



NORGES HØYESTERETT

Den 9. november 2017 ble det av Høyesteretts ankeutvalg bestående av dommerne Webster, Bergsjø og Høgetveit Berg i

HR-2017-2119-U, (sak nr. 2017/1591), sivil sak, anke over kjennelse:

Celltrion, Inc.

(advokat Amund Brede Svendsen)

mot

Biogen, Inc.

(advokat Are Stenvik)
(Rettslig medhjelper:
advokat Eirik Basmo Ellingsen)

avsagt slik

K J E N N E L S E :

- (1) Saken gjelder krav om sikkerhetsstillelse for sakskostnadsansvar etter tvisteloven § 20-11. Spørsmålet er om unntaket i bestemmelsens andre ledd for saker "hvor offentlige hensyn medfører at partenes rådighet er begrenset", får anvendelse i en sak om gyldigheten av et patent.
- (2) Celltrion, Inc. (Celltrion) har reist søksmål for Oslo tingrett mot Biogen, Inc. (Biogen) med krav om at norsk patent NO 332893 kjennes ugyldig. Patentet gjelder et legemiddel for behandling av kreft.
- (3) I tilsvaret til Oslo tingrett krevde Biogen at Celltrion, som har registrert forretningsadresse i Sør-Korea, skulle stille sikkerhet for mulig sakskostnadsansvar etter tvisteloven § 20-11. Celltrion motsatte seg dette. Det er enighet om at 3 000 000 kroner er et passende beløp hvis sikkerhet skal stilles.
- (4) Oslo tingrett avsa 10. mai 2017 kjennelse med slik slutning:
"Kravet fra Biogen, Inc. om at Celltrion, Inc. stiller sikkerhet for mulig ansvar for sakskostnader tas ikke til følge."
- (5) Tingretten fant at unntaksregelen i tvisteloven § 20-11 andre ledd kom til anvendelse. I vurderingen la tingretten særlig vekt på bestemmelsens ordlyd.

- (6) Biogen anket kjennelsen. Borgarting lagmannsrett avsa 16. august 2017 kjennelse med slik slutning:
- "1. **Celltrion, Inc. pålegges å stille sikkerhet overfor Biogen, Inc. for mulig saksomkostningsansvar i tingretten med 3 000 000 – tremillioner – kroner senest to uker etter forkynnelsen av denne kjennelsen.**
 2. **I saksomkostninger for tingretten og lagmannsretten i forbindelse med sikkerhetsstillelsspørsmålet betaler Celltrion, Inc. 15 394 – femtentusentrehundreogtittifire – kroner til Biogen, Inc. senest to uker etter forkynnelsen av denne kjennelsen."**
- (7) Lagmannsretten la til grunn at tvisteloven § 20-11 andre ledd måtte ses i sammenheng med tvisteloven § 11-4. På den bakgrunn fant lagmannsretten at unntaksregelen bare gjelder når og i den utstrekning offentlige hensyn tilsier det, og at den dermed ikke fikk anvendelse i dette tilfellet.
- (8) *Celltrion* har anket lagmannsrettens kjennelse til Høyesterett. Anken gjelder rettsanvendelsen. Selskapet har anført at lagmannsrettens tolkning av unntaksbestemmelsen er feil, og at unntaket i § 20-11 andre ledd kommer til anvendelse. Det er vist til at lovens ordlyd tilsier at unntaket gjelder alle saker med begrenset rådighet, og at forarbeidene til tvisteloven § 11-4 ikke kan være avgjørende. Videre er det gjort gjeldende at det i teorien er lagt til grunn at unntaket får anvendelse også på delvis indispositive saker, at systematikken i tvisteloven og sammenhengen med unntaket i første ledd tilsier en slik løsning, og at reelle hensyn taler for at unntaket omfatter også saker om patenters gyldighet. *Celltrion* har lagt ned slik påstand:
- "1. **Kravet fra Biogen, Inc. om at Celltrion, Inc. stiller sikkerhet for mulig ansvar for saksomkostnader tas ikke til følge.**
 2. **Biogen, Inc. pålegges å erstatte Celltrion, Inc. påløpte saksomkostnader for alle retter."**
- (9) *Biogen* har anført at lagmannsrettens kjennelse er riktig, og at unntaket i tvisteloven § 20-11 andre ledd ikke kommer til anvendelse. Selskapet har særlig fremhevet at tvisteloven § 20-11 må forstås i lys av tvisteloven § 11-4. Unntaket får dermed bare anvendelse når og i den utstrekning offentlige hensyn tilsier at saken underkastes rettslig prøving. Det er vist til at lagmannsrettens tolkning er presiserende og ikke innskrenkende, og at tolkningen ikke overlater spørsmålet til en mer skjønnsmessig vurdering. *Biogen* har lagt ned slik påstand:
- "1. **Anken forkastes.**
 2. **Celltrion, Inc. pålegges å erstatte Biogen, Inc.'s saksomkostnader for Høyesterett."**
- (10) *Høyesteretts ankeutvalg* bemerker at saken gjelder en videre anke over lagmannsrettens kjennelse. Utvalgets kompetanse er dermed begrenset til å prøve lagmannsrettens saksbehandling og den generelle rettslige forståelsen av en skreven rettsregel, jf. tvisteloven § 30-6 bokstav b og c. Anken retter seg mot lagmannsrettens forståelse av tvisteloven § 20-11 andre ledd, som kan prøves.
- (11) Etter tvisteloven § 20-11 første ledd kan saksøkte kreve at en saksøker som ikke har bopel i Norge, stiller sikkerhet for mulig saksomkostnadsansvar i instansen. Fra dette utgangspunktet er det oppstilt flere unntak, blant annet i andre ledd, som lyder:

