

**UDSKRIFT
AF
HØJESTERETS DOMBOG**

HØJESTERETS DOM
afsagt onsdag den 10. september 2008

Sag 357/2006

(2. afdeling)

Netdenmark A/S

(advokat Asger Heine Jensen)

mod

Klagenævnet for Domænenavne og

DK Hostmaster A/S

(advokat Mads Berendt)

I tidligere instans er afsagt dom af Sø- og Handelsretten den 17. juli 2006.

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Poul Sørensen, Per Walsøe, Asbjørn Jensen, Poul Dahl Jensen og Henrik Waaben.

Påstande

Appellanten, Netdenmark A/S, har nedlagt følgende påstande:

1. Indstævnte Klagenævnet for Domænenavne skal ophæve sin afgørelse af 8. maj 2003 vedrørende domænenavnene advokat.dk, advokaten.dk, advokater.dk og advokaterne.dk.
2. Indstævnte DK Hostmaster A/S forbydes at overdrage domænenavnene advokat.dk, advokaten.dk, advokater.dk og advokaterne.dk til Advokatsamfundet, subsidiært et eller flere af de angivne domænenavne.
3. Københavns Byrets Fogedafdelings fogedforbud af 28. maj 2003 over for DK Hostmaster A/S stadfæstes som lovligt gjort og forfulgt.

Klagenævnet for Domænenavne og DK Hostmaster A/S har påstået stadfæstelse.

Anbringender

Netdenmark A/S (tidligere SØG A/S) har for Højesteret gjort gældende, at Klagenævnet for Domænenavnes kompetence over for Netdenmark hviler på aftaleretligt grundlag. Det følger af aftaleretlige regler og almindelige retsgrundsætninger, at klagenævnets kompetence skal afgøres på grundlag af den version af Dansk Internet Forums (DIFO) regler for registrering mv. vedrørende domænenavne under top level domænet .dk, som var gældende, da Advokatsamfundet den 22. maj 2001 indgav sit klageskrift til DIFO. På det tidspunkt gjaldt version 3 af DIFOs regler, og af reglernes punkt 5.2. fulgte, at klagenævnet ikke uden registrantens samtykke var kompetent til at behandle sager om domænenavne, der var registreret før den 22. februar 2000. Den udvidelse af klagenævnets kompetence, der blev gennemført ved de senere versioner 5 og 6, havde derfor ingen betydning for de allerede verserende klagesager. Der foreligger heller ikke særlige grunde til at udvide klagenævnets kompetence vedrørende Netdenmarks registreringer, og en sådan ændring ville ikke være sagligt begrundet, jf. U 2006 s. 1189 H. Netdenmarks betaling af årsgebyr i juni 2002 gav ikke klagenævnet kompetence til at behandle sagen. I øvrigt skal betalingen ses i lyset af, at Netdenmark ville have mistet registreringerne, hvis selskabet ikke havde betalt opkrævningen fra DIFO.

Sagen kan føres mod klagenævnet, også i relation til prøvelse af sagens realitetsspørgsmål om overtrædelse af markedsføringslovens § 1, idet nævnets kompetence hviler på aftaleretligt grundlag. Endvidere var Advokatsamfundet blevet procestilvarslet uden dog at indtræde i sagen.

Klagenævnets afgørelse om, at Netdenmarks registrering af de pågældende domænenavne er i strid med markedsføringslovens § 1, er forkert og er baseret på flere faktuelle fejl. Således blev Advokatsamfundets domænenavn advokatnoeglen.dk først taget i brug i juli 2001. Endvidere er Netdenmarks hjemmeside dagligt blevet opdateret fra Statstidende, og der er ingen risiko for uklarhed om, hvem der står bag hjemmesiden. Netdenmark har ikke handlet illoyalt eller culpøst og heller ikke i strid med god markedsføringsskik. Person 1 er i øvrigt efterfølgende blevet frifundet for overtrædelse af retsplejelovens § 120 og § 124 og af vinkel-skriverloven, jf. U 2005 s. 2693 H.

Hvis Netdenmark får medhold i påstand 1, følger det heraf, at Netdenmark også skal have medhold i påstand 2 og 3.

