retspraksis på området aktuelt betegnes som afklaret eller ensartet?

Som det fremgår af afsnit 2.1 ovenfor verserer der sager ved landsretterne og ved EU-Domstolen om principielle spørgsmål af relevans for samtlige sager i komplekset. Disse spørgsmål er der ikke hidtil blevet taget stilling til på højere niveau i retssystemet end byrets niveau. I det danske retssystem er det imidlertid i første række landsretterne og i sidste ende Højesteret, der fastlægger, hvordan retspraksis på et givent område skal være.

Retten på Frederiksberg har derfor i en række retsbøger i de for retten verserende sager påpeget, at det ikke er korrekt, når CMS og MIRCOM i stævninger og øvrige proceskrifter i disse sager har anført, at der er "fastlagt en retspraksis på området", ligesom det heller ikke på tidspunktet for disse processkrifters indlevering har været dækkende, når CMS og MIRCOM samtidig har betegnet den foreliggende byretspraksis som "ensartet".

Der er, så vidt vides, aktuelt afsagt flere domme på byrets niveau, hvor CMS og MIRCOM har fået medhold, end der er sager, hvor CMS og MIRCOM har tabt eller må anses for at have været den tabende part.

De afsluttede byretssager, hvor CMS og MIRCOM ikke har opnået dom for deres krav, indeholder imidlertid hver især og tilsammen præmisser og omstændigheder, der gør, at sagerne umiddelbart må antages at ville have fået væsentlig betydning også for afgørelsen af øvrige sager i sagskomplekset, hvis afgørelserne i de pågældende sager var blevet indbragt for de højere retsinstanser og var blevet stadfæstet. CMS og MIRCOM har imidlertid, så vidt vides, ikke forsøgt at få nogen af de sager, hvor de har tabt, indbragt for de højere retsinstanser, og alle disse byretsafgørelser er således endelige.

En nærmere omtale af de sager, som Retten på Frederiksberg pt. er bekendt med, hvor CMS og MIRCOM ikke har fået dom for deres krav kan ses [her](#).

To af sagerne er desuden tidligere offentliggjort på [rettens hjemmeside](#).

Det bemærkes, at der formentlig findes flere sager fra byretterne end disse, hvor CMS og MIRCOM heller ikke har opnået dom for deres krav.

Den 2. januar 2020 blev der i øvrigt indgået forlig i den ene af de sager, der med Procesbevillingsnævnets tilladelse var indbragt for Østre Landsret (Østre Landsrets sag BS-43442/2019-OLR, anke af Retten på Frederiksbergs dom af 10. maj 2019 i sag BS-23754/2018-FRB).

Parterne i sagen har den 13. januar 2020 til mediet K-News oplyst, at forliget dækkede over, at indstævnte for landsretten tog bekræftende til genmæle over for appelantens (den ved byretten domfældte borgers) frifindelsespåstand. Forliget indebar herefter - ifølge K-News - at indstævnte betalte de 10.000 kr., som var tilkendt dem ved byrettens dom i form af kravet på 7.500 kr. og sagsomkostninger på 2.500 kr., tilbage til den pågældende borger og også betalte hans sagsomkostninger for landsretten.

3. Er forlig i sagerne en mulighed?

Retten har i de ovenfor omtalte retsbøger med vejledning til parterne bemærket, at retten er bekendt med, at der i andre sager i samme sagskompleks, er indgået forlig med sagsøgte personer, selv om de pågældende sager var udsat foreløbigt på landsrettens afgørelser i de principielle sager.

Retten har herefter fundet anledning til ved retsbøgerne at vejlede de sagsøgte om, at det står enhver frit for at indgå et forlig i en sag - men også om, at et sådant forlig, hvis det indebærer, at sagsøgte påtager sig at betale et beløb, vil kunne medføre et unødigt økonomisk tab for sagsøgte af tilsvarende størrelse.

Retten har herefter påpeget, at det således ikke vil være i sagsøgtes interesse at indgå et forlig om betaling af et beløb, hvis de principielle sager ved

landsretten og EU-Domstolen sidenhen måtte vise, at sagsøger ikke havde noget grundlag for at kræve erstatning eller vederlag af sagsøgte.

Et overordnet spørgsmål i den forbindelse er, hvorvidt [en afgørelse afsagt af Østre Landsret den 7. maj 2018](#) (U 2019.2019 Ø) er af betydning for samtlige de verserende sager, som følge af, at det af den pågældende landsretskendelse forudsætningsvist bl.a. kan udledes, at det ikke var udtryk for en korrekt afvejning af hensynene bag en række retsregler på området overfor hinanden – herunder hensynet til privatlivets fred som værnnet ved Den Europæiske Menneskerettighedskonvention og EU's charter – da Retten på Frederiksberg oprindeligt pålagde en række teleselskaber at udlevere oplysninger til CMS og MIRCOCM om navne og adresser på de borgere, der var indehavere af de internetforbindelser (ip-adresser), via hvilke CMS og MIRCOCM hævdede, at de pågældende ophavsretskrænkelser havde fundet sted. Der kan læses mere om denne specifikke problemstillings mulige betydning for de verserende sager [her](#).