"Sikkerhet etter første ledd kan ikke kreves av saksøkte ved fremme av krav etter § 15-1 annet ledd, ved avledet anke etter § 29-7, eller i saker hvor offentlige hensyn medfører at partenes rådighet er begrenset."

- (12) Saksøker i denne saken – Celltrion – har forretningsadresse i Sør-Korea. Utgangspunktet er dermed at Biogen etter § 20-11 første ledd kan kreve at Celltrion stiller sikkerhet for mulig ansvar for sakskostnader i tingretten. Spørsmålet er om unntaksregelen i andre ledd om saker hvor partenes rådighet er begrenset, får anvendelse.
- (13) Partene er enige om at tvister om gyldigheten av patent er delvis indispositive. Når en sak om gyldighet er reist, kan partene inngå forlik om at patentet er gyldig. De kan derimot ikke inngå forlik om at patentet er ugyldig, se Skoghøy, *Tvisteløsning*, 3. utgave 2017, på side 597-598 og Schei, *Tvisteloven*, kommentarutgave, 2. utgave 2013, på side 403. Bakgrunnen er at patenter også har en offentligrettslig side.
- (14) Patentsakene faller etter dette inn under ordlyden i tvisteloven § 20-11 andre ledd – partenes rådighet er begrenset. På samme måte som lagmannsretten, mener ankeutvalget imidlertid at dette ikke uten videre kan være avgjørende. Utvalget peker først på at § 20-11 viderefører tvistemålsloven § 182. Bestemmelsens første ledd lød:

"En saksøker, som ikke bor her i riket, pligter paa saksøktes forlangende at stille saadan sikkerhet, som retten fastsetter ved kjendelse, for de saksomkostninger, som maatte bli ham ilagt. Sikkerhet kan dog ikke kræves i forliksraadet, ved motsøksmaal, i vekselsaker eller i ekteskapsaker. Sikkerhet kan heller ikke kreves hvis tvistegenstanden faller innenfor EØS-avtalens virkeområde."