Klagenævnet for Domænenavne og DK Hostmaster har for Højesteret gjort gældende, at registranterne hele tiden har vidst, at der kunne ske ændringer i DIFOs regler, idet dette følger direkte af reglernes punkt 1.3. DIFOs ret til at regulere de indgåede masseaftaler er nu fast-slået af Højesteret, jf. U 2006 s. 1189 H. DIFOs adgang til at regulere reglerne omfatter også spørgsmålet om klagenævnets kompetence. Hvis en registrant ikke kan acceptere en ændring i vilkårene, må registranten vælge et andet domæne end .dk, idet der ikke er mulighed for kun at acceptere vilkårene delvist. For at sikre ensartethed og gennemsigtighed var det nødvendigt og sagligt, at DIFO ændrede reglerne for klagenævnets kompetence. Dette var baggrunden for version 5 fra november 2001, der rummede en overgangsordning, og for version 6 fra november 2002. Da klagenævnet traf afgørelse den 8. maj 2003, skete det i henhold til version 6, som med hensyn til nævnets kompetence ikke indeholder forbehold over for registreringer fra tiden før den 22. februar 2000. Klagenævnet havde derfor kompetence til at træffe afgørelsen, og der er ingen almindelige retsgrundsætninger eller forhold i aftalegrundlaget mellem Netdenmark og DIFO, der kan føre til et andet resultat. Også i henhold til DIFOs regler i version 5, der var gældende fra den 1. januar 2002, havde klagenævnet kompetence til at behandle sagen i kraft af Netdenmarks betaling af årsafgiften.

Endvidere er klagenævnet ikke rette sagsøgte i forhold til sagens realitetsspørgsmål om overtrædelse af markedsføringslovens § 1. Netdenmark blev da også ved underretningen om klagenævnets afgørelse udtrykkeligt gjort opmærksom på, at nævnets afgørelse ikke var endeligt bindende, og at tvisten kunne indbringes for domstolene ved et sagsanlæg mod modparten, dvs. Advokatsamfundet.

Som følge heraf skal Klagenævnet for Domænenavne frifindes for påstanden om ophævelse af afgørelsen af 8. maj 2003, ligesom DK Hostmaster er forpligtet til at opfylde klagenævnets afgørelse, og det nedlagte fagedforbud skal ophæves.

Supplerende sagsfremstilling

I DIFOs regler af 21. februar 2000 for registrering, administration og konfliktløsning vedrørende domænenavne under top level domænet .dk hedder det bl.a.:

” 1. Generelle bestemmelser.

...

1.3. Grundlag.

Dokumentet er udstedt af Dansk Internet Forum, der i henhold til sine af Forskningsministeren godkendte vedtægter har fået overdraget ansvaret for registrering og ibrugtagning af Internetdomænenavne under .dk-domænet. Det kan til enhver tid ændres af Dansk Internet Forum. Den til enhver tid seneste version vil være offentliggjort på Dansk Internet Forums hjemmeside, www.difo.dk. Ændringer, der vil blive gennemført med mindst en måneds varsel, vil blive meddelt på DK Hostmasters hjemmeside, www.dk-hostmaster.dk

...

5. Behandling af tvister om domænenavne.

5.1. Klagenævnet for Domænenavne.

...

5.2. Sagsområde.

Klagenævnet for domænenavne er kompetent til at behandle sager om, hvorvidt en domæner registrering er sket i strid med gældende dansk ret og nærværende regelsæt.

...”

I version 2 af DIFOs regler, der blev udstedt den 14. september 2000, skete ingen ændringer i punkt 1.3. om grundlaget for reglerne og om ændringer heri, men punkt 5.2. om klagenævnets sagsområde blev nu affattet således:

”Klagenævnet for Domænenavne er kompetent til at behandle sager om, hvorvidt en domæner registrering, som har fundet sted efter den 22. februar 2000, er sket i strid med gældende dansk ret og nærværende regelsæt. Nævnet kan herunder træffe beslutning om overførsel, suspendering eller slettelse af sådanne domænenavne. Vedrører klagen en domæner registrering eller overdragelse af samme, som har fundet sted før den 22. februar 2000, kan klagenævnet kun behandle klagen, såfremt registranten samtykker heri. Giver registranten ikke dette samtykke, kan klagen i stedet tages under behandling af DIFO's bestyrelse på klagerens begæring. DIFO kan i den forbindelse træffe afgørelse om sletning eller ændring af registrerede domænenavne, navnlig hvis det fremstår som utvivlsomt, at domænenavnet er registreret til ibrugtagning i ond tro om kolliderende navne- og varemærkerettigheder. Sådanne afgørelser skal træffes enstemmigt, jf. pkt. 2.4, stk. 1, litra a. Afgørelser, hvorefter DIFO sletter eller ændrer en registrering efter klagerens begæring, kan indbringes for klagenævnet af registranten senest 14 efter, at afgørelsen er truffet, jf. 2.4.a. ...”