Retten har i øvrigt i retsbøgerne bl.a. henledt opmærksomheden på, at et af de overordnede spørgsmål, der er indbragt for EU-Domstolen i sag C-597/19, har nær sammenhæng med, om det endeligt vil kunne fastslås, at MIRCOCM (og CMS) er rette sagsøger i sagerne eller i øvrigt har myndighed til at råde over dem.

Retten har desuden i konkrete tilfælde i relation til netop dette spørgsmål konstateret, at den aftale med filmproducenten (ophavsretsindehaveren), som sagsøger har påberåbt sig til støtte for at være berettiget til at anlægge sagen, er indgået *efter*, at sagen er anlagt af sagsøger, ligesom sagsøger angiveligt har overvåget det pågældende fildelingsnetværk og konstateret ophavsretskrænkelser *inden* aftalens indgåelse, og herefter – ligeledes *inden* aftalens indgåelse – har anmodet Retten på Frederiksberg om en kendelse om edition og isoleret bevisoptagelse med henblik på at få udleveret navn og adresse på den angivelige krænker af en ophavsret, som man altså ikke (på det tidspunkt) havde nogen aftale om at være beføjet til at retsforfølge.

Retten har yderligere i retsbøgerne henledt opmærksomheden på, at det er en nødvendig – men ikke tilstrækkelig – betingelse for, at CMS/MIRCOCM kan have et krav mod sagsøgte, at CMS/MIRCOCM kan bevise, at sagsøgte er ansvarlig for download af den i den konkrete sag omhandlede film(sekvens).

Det bemærkes i forhold til bevisspørgsmålet, at der i andre sager er stillet spørgsmålstejn ved validiteten af det program, som CMS/MIRCOCM angiveligt har benyttet sig af i forbindelse med overvågningen af datatrafikken i de netværk, hvori fildelingen påstås at have fundet sted.

Der kan herunder være tale om, at der er stillet spørgsmålstejn ved programmets muligheder for med den fornødne grad af sikkerhed at fastslå, at en bestemt film(sekvens) er downloadet på en bestemt ip-adresse. I forhold

til om en film(sekvens) kan anses for at være downloadet *fuldt ud*, og har kunnet videredeles, har det i (mindst) to sager været afgørende for, at sagsøger ikke kunne få dom for sit krav, at der i log-oplysningerne for det påståede tidspunkt for download var anført en såkaldt "Bit Field" værdi på under 100.

Et andet spørgsmål er, hvorvidt programmet kan påvise omfanget af en "deling" af en given film(sekvens), og i den forbindelse er der bl.a. stillet spørgsmålstejn ved, hvad der måtte kunne udledes af en såkaldt "swarm size" og dennes angivelige størrelse.

Retten har i retsbøgerne endvidere bemærket, at det ikke nødvendigvis vil forholde sig således, at CMS/MIRCUM har et grundlag for deres krav, selv om det måtte forholde sig således, at sagsøgte (eller en person, hvis handlinger sagsøgte måtte hæfte for) har downloadet den pågældende film(sekvens). Et ansvarsgrundlag vil tillige forudsætte, at det efter bevisførelsen i sagen også kan lægges til grund, mod sagsøgtes eventuelle benægtelse, at sagsøgte (eller en person, hvis handlinger sagsøgte måtte hæfte for) i forbindelse med et sådant download handlede uagtsomt i forhold til en eventuel ophavsretskrænkelser.

I de sager, der handler om download af pornofilm(sekvenser), har retten i den forbindelse særligt påpeget, at pornofilm, i fuld længde såvel som i brudstykker, igennem flere år har været stillet - i hvert fald tilsyneladende - gratis og lovligt til rådighed for almenheden på forskellige internetsider. Retten har herefter bemærket, at det på den baggrund ikke uden videre er givet, at en sagsøgt (eller en person, hvis handlinger han måtte hæfte for) har handlet uagtsomt ved et eventuelt download af en given pornofilm(sekvens), uanset om dette måtte være sket via et fildelingsnetværk.

Det kan i den forbindelse muligvis også være af betydning, at visse af disse internetsider har så store besøgstal, at der tilsyneladende skabes en forretning alene ved bannerreklamer og tillægsydelse, fremfor afkrævning af betaling for at se de pågældende pornofilm, og herunder at sådanne sider kan hævdes at blive bekræftet i at være legitime foretagender, når bannerreklamer også indrykkes f.eks. af et medlem af Folketinget op til et folketingsvalg.

I de pågældende retsbøger har retten også bemærket, at der muligvis i alle sagerne i sagskomplekset er grundlag for at rejse spørgsmål om, hvordan de pågældende film overhovedet er havnet i de pågældende fildelingsnetværk, og hvilken karakter disse netværk i øvrigt har haft, og om hvorvidt de nærmere omstændigheder i disse henseender kan være af betydning for, om sagsøger kan gøre et krav gældende.

I konkrete tilfælde har retten bemærket, at disse spørgsmål muligvis kan være særligt relevante, når aftalegrundlaget mellem sagsøger og den oplyste

filmproducent efter sin ordlyd giver sagsøger retten til at lægge filmproducentens film ud i sådanne fildelingsnetværk, og endnu mere relevante hvis omstændighederne tillige måtte være således, at film(sekvensen) efter sagsøgers påstand er blevet delt på et tidspunkt, hvor film(sekvensen) endnu ikke var blevet gjort offentligt tilgængelig af ophavsretsindehaveren.

Retten har endvidere i retsbøgerne anført, at der – hvis det viser sig, at CMS/MIRCOM kan gøre et krav gældende overfor sagsøgte – opstår et spørgsmål om, hvorvidt en erstatning eller et vederlag i givet fald kan opgøres til så stort et beløb som 7.500 kr.

Retten har i den forbindelse særligt påpeget, at det kan være af betydning, om det efter en eventuel bevisførelse i sagen kan lægges til grund, at sagsøgte (eller en person, hvis handlinger sagsøgte måtte hæfte for) vidste, eller burde vide, at et eventuelt download af filmen via en fildelingstjeneste også indebar, at filmen blev "delt" med andre brugere af samme tjeneste.

Det kan i den forbindelse også være af betydning om én eller flere af disse brugere ligeledes er stævnet med påstand om betaling af samme beløb for selvsamme "deling" af selvsamme film(sekvens).

Retten har herudover påpeget, at der også i øvrigt vil skulle tages stilling til, hvordan et rimeligt vederlag i givet fald nærmere skal beregnes. Retten har i tilknytning hertil påpeget, at der kan være forskel på, om der er tale om en spillefilm i fuld længde eller f.eks. en pornofilmsekvens af x-antal minutters varighed.

Retten har i den forbindelse endvidere i konkrete tilfælde påpeget, at sagsøger i stævningen har betegnet det omhandlede værk som en "film", men at sagsøger – når rettighedsforholdene på rettens foranledning skulle oplyses nærmere – har fremlagt dokumentation, der viser, at sagen i virkeligheden drejer sig om en sekvens, en scene eller et kapitel, i en pornofilm/dvd med flere sekvenser, scener eller kapitler.

Det synes endvidere at fremgå, at de pågældende sekvenser, scener eller kapitler er, eller har været, gjort tilgængelige af ophavsretsindehaveren som pay-pr-view til en (langt) lavere pris end den samlede dvd, hvori den pågældende sekvens, scene eller kapitel indgår som én ud af flere.

Retten har desuden i relation til spørgsmålet om vederlagsstørrelse bemærket, at der i én tidligere sag i sagskomplekset blev indgået et forlig om betaling af 56 kr., og at sagsøger i den forbindelse gjorde gældende, at sagsøger med forliget havde opnået sine hensigter med at anlægge sagen, herunder at få et "rimeligt vederlag" for den påståede krænkelse (som sagsøgte i øvrigt ikke med forliget erkendte havde fundet sted). Retten skal

herved i øvrigt henviser til [rettens hjemmeside](#), hvor der kan læses mere herom (afgørelse af 9. juli 2019 i sag BS-25462/2018-FRB).

Retten har endelig i retsbøgerne bemærket, at der i den konkrete sag kan opstå spørgsmål om, hvorvidt sagsøger har fortabt muligheden for at få dom for et eventuelt krav som følge af passivitet. Retten har i disse tilfælde bl.a. fremhævet, at der er gået (væsentligt) mere end 1 år - og i hvert fald i ét tilfælde eksempelvis mere end 2 år og 4 måneder - fra sagsøger sendte et brev til borgeren om kravet og til en stævning blev indleveret. Hertil kommer, at den påståede krænkelse i disse tilfælde i øvrigt havde fundet sted for (væsentligt) mere end to år siden.

Retten har endvidere i enkelte tilfælde fundet anledning til at vejlede parterne om, at det rejste krav på det foreliggende grundlag kunne være forældet.

Retten har i retsbøgerne på denne baggrund henledt parternes opmærksomhed på, at eventuelle forlig, der indgås, uden at de nævnte forhold og eventuelle andre relevante forhold for en sådan aftale om forlig er klarlagt mellem parterne, efter omstændighederne vil kunne tilsidesættes efter én eller flere af bestemmelserne i aftalelovens kapitel III om ugyldige viljeserklæringer.