- (15) Tvistemålsloven inneholdt altså ikke et generelt unntak for indispositive saker, men for vekselsaker og ekteskapsaker. I NOU 2001: 32 Bind B på side 938 heter det at § 20-11 "langt på vei" tilsvarende tvistemålsloven § 182. Forholdet til EMK og EØS-avtalen drøftes, jf. unntakene i første ledd, men ikke unntaket for indispositive saker i andre ledd. Dersom dette unntaket skulle gjelde ubetinget i alle saker med indispositive elementer, ville det innebåret en markert endring av den tidligere rettstilstanden. En slik endring ville vært viet mer plass i forarbeidene, samtidig som Tvistemålsutvalget i så fall ikke ville uttalt at § 20-11 langt på vei tilsvarende tvistemålsloven § 182.
- (16) Ankeutvalget er videre enig med lagmannsretten i at unntaksregelen i § 20-11 andre ledd må tolkes på bakgrunn av tvisteloven § 11-4, hvor det heter at "retten ikke [er] bundet av partenes prosesshandlinger lenger enn dette er forenlig med de offentlige hensyn". I NOU 2001: 32 Bind B heter det om denne bestemmelsen:

"Utvalget finner det riktig å gi en alminnelig regel om begrensninger i partenes rådighet over sine prosesshandlinger. Det angis da generelt, og uten at det behøves gjentas i en rekke enkeltregler, at hvor ufravikelige rettsregler tilsier begrensninger i partenes rådighet, gjelder de vanlige kompetanseregler bare så langt det er forenlig med disse hensynene. Utvalget er klar over at slik § 5-3 [§11-4 i loven] er utformet, kan det anføres at den innbyr til et sirkelresonnement. Det ville vært en reell innvending dersom § 5-3 innebar en regel som avgrenset de saker hvor det var begrensninger i partenes rådighet over sine prosesshandlinger, og for disse sakene fastla omfanget av begrensningene. Men det § 5-3 gjør, er å klarlegge at det vil være begrensninger i partenes rådighet hvor reglene om de aktuelle rettsforhold tilsier dette, og at disse hensynene da også vil være avgjørende for hvor langt disse begrensningene går."

- (17) Det er naturlig å forstå dette slik at unntaksregelen i § 20-11 andre ledd i.f. bare gjelder når offentlige hensyn tilsier at sikkerhetsstillelse ikke kan kreves. Lagmannsretten har på bakgrunn av denne forarbeidsuttalelsen sammenfattet sitt syn på følgende måte:

"Etter lagmannsrettens mening innebærer § 11-4 at regler om manglende fri rådighet ellers i tvisteloven må tolkes ut fra denne bestemmelsen om begrenset rekkevidde, og at dette også gjelder § 20-11 andre ledd. Dette støttes av reelle hensyn. Det er ingen rimelig grunn til at det har vært meningen å gi en generell regel som avskjærer saksøkte i en sak om ugyldig patent, der saksøkeren er et utenlandsk selskap som ikke kommer inn under øvrige unntaksbestemmelser for sikkerhetsstillelse, fra å kunne kreve slik sikkerhetsstillelse for mulig omkostningsansvar i saken. Saken er rent kommersiell, noe som illustreres av at den reises til tross for at det ikke er urimelig å anta at omkostningene for hver av partene kan komme opp i flere millioner kroner, og den har et meget begrenset innslag av indispositivitet. Saken er ikke gebyrfri, og det er for eksempel ikke spørsmål om å oppnevne sakkyndig på det offentlige bekostning uavhengig av partenes begjæring for å sikre at saken er tilstrekkelig utredet og får et riktig resultat. Unntaksbestemmelsen må etter lagmannsrettens mening forstås slik at den ikke gjelder i et tilfelle som dette."

- (18) Denne sammenfatningen er dekkende også for ankeutvalgets syn. Anken blir etter dette å forkaste.
- (19) Biogen har krevd dekket sakskostnader for Høyesterett med 21 800 kroner. Kravet tas til følge, jf. hovedregelen i tvisteloven § 20-2 første ledd.
- (20) Kjennelsen er enstemmig.

SLUTNING :

1. Anken forkastes.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Celltrion, Inc. til Biogen, Inc. 21 800 – tjueentusenåttehundre – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne kjennelsen.

Per Erik Bergsjø
(sign.)

Bergljot Webster
(sign.)

Borgar Høgetveit Berg
(sign.)

Riktig utskrift: