ET.2025.6

Litigation funding i dansk ret: fordele, faldgruber og fremtidig regulering

♦ *Ekstern procesfinansiering eller litigation funding, dvs. det scenarie, hvor en ekstern tredjepart ("funder") finansierer en rets- eller voldgiftssag for en part mod betaling af en andel af det provenu, der eventuelt opnås ved dom eller voldgiftskendelse, er udbredt i det meste af verden og især i common law-lande. Konceptet er ved at vinde indpas og er blevet brugt i flere højtprofilerede retssager i Danmark. Denne artikel diskuterer fordele og udfordringer ved brugen af ekstern procesfinansiering i civile retssager, samt hvorvidt (og i givet fald hvordan) ekstern procesfinansiering i den civile retspleje bør reguleres i dansk ret.*

Frederik Bay Larsen, cand.jur., Bech-Bruun Advokatpartnerselskab, Lukas Breindahl, cand.jur., Plesner Advokatpartnerselskab, og Sylvie Cécile Cavaleri, Ph.d., Lektor, Københavns Universitet[1]

1. Indledning

En civil retssag er forbundet med visse faste og variable udgifter, som skal finansieres og betales af parterne. Disse udgifter dækker bl.a. omkostninger, der tilkommer retten, og som dækker statens udgifter forbundet med sagen, udgifter til advokatbistand, udgifter til eventuel sagkyndig bevisførelse og/eller vidneførsel samt udgifter forbundet med det interne ressourceforbrug hos sagens parter.

De konkrete omkostninger til retten indebærer bl.a. en retsafgift, som altid skal betales ved sagsanlægget, og som beregnes ud fra sagens værdi, samt en berammelsesafgift til sagens hovedforhandling. Derudover påløber der typisk omkostninger til syn og skøn og til førelse af vidner samt udgifter til advokatbistand.[2] Disse udgifter, som er omfattet af sagsomkostningsbegrebet, vil som udgangspunkt blive dækket (helt eller delvist) af modparten, hvis der opnås medhold ved retten (retsplejelovens – herefter RPL – § 312). Omvendt kan parten risikere at skulle dække alle udgifterne, herunder også modpartens udgifter, hvis sagen tabes. Mens de andre udgifter dækkes fuldt ud, bliver advokatomkostninger kun dækket med et passende beløb (RPL § 316). Såfremt begge parter taber og vinder en del af sagen, kan retten pålægge en af parterne at betale delvise sagsomkostninger til modparten eller bestemme, at der ikke skal betales sagsomkostninger til modparten (RPL § 313).

Førelsen af en civil retssag forudsætter således, at hver part er i stand til at bære de ovennævnte omkostninger forbundet med sagen, som samlet set kan være af betydelig størrelse. Sagsøgeren, der i modsætning til sagsøgte *vælger* at indlede en retssag, skal derudover indregne risikoen for, at sagen tabes.

I mangel af finansiel kapacitet kan denne økonomiske byrde og risiko skabe et fundamentalt problem i forhold til det grundlæggende princip om *access to justice*, da det kan lede til, at personer med potentielt berettigede krav enten vælger eller føler sig tvunget til at afholde sig fra at bringe disse søgsmål for domstolene. For sagsøgtes vedkommende kan manglen på økonomiske ressourcer betyde, at sagsøgte bliver presset til at indgå forlig for at begrænse sit tab, til trods for at være blevet mødt af et potentielt uberettiget krav.

Der kan derfor opstå et behov for hjælp til finansiering af retssagen. Der findes en række finansieringsmuligheder, som parterne muligvis kan gøre brug af, men de giver i mange tilfælde ikke den fornødne beskyttelse mod den økonomiske risiko forbundet med civile søgsmål. Som eksempel giver et almindeligt banklån kun en midlertidig udsættelse af betalingsforpligtelsen og kan være vanskeligt at opnå; en retshjælpsforsikring dækker i mange tilfælde kun sagsomkostningerne delvist på grund af det dækningsmaksimum, der sædvanligvis er fastsat i disse typer forsikringsprodukter; fri proces har et snævert anvendelsesområde, da det forudsætter begrænsede midler hos parten; og en udbytteafhængig salæraftale med partens advokat – hvilket ikke længere er forbudt i dansk ret[3] – løser ikke problemet ved pålagte omkostninger til modparten, såfremt sagen tabes. Dertil kommer, at sidstnævnte forudsætter, at advokaten er villig til at indgå en sådan aftale.

Dermed er der anledning til at overveje, hvorvidt brugen af ekstern procesfinansiering i danske civile sager kan løse ovennævnte problematikker og imødegå parternes økonomiske og risikomæssige udfordringer.

Ekstern procesfinansiering, som populært også går under betegnelserne *Litigation Funding*, *Third Party Litigation Funding (TPLF)*, *Alternative Litigation Funding (ALF)*, *Legal Financing* og *Litigation Finance*,[4] beskriver det scenarie, hvor en ekstern tredjepart ("*funder*") finansierer en rets- eller voldgiftssag for en part mod betaling af en andel af det provenu, der eventuelt opnås ved dom eller voldgiftskendelse. Denne andel vil oftest være procentuel og dermed udbytteafhængig i forhold til den tilkendte erstatning.

Der er således tale om en finansiel ydelse fra *funders* side, hvor alle – eller (større) dele af – de omkostninger, der for en part er forbundet med førelsen af en rets- eller voldgiftssag, finansieres uden nogen umiddelbar modydelse. Kun i tilfælde af, at sagen vindes af den finansierede part, opnår *funder* vederlag for sin investering i form af en andel af provenuet fra sagen. Hvis sagen i stedet tabes, vil *funder* som altovervejende hovedregel miste hele sin investering uden at have nogen form for regres eller krav mod den finansierede part. Med andre ord indgås finansieringsaftalen typisk

1 Denne artikel er baseret på Frederik Bay Larsens og Lukas Breindahls specialeafhandling med titlen "Ekstern procesfinansiering i dansk ret". Lektor Sylvie Cécile Cavaleri agerede som akademisk vejleder for forfatterne og har foretaget konverteringen af specialet til denne artikel i samarbejde med forfatterne.

2 Se https://www.domstol.dk/alle-emner/sagsomkostninger/, senest tilgået den 7. januar 2025, og Retsafgiftsloven.

3 Med indførelsen af de nye advokatetiske regler i 2022 blev det ultimative forbud mod udbytteafhængige salærer (*pactum de quota litis*) afskaffet og erstattet af en mere generel bestemmelse i de advokatetiske regler, Artikel 57, om at salæraftaler ikke må påvirke advokatens uafhængighed under udførelsen af hvervet.

4 Fode, Carsten: *Ledelsesansvar og ansvarsbegrænsninger*, 1. udg., 2020, Jurist- og Økonomforbundets Forlag (herefter: Fode), s. 47.

Copyright © Karnov Group Denmark A/S

på såkaldte *non-recourse*-vilkår, hvilket betyder, at *funder* ikke har noget krav på tilbagebetaling af nogen del af investeringen, såfremt sagen tabes.

Fra *funders* synspunkt er ekstern procesfinansiering således i essensen et investeringskoncept på lige fod med andre investeringer i mere traditionelle aktiver. *Funder* vil typisk være organiseret som en investeringsfond, der har et antal investorer bag sig. Denne fond benævnes på engelsk en *litigation fund* og adskiller sig ikke væsentligt fra en traditionel *investment fund*. Der er således store ligheder mellem fondene, der gennem finansiering fra investorer forvalter fondens midler i mere eller mindre afgrænsede klasser af aktiver med henblik på at opnå positive afkast og derigennem øge fondens kapital.

Mens ekstern procesfinansiering som koncept ikke er nyt på et globalt plan, er det først over de seneste år for alvor blevet aktuelt i dansk civilproces. Et antal større sager af nyere dato, der har tiltrukket sig stor offentlig opmærksomhed, har således været finansieret på denne måde. Det drejer sig bl.a. om ledelsesansvarssagen mod et medlem af Danske Bank-topledelsen (med et erstatningskrav på 2,4 mia. kr.)[5] samt andre sager mod de tidligere ledelser af bl.a. Vestas (erstatningskrav på 72 mio. kr.)[6] og Novo Nordisk (erstatningskrav på 11,8 mia. kr.).[7]

Flere lande har overvejet at regulere ekstern procesfinansiering.[8] Indtil videre er området dog stadig i stor stil ureguleret, hvor *fundere* i stedet frivilligt vælger at følge forskellige adfærdskodekser, herunder f.eks. den britiske *Code of Conduct for Litigation Funders*,[9] for at vinde troværdighed og tillid fra potentielle kunder.

Mens der på nuværende tidspunkt ikke findes noget aktuel EU-lovgivning om ekstern procesfinansiering, drøftes emnet dog blandt de lovgivende EU-institutioner. Således anmodede Europa-Parlamentet ("*Parlamentet*") i dets beslutning af 13. september 2022 Europa-Kommissionen ("*Kommissionen*") om at følge udviklingen for ekstern procesfinansiering samt at forelægge et forslag til et direktiv om fastsættelse af fælles minimumsstandarder på EU-plan for kommerciel tredjepartsfinansiering af retssager.[10] Til Parlamentets beslutning var vedhæftet et udkast til et direktiv om *regulering af tredjepartsfinansiering af retssager* ("*Direktivudkastet*") med forslag til en række tiltag, heriblandt øget gennemsigtighed om fundingaftaler, et loft på *funders* vederlag samt begrænsninger på *funders'* muligheder for at trække finansieringen tilbage før sagens afslutning. Den foreslåede regulering har dog mødt alvorlig kritik, og dette har resulteret i, at Kommissionen nu er i gang med at undersøge samt kortlægge behovet for regulering af ekstern procesfinansiering i EU. Arbejdet er i skrivende stund[11] stadig igangværende, og en regulering af ekstern procesfinansiering på EU-plan ser derfor ud til at have lange udsigter.

Den stigende brug af ekstern procesfinansiering giver anledning til at foretage en juridisk analyse af konceptets fordele og udfordringer med henblik på at vurdere om – og i givet fald hvordan – denne form for procesfinansiering, som indtil videre er ureguleret (også) i dansk ret, bør reguleres. Formålet med denne artikel er således at undersøge, hvorvidt der er et behov for regulering af ekstern procesfinansiering i dansk civilproces, samt i givet fald at overveje, hvordan sådan regulering mest hensigtsmæssigt bør udformes.

I den forbindelse introduceres først ekstern procesfinansiering som koncept, hvor de grundlæggende formål og hensyn klarlægges og hvor de dermed forbundne fordele og juridiske udfordringer identificeres og afvejes (afsnit 2-5). Endelig vil artiklen konkret, med perspektivering til Direktivforslaget, opstille et begrundet forslag til de vigtigste reguleringstemaer i den danske civile retspleje (afsnit 6-7).