I version 3 af DIFOs regler, der blev udstedt den 9. november 2000 med ikrafttræden den 1. januar 2001, og i version 4, der blev udstedt den 30. maj 2001 med ikrafttræden den 1. juli 2001, skete ingen ændringer i punkt 1.3. og 5.2.

Den 30. november 2001 udstedte DIFO med ikrafttræden den 1. januar 2002 en ny version af reglerne, version 5. Der skete ingen realitetsændringer i punkt 1.3. I punkt 2.4.g hedder det: "DK Hostmaster skal gennemføre afgørelser truffet af Klagenævnet for Domænenavne." I punkt 5.2. hedder det bl.a.:

"Klagenævnet for Domænenavne er kompetent til at behandle sager om, hvorvidt en domæneregistrering, som har fundet sted efter den 22. februar 2000, strider mod gældende dansk ret og nærværende regelsæt. Nævnet kan herunder træffe beslutning om overførsel, suspendering eller sletning af sådanne domænenavne.

Vedrører klagen en domæneregistrering eller overdragelse af samme, som har fundet sted før den 22. februar 2000, kan klagenævnet kun behandle klagen, såfremt registranten samtykker heri, eller hvis registranten ved at forny registreringen af domænenavnet har bekræftet sin godkendelse af DIFOs regelsæt."

I version 6 af reglerne, der blev udstedt den 1. november 2002 med ikrafttræden den 1. december 2002, blev det i punkt 1.3. tilføjet, at ændringer i reglerne også havde "virkning for allerede registrerede domænenavne". Endvi dere blev punkt 5.2. om klagenævnets kompetence ændret. I reglerne fastsattes bl.a.:

"5. Behandling af tvister om Domænenavne

...

5.2. Sagsområde

- a. Klagenævnet for Domænenavne er kompetent til at behandle sager om, hvorvidt en domænenavnsregistrering strider mod gældende dansk ret og nærværende regler. Nævnet kan herunder træffe beslutning om at overføre, suspendere eller slette sådanne Domænenavne.

...

5.3. Sagsbehandling

...

- c. Har klageren anlagt sag ved domstolene mod indklagede, eller anlægger klageren en sådan sag, kan nævnet afvise eller udsætte sagen. Nævnet skal afvise sagen, såfremt den vedrører en tvist, der er omfattet af en gyldig voldgiftsaftale.

...

- e. Er Klagenævnet kompetent til at behandle klagen, eller kan det ikke afvises, at nævnet er kompetent, forbereder sekretariatet klagens behandling. Sekretæren skal herunder underrette indklagede om klagen vedlagt alt modtaget materiale vedrørende denne med undtagelse af det, som utvivlsomt er indklagede bekendt, med anmodning om snarest muligt og senest 2 uger fra modtagelse at fremkomme med en udtalelse. Indklagedes kommentarer skal herefter forelægges klageren til udtalelse med en tilsvarende svarfrist. Klagerens gensvar forelægges indklagede på samme måde. Er det åbenbart, at indklagedes svar og klagerens gensvar ikke indeholder nye oplysninger eller vurderinger, og at indholdet heraf således utvivlsomt er den anden part bekendt, kan sekretariatet undlade at forelægge svaret for modparten.”

Ved brev af 8. maj 2003 underrettede klagenævnet Netdenmark om nævnets afgørelse af samme dato. I brevet hedder det bl.a.:

”Klagenævnets afgørelse er ikke endeligt bindende for sagens parter. En part, som ikke er tilfreds med klagenævnets afgørelse, kan derfor indbringe tvisten vedrørende domænenavnene for domstolene ved et sagsanlæg mod modparten.”

Forklaringer

Direktør Person 1 har supplerende forklaret bl.a., at han fik ideen til advokater.dk i 1998 efter inspiration fra USA. På det tidspunkt var der ikke mange advokater i Danmark, der havde e-mail og websites. Han forsøgte at lave en online-udgave af Labor-håndbogen. Det skulle være et digitalt opslagsværk over samtlige advokater i Danmark med mulighed for søgning såvel geografisk som på fagspeciale. Han gik i gang så småt i 1998 og startede den egentlige opbygning af websitet i 1999. Det tog ca. et år at opbygge det. I 2000 var det klart. Ham bekendt havde Advokatsamfundet ikke på daværende tidspunkt et lignende website, men Advokatsamfundet startede nogenlunde samtidig et advokatopslagsværk på deres hjemmeside, Advokatsamfundet.dk, kaldet advokatnoeglen.dk.

Det er på forsiden af Netdenmarks website angivet, hvem der står for sitet. I øvrigt kunne man via sitet finde advokater på forskellig vis, og der var en brevkasse samt en funktion ”Spørg advokaten”. De to sidst nævnte kom først ind i august 2000 og blev i øvrigt lukket i maj 2001 efter politianmeldelsen. Advokater.dk adskilte sig ikke væsentligt fra Labor-håndbogen, blot var det digitale oplysninger. Der var dog yderligere oplysninger om advokatens e-mailadresse, internetnavn og fagspeciale. Søgedatabasen omfattede samtlige advokater og blev opdate-

ret dagligt i forhold til Statstidende. Han markedsførte ikke sig selv via sitet. Advokaterne skulle ikke betale for at være på siden. Det var ideen, at den løbende drift kunne sponseres af bannerreklamer. Mange websites blev på det tidspunkt sponsoreret på den måde. Det var ikke meningen, at han skulle leve af det. Han skulle være advokat.

Det var først i sommeren 2000, at advokatnoeglen.dk blev et domænenavn og således fik sit eget selvstændige website. I forhold til advokatnoeglen.dk kan man på advokater.dk yderligere finde e-mailadresser på advokaterne, advokaternes hjemmesider, fagspecialer, oplysning om udlandsrådgivning og om sprog, og advokaterne havde endvidere mulighed for at lægge billeder ind. Han fik positiv respons fra såvel kollegerne fra Ret og Råd i København som andre kolleger, han mødte, og også fra Advokatsamfundet. Han har ikke hørt, at advokater.dk fejlagtigt skulle være blevet opfattet som noget, der hidrører fra Advokatsamfundet. Ved web-sitets åbning blev der sendt fax og om muligt e-mail til advokaterne, der blev opfordret til selv at logge ind og opdatere deres oplysninger. Det var oplysninger om telefon, e-mail og fag-speciale.

Stamoplysninger kunne ikke røres af kunderne. Stamoplysninger var advokatens navn og bestalling. Det var oplysninger, der alene kunne ændres af Netdenmark, og som blev opdateret i forhold til oplysningerne i Statstidende hver eller hver anden dag, når der var noget nyt. Der var ikke ham bekendt fejl i databasen ved opstarten i 2000. Han havde fået oplyst, at direktøren for serviceselskabet under Advokatsamfundet, Person 2, havde fået henvendelse om fejl. Han havde pr. e-mail bedt hende oplyse, hvad det var for fejl, men hun svarede aldrig herpå. Han er således aldrig blevet gjort opmærksom på konkrete fejl. Det ene-ste kan være det samme, som Advokatsamfundet også har, når der eksempelvis sker ændringer i adresser, og advokaterne ikke straks får meddelt ændringen, men der sker ikke fejl i forhold til, om en advokat har bestalling.

For ham var det vigtigt at orientere Advokatsamfundet om websitet, og derfor tog han kontakt til Advokatsamfundet den 4. april 2000, to dage før lanceringen af sitet. Han mødte op i Advokatsamfundet og forklarede Person 3 om ideen under et møde på en halv time. Person 3 var positiv omkring et samarbejde og foreslog et længere møde den 2. maj. Ved mødet 2. maj 2000 deltog Person 2, Person 3 og it – chefen i Advokatsamfundet, Person 4. Advokatsamfundet fandt, at det kunne være en god ide med et samarbejde. Det blev bl.a. drøftet, hvorledes sammenhængen skulle være mellem siderne advokatsamfundet.dk og advokater.dk, og farverne mm., der skulle ligne, men ikke være ens. Der var ikke på det tidspunkt indvendinger mod anvendelsen af domænenavnet advokater.dk. Advokatsamfundet tilkende-

gav, at man eventuelt ville have ham med i deres edb-udvalg. Person 2 tilkendegav videre, at forskellige beregningsprogrammer for retsafgifter osv. skulle han ikke tage sig af, det ville de selv. De aftalte et nyt møde den 13. juni omkring design osv. Den 26. maj 2000 modtog han imidlertid en e-mail fra Person 2, der aflyste mødet og oplyste, at Advokat-samfundet havde bedt en advokat se på hans anvendelse af domænenavnet advokater.dk. Han korresponderede herefter med Advokatsamfundet, der konkluderede, at hans anvendelse af navnet advokater.dk var retsstridig. Han havde slet ikke forventet disse indsigelser mod brug af domænenavnet på baggrund af den forudgående kontakt.

Advokatsamfundet henvendte sig i efteråret 2000 til ham for at få overdraget domænenavnene advokat.dk, advokaten.dk, advokater.dk og advokaterne.dk samt få overdraget webstedet, frem for at parterne skulle ud i en tvist. Han var ked af en sådan overdragelse, men sagde, at det ville være i orden, ikke mindst i lyset af, at han lige var blevet advokat og ikke var interesseret i en tvist med Advokatsamfundet. Han ville dog holdes skadesløs. Han forhandlede med Person 3 frem til et advokatrådsmøde en gang i efteråret 2000. Efter dette møde meddelte Person 3, at Advokatrådet havde bestemt, at der ikke kunne indgås nogen aftale om økonomisk kompensation for overdragelsen. Fra slutningen af efteråret 2000 hørte han ikke mere, før der i maj 2001 blev udsendt en pressemeddelelse fra Advokatsamfundet om, at han var politianmeldt. Der var herefter en straffesag såvel mod ham som mod selskabet, der dengang hed Søg A/S. Straffesagen endte med en frifindelse for overtrædelse af dels retsplejelovens §§ 120 og 124, dels vinkelskriverloven. Hverken han eller selskabet har været tiltalt efter markedsføringslovens bestemmelser.

Der er i dag på websitet ca. 1 mio. søgninger om året.

Højesterets begrundelse og resultat

Som anført i Højesterets dom gengivet i Ugeskrift for Retsvæsen 2006 s. 1189 var Dansk Internettet Forum (DIFO), der i forbindelse med overtagelsen af administrationen af lantedomænet .dk havde fået overdraget Foreningen af Internet Leverandørers kundeportefølje, berettiget til at opstille regler om tildeling af domæneadresser og vilkårene herfor. Som videre anført i dommen er retsforholdet mellem DIFO og indehavere af domæneadresser af aftaleretlig karakter i form af masseaftaler, og DIFO var berettiget til at foretage ændringer i aftalegrundlaget.

DIFO ændrede med ikrafttræden den 1. december 2002 reglerne for domænenavne under landområdet .dk. Reglernes punkt 5.2.a må efter ordlyden forstås sådan, at Klagenævnet for Domænenavne fra ikrafttrædelsestidspunktet havde kompetence til at behandle tvister om domænenavne, også selv om registreringen var sket før den 22. februar 2000. Højesteret finder, at der ikke er oplyst omstændigheder, som giver grundlag for at tilsidesætte de ændrede regler for klagenævnets kompetence. Det forhold, at Advokatsamfundets klage oprindeligt er indgivet før udvidelsen af klagenævnets kompetence, kan heller ikke føre til, at nævnets kompetence ikke skal afgrænses efter de nye regler. Højesteret tiltræder derfor, at klagenævnet den 8. maj 2003 havde kompetence til at træffe afgørelse i tvisten mellem Advokatsamfundet og Netdenmark A/S (tidligere SØG A/S).

Klagenævnet afgjorde med Advokatsamfundet som klager og Netdenmark som indklaget en tvist mellem disse parter om retten til domænenavnene. Højesteret finder, at en prøvelse af denne afgørelses indhold må ske under en sag anlagt mod Advokatsamfundet, og der kan således ikke under nærværende sag tages stilling til, om Netdenmarks registreringer af domænenavnene er i strid med markedsføringslovens § 1.

Højesteret tiltræder med denne begrundelse, at Klagenævnet for Domænenavne er frifundet for Netdenmarks påstand 1, og dermed, at DK Hostmaster er frifundet for Netdenmarks påstand 2.

Efter dette resultat tiltræder Højesteret, at Københavns Byrets Fogedafdelings forbud af 23. maj 2003 ophæves.

Herefter stadfæster Højesteret dommen.

Thi kendes for ret:

Sø- og Handelsrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for Højesteret skal Netdenmark A/S betale 25.000 kr. til Klagenævnet for Domænenavne og 20.000 kr. til DK Hostmaster A/S.

De idømte sagsomkostningsbeløb skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afgørelse og forrentes efter rentelovens § 8 a.