2. Ekstern procesfinansiering i hovedtræk

2.1 Aftaleindgåelsen: *Funders* overvejelser og sædvanlige forhandlingsemner

Ekstern procesfinansiering kommer almindeligvis på tale i en af to situationer: Enten opsøger den potentielle sagsøger *funder* og anmoder om finansiering, eller også opsøger *funder* aktivt potentielle sagsøgere.[12]

I starten af processen vil *funder* og parten sammen drøfte mulighederne for at indgå en aftale om procesfinansiering, hvor vilkårene og betingelserne for aftalen diskuteres. *Funder* vil her have en særligt stor interesse i dybdegående at undersøge, hvorvidt partens krav virker berettiget, samt foretage en udfaldsvurdering, da *funder* ingen interesse har i at finansiere en sag, der åbenlyst ikke kan vindes. Flere *fundere* benytter sig da også af eksterne advokatkontorer med henblik på at få udarbejdet *second opinions* på sagerne. Finansiering kræver derfor, at parten har et *prima facie* berettiget krav med en rimelig udsigt til et positivt resultat. Omvendt bemærkes det, at ekstern procesfinansiering som nævnt grundlæggende er et investeringskoncept, hvorfor der også normalt indregnes en acceptabel tabsmargin, idet *funder* eksempelvis har mulighed for at pulje flere sager i en portefølje. Nogle *fundere* vil således have en mere risikovillig tilgang – og dermed finansiere flere og mere risikable sager – mod betaling af et større vederlag, hvis sagen vindes.

Det er langt fra alle sager, der går igennem dette indledende forløb, som ender med at blive finansieret. Faktisk er det et fåtal af de sagsøgere, der anmoder om finansiering, som rent faktisk opnår

---

5 Søgsmålet var finansieret af den belgiske *funder* Deminor. Sagen blev afgjort af Retten i Lyngby den 8. november 2022 (sagsnummer BS-8257/2020). Sagen er anket til landsretten.

6 Søgsmålet mod Vestas var ligeledes finansieret af den belgiske *funder* Deminor. Søgsmålet blev dog hævet i slutningen af 2020. Se https://finans.dk/debat/ECE12446781/fri-os-fra-amerikanske-tilstande-ved-domstolene/, senest tilgået den 7. januar 2025.

7 Novo Nordisk indgik den 14. januar 2022 forlig i sagen. Se https://www.information.dk/telegram/2022/01/novo-indgaar-forlig-dansk-sag-vildledning-aktionaerer, senest tilgået den 7. januar 2025.

8 Se f.eks. Amelia Atkinson, Greg Whyte, Kate Sambrook, Martin del Gallego og Millie Byrnes Howe, *At a glance: regulation of litigation funding in Australia*: https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=68509e95-5e28-42bb-9c2f-11aed7fcec36, senest tilgået den 7. januar 2025.

9 Dette adfærdskodeks blev offentliggjort af Civil Justice Council, en styrelse under det britiske Justitsministerie, i november 2011, og *The Association of Litigation Funders* blev bedt om at administrere selvreguleringen i området i overensstemmelse med dette adfærdskodeks: ALF (Association of Litigation Funders of England and Wales), https://associationoflitigationfunders.com/code-of-conduct/, senest tilgået den 7. januar 2025.

10 Europa-Parlamentets beslutning af 13. september 2022 med henstillinger til Kommissionen om ansvarlig privat finansiering af retssager (2020/2130(INL)), s. 6-7.

11 Denne artikel blev indleveret til bedømmelse den 4. februar 2025.

12 Denne model anvendes ofte ved gruppesøgsmål og er f.eks. anvendt i sagen mod et medlem af den tidligere topledelse i Danske Bank, hvor belgiske Deminor finansierer 155 internationale investorers søgsmål.

Copyright © Karnov Group Denmark A/S

dette. Ifølge Woodsford Litigation Funding, en engelsk *funder*, opnår kun omkring 3,5 % af deres ansøgere finansiering.[13]

Funder gør sig almindeligvis mange grundige overvejelser, inden der træffes beslutning om at yde finansiering i en konkret sag. De forhold, der for *funder* almindeligvis har størst betydning, er bl.a. sagsgenstandens størrelse, sandsynligheden for medhold, modpartens betalingsdygtighed og hjemland, sagens forventede varighed samt sagsøger selv og dennes advokat.[14]

Funder foretager "en benhård økonomisk kalkule",[15] når de vurderer, hvorvidt de skal yde finansiering til en finansieringssøgende part. Investeringen skal gerne ultimativt give *funder* et fornuftigt afkast på investeringen eller den portefølje af investeringer, som sagen indgår i. For at en sag skal blive interessant for en *funder*, skal kravet derfor have en vis størrelse. Der findes ingen fast grænse, men det er ikke ualmindeligt, at *fundere* først viser reel interesse, når kravets værdi bliver syvcifret, og i mange sager er kravet endda ofte på 10-50 mio. kr.[16] Årsagen hertil er, at kravet ideelt gerne skal overstige alle udgifter forbundet med sagen og i øvrigt give et fornuftigt afkast til både *funder* og kravets ejer, samtidig med at *funder* må erkende risikoen for, at kravet bliver udmålt lavere af retten (der er f.eks. ingen garanti for, at et erstatningskrav på 50 mio. kr. rent faktisk resulterer i en erstatningsdom på 50 mio. kr.). *Funder* vil desuden ofte sammenholde kravets størrelse med retssagens forventede varighed. Forventes retssagen at blive langtrukken, kompliceret og omkostningsfuld, må kravets størrelse være tilsvarende større; er sagen omvendt forventeligt hurtigt afklaret, vil *funder* bedre kunne se sig tilfredsstillet med et mindre krav (og dermed afkast).

De vilkår, der forhandles om, er bl.a. *funders* vederlag, samt hvorvidt *funder* også skal bære pålagte omkostninger til modparten, hvis sagen tabes. Vederlaget vil typisk aftales i form af en procentuel andel af provenuet fra sagen eller en given flerdobling af investeringen, hvis sagen vindes.[17]

2.2 Sagens gang og udfald

Med indgåelsen af aftalen om procesfinansiering kan parten indlede eller føre retssagen uden at skulle bekymre sig om udgifterne undervejs. Herfra følger sagen normalt den almindelige fremgangsmåde, hvor parten er repræsenteret af en advokat i sagen. Det klare udgangspunkt er, at *funder* ikke har indflydelse på sagens gang, hvilket da også ville give anledning til betænkeligheder i forhold til advokatetik og partsbeføjelser. Parten bevarer således sine rettigheder og beføjelser i sagen og er frit stillet til bl.a. at give advokaten beføjelse til at indgå forlig, der ikke fuldt ud imødekommer partens principale påstand. Hvis sagen afsluttes til fordel for den finansierede part, enten ved forlig eller ved dom, medfører aftalen om ekstern procesfinansiering, at den aftalte procentuelle andel af provenuet skal betales til *funder*. Hvis sagen derimod tabes af parten, har *funder* også tabt sin investering. Hvis aftalen også inkluderer en forpligtelse for *funder* til at betale pålagte omkostninger til modparten, er sagsøgeren som udgangspunkt placeret i den samme situation, som hvis sagen aldrig havde været ført; parten vinder således intet, men har samtidig ikke lidt noget økonomisk tab ud over et eventuelt internt ressource- og tidsforbrug forbundet med sagens førelse.

3. Ekstern procesfinansiering i Danmark

3.1 Udviklingen af ekstern procesfinansiering og aktører i Danmark

Ekstern procesfinansiering oplever i disse år en stærk global vækst. I de senere år har konceptet bredt sig til flere europæiske lande, og de første danske sager finansieret af *fundere* har allerede været behandlet ved domstolene. En række markante og offentligt kendte sager, der er og har været finansieret ved hjælp af ekstern procesfinansiering, inkluderer bl.a. sagerne mod de tidligere ledelser i Danske Bank, OW Bunker, Vestas og Pandora.[18]

Der findes i skrivende stund ingen markante danske aktører, der udelukkende beskæftiger sig med at udbyde ekstern procesfinansiering som kommercielt produkt.[19] Til gengæld er flere af de udenlandske aktører involveret i danske retssager, og flere investerer endda i stigende grad i det danske og nordiske marked.[20] Nogle af de mest markante virksomheder, der beskæftiger sig med ekstern procesfinansiering, er belgiske Deminor,[21] britiske Burford Capital,[22] svenske Litigium Capital,[23] schweiziske Nivalion,[24] britiske Therium[25] og australske Omni Bridgeway[26] (tidligere IMF Bentham).

---

13 Woodsford Litigation Funding, *A Practical Guide to Litigation Funding*, 2021, s. 8:, senest tilgået den 7. januar 2025.

14 Birgitte Frølund og Jakob Tingskov, *Procesfinansiering i Danmark,* https://www.horten.dk/viden/artikler-2019/procesfinansiering-i-danmark senest tilgået den 7. januar 2025.

15 Iben Schmidt:, *Søgsmåls-industri er klar til at satse milliarder på retssager*, Kapitalwatch, 10. januar 2023, https://kapwatch.dk/nyheder/artic-le14819617.ece, senest tilgået den 7. januar 2025.

16 Birgitte Frølund og Jakob Tingskov, *Procesfinansiering i Danmark* , https://www.horten.dk/viden/artikler-2019/procesfinansiering-i-danmark, senest tilgået den 7. januar 2025. Henrik Rothe, Stine Brøsted Jensen og Yas Farah Bakshsh Akbatani, *Analyse: Erhvervslivets adgang til domstole*, 2020, Justitia – Danmarks uafhængige juridiske tænketank (herefter "Rothe et al."), s. 52, https://justitia-int.org/wp-content/uploads/2020/05/Analyse-Erhvervslivets-adgang-til-domstolene.pdf, senest tilgået den 7. januar 2025.

17 Henriette Gernaa og Jakob Skude Rasmussen, Ekstern procesfinansiering skaber nye udfordringer, 18. juni 2021, https://gorrissenfederspiel.com/ekstern-procesfinansiering-skaber-nye-udfordringer/, sidst tilgået den 7. januar 2025.

18 Gernaa og Rasmussen, op. cit., https://gorrissenfederspiel.com/ekstern-procesfinansiering-skaber-nye-udfordringer/, sidst tilgået den 7. januar 2025.

19 Fode, op. cit. s. 60.

20 Steffen Moses: *Firmaer bag nyt samarbejde satser på finansiering af retssager i Danmark*, Advokatwatch, 21. januar 2022, https://advokatwatch.dk/Advokatnyt/Advokater/article13660995.ece, sidst tilgået den 7. januar 2025.

21 https://www.deminor.com/en/litigation-funding/, sidst tilgået den 7. januar 2025.

22 https://www.burfordcapital.com/, sidst tilgået den 7. januar 2025.

23 https://litigiumcapital.com/en/, sidst tilgået den 7. januar 2025.

24 https://nivalion.com/en/, sidst tilgået 7. januar 2025.

25 https://www.therium.com/, sidst tilgået den 7. januar 2025.

26 https://omnibridgeway.com/litigation-finance, sidst tilgået den 7. januar 2025.

Copyright © Karnov Group Denmark A/S

3.2 Nuværende retsstilling i Danmark

Ekstern procesfinansiering har allerede været anvendt i flere sager i Danmark, herunder i omfattende konkurs- og ledelsesansvarssager. Konceptet i sig selv er dog ikke reguleret ved lov i Danmark, og der findes heller ikke meget retspraksis om selve brugen af ekstern procesfinansiering. Med udgangspunkt i Højesterets afgørelse af 23. marts 2017,[27] hvor Højesteret ikke fandt grundlag for at tilsidesætte en aftale mellem et konkursbo og en anden kreditor om betaling af sikkerhedsstillelse for omkostningerne ved en omstødelsessag mod et vederlag for sikkerhedsstillelsen på 50 % af det provenu, som boet ville opnå ved retssagen,[28] kan det dog lægges til grund, at konceptet er tilladt og anerkendt i dansk ret – i hvert fald i konkurssager. Højlund Christensen fremhæver ekstern procesfinansiering som en mulighed for at finansiere boets retssager. Efter konkursloven er der formentlig et bredt rum for et bo, der ønsker at disponere over et krav, til at vælge den mest hensigtsmæssige form for finansiering. Det er dog vigtigt at bemærke, at ekstern procesfinansiering i en konkurssituation skal tilpasses konkursretlige regler og principper. Dette synspunkt tilslutter sig i øvrigt en bredere forståelse af konkurslovens fleksibilitet og muligheder for boet.[29]

På grund af den manglende specifikke lovgivning på området for ekstern procesfinansiering, er finansieringskonceptet som udgangspunkt blot underlagt de begrænsninger og regler, der følger af den almindelige aftaleret, obligationsret og civilprocesret. Heraf følger naturligvis, at finansieringsaftalen ikke må være urimelig eller i strid med redelig handlemåde, jf. aftalelovens § 36, stk. 1. Der findes dog ikke mere håndfaste rammer for, hvornår en procesfinansieringsaftale lovligt kan indgås og opretholdes, hvorfor det som udgangspunkt står parterne frit at indgå sådanne aftaler efter princippet om partsautonomi.

Selve det udbytteafhængige salær, som oftest vil være en procentuel andel af provenuet, er ikke i sig selv noget, der volder problemer for aftalens gyldighed. Det kan dog blive aktuelt i det tilfælde, hvor *funder* kræver en uforholdsmæssig eller ligefrem urimeligt stor andel af provenuet som betaling for sin investering. Omvendt overlader partsautonomien det almindeligvis til parterne at indgå aftaler på egne vilkår, og i denne henseende skal det erindres, at begge parter i en finansieringsaftale ofte er professionelle parter. I øvrigt skal det bemærkes, at den finansieringssøgende part i mangel af *funders* støtte oftest hverken er interesseret i eller i stand til at føre retssagen.

Rent procesretligt er *funder* ikke tillagt rettigheder i en retssag, idet *funder* juridisk set blot er tredjemand. Det er således stadigvæk parten, der som udgangspunkt har fuld rådighed over sagens genstand, og som f.eks. er i stand til at indgå forlig i sagen. Heraf følger også, at parten skal godkende ethvert forlig, som ikke fuldt ud imødekommer den principale påstand. *Funder* har således som udgangspunkt ingen processuelle rettigheder, selvom *funder* reelt er den, der i sidste ende har magt til at beslutte, om sagen bliver ført. Dette medfører både fordele og ulemper, idet det på den ene side kan anføres, at det naturligvis er parten selv, der skal have rådighed over sin sag, mens det på den anden side kan anføres, at *funder* bør tillægges en vis adgang til at deltage i forligsforhandlinger og lignende, idet investeringen kan ende med at gå tabt eller blive mindsket væsentligt ved mindre fordelagtige forlig. Det skal dog hertil bemærkes, at *funder* kan gardere sig ved at indsætte visse rammer og regler om forlig i finansieringsaftalen.

Visse finansieringsaftaler pålægger ikke *funder* nogen pligt til at betale sagsomkostninger til modparten, hvis sagen tabes. I et sådant tilfælde giver dansk civilproces ikke retten hjemmel til at pålægge *funder* at betale disse sagsomkostninger, som derfor udelukkende vil påhvile parten i sagen.[30] Ifølge RPL § 321 skal en udenlandsk domicileret sagsøger dog på begæring af sagsøgte stille sikkerhed for sagsomkostninger, medmindre danske domicilerede parter i den pågældende fremmede stat selv er fritaget for en sådan sikkerhedsstillelse. Denne mulighed er yderligere begrænset af RPL § 321, stk. 2, hvorefter krav om sikkerhedsstillelse ikke kan rejses over for sagsøgere domicileret i EØS-landene. Ligeledes kan der ikke kræves sikkerhedsstillelse, hvis sagsøgeren er statsborger i og domicileret i en stat, der har tiltrådt Haager-Civilproceskonventionen af 1. marts 1954.[31] Der kan ikke kræves sikkerhedsstillelse af en sagsøger med bopæl eller hjemsted i Danmark. Globalt set er mulighederne for at kræve sikkerhedsstillelse af sagsøgeren således stærkt begrænsede, hvilket afspejler en international tendens mod at lette adgangen til retssystemet for udenlandske parter. Dette kan give anledning til betænkeligheder, hvis sagsøgeren taber sagen, idet den finansieringssøgende part i visse tilfælde netop ikke har tilstrækkelige midler tilgængelige til at føre sagen. I tilfælde af, at *funder* ikke ifølge finansieringsaftalen hæfter for sagsomkostningerne ved en tabt sag, kan den finansierede part (og ultimativt også den vindende modpart) derfor ende med et væsentligt økonomisk tab.

4. Fordele ved ekstern procesfinansiering

4.1 Access to justice

Princippet om *access to justice* handler om borgernes ret til adgang til domstolene og til effektiv beskyttelse af berettigede krav, samt beskyttelse mod uberettigede søgsmål. Det er et fundamentalt retligt princip, som i essensen indebærer, at omstændigheder såsom sagsomkostninger og sagsbehandlingstider ikke bør være styrende for, om den enkelte borger evner at forfølge berettigede krav eller forsvare sig mod uberettigede krav. Virkeligheden er dog desværre i dag mere kompliceret, og de ovennævnte omstændigheder udgør i mange tilfælde baggrunden for, at sager, der ellers kunne blive ført eller forsvaret, ikke bliver det.

Ved ekstern procesfinansiering af en retssag løftes den initiale økonomiske byrde, som ellers påhviler sagsøgeren. Procesfinansieringen tilvejebringer (ofte) fuld finansiering til sagen, og den finansierede part skal således blot bekymre sig om at afgive en del af provenuet fra sagen, såfremt den vindes. Dermed eliminerer ekstern procesfinansiering umiddelbart problemet med økonomiske barrierer, hvilket forbedrer *access to justice*. Da den eksterne procesfinansiering som udgangspunkt er indrettet på såkaldte *non-recourse*-vilkår, er finansieringsmetoden i stor grad også med til at eliminere den økonomiske risiko, der er forbundet med at føre en civil sag.

27 U.2017.1815 H.

28 U.2017.1815 H ad 1815 og 1831.

29 Lasse Højlund Christensen, Procesfinansiering i konkurs, ET.2017.252, ad 252 og 258.

30 Ifølge RPL § 312, stk. 1, skal den tabende part erstatte modparten de udgifter, retssagen har påført modparten, medmindre parterne har aftalt andet. Retten har begrænsede muligheder for at pålægge andre end sagens parter, nemlig advokater og andre rettergangsfuldmægtige, til at betale sagsomkostninger, men dette forudsætter både modpartens påstand hertil og pligtstridig opførsel fra advokatens side, jf. RPL § 319, og det er tvivlsomt, om bestemmelsens anvendelsesområde kunne udvides til også at omfatte fundere, som i modsætning til advokater ikke er rettergangsfuldmægtige.

31 Bernhard Gomhard og Michael Kistrup, Civilprocessen, 8. udgave, Karnov Group, 2020, s. 354-355.

Copyright © Karnov Group Denmark A/S

4.2 Ressourcefordeling og -frigørelse

Ved ekstern procesfinansiering påtager *funder* sig således den økonomiske risiko ved retssagen. Der sker altså et skift af risiko fra parten i sagen til *funder*. I modsætning til den finansierede part har *funder* mulighed for at indrette sin forretning efter denne risiko samt tilpasse sit honorar herefter, ligesom *funder* kan sprede sin risiko ved at samle en portefølje af sager med forskellige grader af risici. *Funder* har dermed bedre muligheder for at sikre sig et positivt afkast, hvis bare et vist (mindre) antal af de finansierede sager vindes.

Ligeledes har finansieringsmodellen den fordel, at den kan frigøre ressourcer hos den finansierede part. Det er ikke altid, at den finansieringssøgende part ikke er i stand til selv at finansiere sagen, men sommetider er parten blot ikke interesseret i den risiko og investering, som en retssag kræver. Med ekstern procesfinansiering slipper parten for at bruge omfattende midler på retssagen og kan i stedet investere andre steder, hvilket kan give bedre afkast for parten. Mens parten stadig skal investere væsentlige tidsmæssige ressourcer i sagen og afgive en del af erstatningen til *funder*, hvis sagen vindes, har parten samtidig mulighed for at allokere sine økonomiske ressourcer til egen virksomhed og skal derfor ikke bekymre sig om de mulige økonomiske konsekvenser af retssagen.

4.3 Level playing field

En anden fordelagtig virkning af ekstern procesfinansiering er udligningen af parternes styrkeforhold. Nogle af de sagstyper, hvor ekstern procesfinansiering kan tænkes at have en særligt positiv effekt, er sager, hvor der eksisterer et ulige styrkeforhold mellem parterne. Et eksempel kan være en sag mellem en mindre virksomhed og en stor og økonomisk stærk virksomhed. Mens den mindre virksomhed har begrænsede midler til at rejse en sag og derved ikke mulighed for at forfølge sit krav gennem dyre advokater, har den store virksomhed uanede ressourcer til at forsvare sig med og er samtidig ikke bekymret for sagsbehandlingstider eller risici. Hvor sagen i værste fald kan være ruinerende for den mindre virksomhed, er modparten bedre beskyttet og ikke udsat på samme måde. Den store virksomhed er derfor også ofte parat til at investere endnu flere midler i sagen for derigennem at presse sin mindre modpart, herunder ved en langtrukken retssagsbehandling gennem flere instanser.

I sager med ulige styrkeforhold vil ekstern procesfinansiering i mange tilfælde kunne skabe lige vilkår mellem parterne, når den mindre ressourcestærke part pludselig opnår finansiering, der kan ligestille parternes økonomiske forhold. Det ulige økonomiske styrkeforhold, der tidligere har eksisteret mellem parterne, er således blevet udjævnet (eng.: *level playing field*). Dette har mange gavnlige konsekvenser, som kan have stor betydning for førelsen og – ultimativt også – udfaldet af sagen. Med finansieringen kan sagsøgeren bl.a. sikre sig, at der antages mere specialiserede advokater med ekspertise inden for netop det felt, sagen handler om. Dette kan forbedre de strategiske overvejelser i sagen og er med til at sikre, at samtlige nødvendige processuelle skridt foretages. Samtidig er parten ikke længere i samme grad blottet for modpartens taktikker, der har til formål at forhale sagen og derigennem dræne den svage parts ressourcer. Den britiske *funder*, Balance Legal Capital, skriver på deres hjemmeside, at "funding therefore neutralises any 'bullying' tactics by bigger opponents by reducing or eliminating resource inequality."[32] Et eksempel på denne udligning i styrkeforhold er Pricerunners søgsmål mod Google, hvor førstnævnte, der klart må betegnes som den svagere af de to parter, opnåede finansiel støtte fra den schweiziske *funder* Nivalion.[33]

Dette aspekt har særlig betydning i sammenhæng med forligsforhandlingerne mellem parterne. Effekten af ekstern procesfinansiering i dette tilfælde er, at forligsforhandlingerne ikke længere er dominerede af den store virksomhed, som nu i stedet må indse, at dens oprindeligt mindre ressourcestærke modpart har en økonomisk tung *funder* i ryggen. Hvor virksomheden før kunne "presse" den mindre ressourcestærke part til at indgå mindre fordelagtige forlig eller helt at droppe sagen, bliver virksomheden nu mødt af en *funder*, som kun er interesseret i et positivt resultat og afkast, og som derfor ikke lader sig skræmme af modstand. Woodsford Litigation Funding, en international *funder*, giver følgende eksempel på en sag fra 2018:

> "*A recent example is a funding transaction that Woodsford closed in the spring of 2018, which resolved in October 2018 with an attractive settlement against a large international conglomerate. As the settlement conference wrapped up, the defence counsel remarked to the claimant's lawyer that the company never settles any of the (100+ per year) patent claims against it – and only did so on this occasion because the case was supported by a funder. A clear example of a funder's power to level the playing field*."[34]

Ovenstående viser den store indflydelse, som *funders* økonomiske opbakning kan have på forligsforhandlingerne mellem parterne, og at ekstern procesfinansiering ikke blot imødekommer de økonomiske og risikomæssige problemer, men at konceptet endda i visse tilfælde kan være med til at forbedre retsstillingen og forhandlingsstyrken for den finansierede part.

5. Udfordringer ved ekstern procesfinansiering

Ekstern procesfinansiering betragtes generelt som et positivt redskab, der er med til at løse finansieringsproblemer i dyre retssager, og som samtidig er med til at forbedre *access to justice* i samfundet. Dette er bl.a. årsagen til, at ekstern procesfinansiering er blevet så udbredt i flere lande. Konceptets kritikere vil dog påpege, at ekstern procesfinansiering også medfører nogle ikke uvæsentlige retssikkerhedsmæssige betænkeligheder og praktiske udfordringer. Disse udfordringer bør et retssamfund være opmærksom på, og navnlig lovgiver har en vigtig opgave i at sætte nogle fornuftige rammer for brugen af denne finansieringsform for at undgå ulighed og misbrug af konceptet. Formålet med nærværende afsnit er således at analysere udfordringerne ved ekstern procesfinansiering for derefter at kunne diskutere, hvorvidt der i dansk civil retspleje er et behov for regulering på området.

5.1 Fremmer ekstern procesfinansiering risikoen for opportunistiske søgsmål?

En af de potentielle uønskede konsekvenser ved brugen af ekstern procesfinansiering er risikoen for, at der sker en stigning i antallet af de såkaldte *opportunistiske søgsmål*. Den omstændighed, at ekstern procesfinansiering stort set kan gøre retssagen både omkostnings- og risikofri for den finansierede part, kan bevirke, at der skabes et incitament for parten til at føre søgsmål på mere spinkle eller endda helt uberettigede grundlag. Ved at fjerne sagsøgerens

32 Se https://www.balancelegalcapital.com/insights/key-benefits-of-litigation-finance, senest tilgået den 7. januar 2025.

33 Andreas Vestergaard: *Tredjepart finansierer Pricerunners milliardsøgsmål mod Google*, Advokatwatch, 8. februar 2022, https://advokatwatch.dk/Advokatnyt/Advokater/article13714490.ece, senest tilgået den 7. januar 2025.

34 Woodsford Litigation Funding, *A Practical Guide to Litigation Funding*, 2021, s. 3, https://woodsford.com/wp-content/uploads/2022/09/A-Practical-Guide-Litigation-Funding.pdf, senest tilgået den 7. januar 2025.

Copyright © Karnov Group Denmark A/S

risiko, fjernes tillige dennes tilbageholdenhed med at anlægge uberettigede søgsmål, hvilket ellers netop er årsagen til, at vi i Danmark bl.a. har regler om retsafgifter og sagsomkostninger, og dermed økonomiske konsekvenser ved et tabt søgsmål. Herved forøges partens incitament til at "prøve lykken" ved at anlægge en retssag, hvilket tilsvarende øger risikoen for, at samfundets borgere og virksomheder mødes af grundløse søgsmål, hvilket strider mod grundlæggende retsværdier og i øvrigt udgør et væsentligt ressourcespild.

Samlet kan disse forhold skabe en risiko for, at der gennem brugen af ekstern procesfinansiering anlægges flere sager i Danmark, der hviler på uberettigede grundlag. Dette er uhensigtsmæssigt i et i forvejen presset retssystem, hvor den gennemsnitlige sagsbehandlingstid for en almindelig civil sag ved byretterne udgør mere end et år.[35]

Mens risikoen eksisterer, bør den dog ikke overvurderes. Som tidligere anført foretager *fundere* grundige *due diligence*-undersøgelser, før de går med til at finansiere sager, og det bør erindres, at netop udfaldsvurderinger for sagen er en af de væsentligste kriterier i denne afvejning. *Funder* er rigtigt nok i stand til at sprede risikoen ved porteføljeinvesteringer, hvorfor der nok må påregnes en noget mere risikovillig tilgang fremadrettet, men det må trods alt betegnes som usandsynligt, at der vil ske en reel stigning i antallet af helt grundløse og opportunistiske sager på baggrund af en øget brug af ekstern procesfinansiering.

5.2 Kommercialisering af retssager – "financialization"

Mens forbedret *access to justice* udgør en af de væsentligste fordele ved ekstern procesfinansiering som koncept (og i øvrigt er flittigt anvendt af *fundere* i deres markedsføring), bør rækkevidden heraf relativiseres. Tendensen er nemlig, at det primært er større konkurs- og børsretlige sager (hvor erstatningskravene har en betydelig økonomisk værdi, og hvor klienterne typisk selv er store børsnoterede virksomheder), der modtager støtte fra *fundere*. Dette skal også ses i sammenhæng med det generelle udgangspunkt om, at sagens hovedkrav gerne skal have en mindsteværdi på omkring 10-50 mio. kr., før sagen bliver interessant for *funder*.[36] Det kan derfor nok diskuteres, hvorvidt ekstern procesfinansiering *i praksis* forbedrer adgangen til domstolene, eller blot udgør et instrument til minimering af risiko og allokering af ressourcer i store virksomheder.

Da *funder* i øvrigt betragter finansieringen af en retssag som en investering, er det en naturlig forudsætning for investeringen, at *funder* finder det (overvejende) sandsynligt, at retssagen vil ende i et positivt resultat, og at modparten derudover er betalingsdygtig. Endvidere er det almindeligt for visse *fundere* at foretrække de mere simple sager, hvor der må forventes at komme en hurtig domsafsigelse. Disse overvejelser fra *funders* side medfører, at der sker en kommercialisering af retssagerne (eng.: *financialization*), hvor sagens værdi eller vigtighed primært fastsættes ud fra et økonomisk perspektiv.

Med fokus på det økonomiske potentiale i sagen bliver andre betragtninger mindre relevante. En kommercialisering af retssager kan desuden have en negativ effekt på retsfølelsen i samfundet, idet det i stor grad kun er de allerstørste sager og virksomheder, der opnår en forbedret retsstilling. Derudover kan det på et mere værdipolitisk plan virke stødende, at et finansieringsselskab behandler søgsmål som et aktiv for derved at profitere på det. At en finansielt dårligt stillet borger eller virksomhed reelt bliver tvunget til at afstå en stor del af sit krav, fordi alternativet er, at vedkommende ikke har de økonomiske midler til selv at anlægge og føre sagen, kan desuden også forekomme retssikkerhedsmæssigt betænkeligt.[37]

Problematikken bliver særligt udtalt i visse typer sager, herunder personskadesager, hvor f.eks. skadelidte søger erstatning for et tab, som personen har lidt som følge af en ulykke. I dansk ret bliver erstatning udmålt på kompensatorisk basis, hvilket vil sige, at den erstatning, der i sidste ende kan tilkomme skadelidte, udgør en monetær opgørelse af skadelidtes konkrete tab, således at skadelidte ikke "tjener" noget ved erstatningen. Såfremt skadelidte har modtaget finansiering gennem en *funder*, og denne *funder* dermed opnår ret til en procentuel andel af erstatningen, modtager skadelidte ikke længere reelt "fuld" kompensation for sit tab, men må nøjes med en mindre andel. Dette står i skarp kontrast til situationen i lande som USA, hvor der i visse tilfælde kan tilkendes såkaldt straferstatning (eng.: *punitive damages*), og hvor erstatningen dermed kan overstige det konkrete tab. Her er det langt mindre betænkeligt at afgive en del af erstatningen til en *funder*.

5.3 Manglende gennemsigtighed om finansieringsaftalens eksistens og indhold

I skrivende stund er der ingen pligt for hverken *funder* eller den finansierede part til at offentliggøre en finansieringsaftales eksistens eller indhold i en civil retssag. Denne manglende gennemsigtighed kan skabe visse problemer i forbindelse med sagen og i øvrigt være til ulempe for især sagsøgtes og domstolens arbejde.

Sagsøgtes udfordring består i, at vedkommende grundet den manglende gennemsigtighed ikke får mulighed for at indrette sig på, at sagsøgeren er støttet af en *funder*. Som diskuteret ovenfor kan kendskab hertil være afgørende for sagsøgte både ift. forligsforhandlinger og retssagsstrategi. For domstolene kan den manglende gennemsigtighed besværliggøre rettens forligsmægling mellem parterne som foreskrevet i RPL § 268. Forligsmægling kan for retten være betydeligt sværere at iagttage, hvis retten ikke er bekendt med, at en part i den pågældende sag er støttet af en *funder*.

Årsagen til, at en *funders* involvering i en retssag kan besværliggøre domstolenes pligt til at mægle forlig, er for det første, at der er en ekstra "deltager" i sagen, der kan have en indvirkning på forligsprocessen, og for det andet at en *funders* interesse ikke altid er identisk med den finansierede parts. Begge aktører ønsker selvsagt et positivt resultat, men da en *funders* økonomiske udbytte af sagen oftest vil være størst ved en dom, der giver parten fuldt medhold, kan *funderen* og dennes klient undertiden have aftalt særlige vilkår i forhold til hvilke forlig, parten kan indgå.[38] Den omvendte situation kan imidlertid også forekomme, dvs. en situation, hvor sagsøgeren tilbydes et forlig, som denne ikke ønsker at acceptere, men hvor *funder* finder det attraktivt, måske fordi der er udsigt til en hurtig, omkostningslet og profitabel afslutning på sagen. *Funder* kan potentielt have indflydelse på forligsforhandlingerne gennem finansieringsaftalen eller indirekte ved trusler om at trække den økonomiske støtte til sagen. Begge situationer med flere modstridende interesser kan være hindrende for rettens evne til at iagttage sin mæglingspligt.

35 Danmarks Domstoles Årsstatistik for januar-december 2023, https://domstol.dk/media/f2wlfqhc/gennemsnitlig-sagsbehandlingstid-for-udvalgte-civile-sagstyper-2023.pdf, sidst tilgået den 7. januar 2025.

36 Rothe et al., op. cit., s. 52.

37 Ibidem.

38 Ibid.

Copyright © Karnov Group Denmark A/S

5.4 Økonomisk risiko for modpart, der får medhold

Da der på nuværende tidspunkt ikke i dansk civilproces eksisterer nogen forpligtelse for en finansieret part til at oplyse, at vedkommende har modtaget økonomisk støtte til at føre retssagen,[39] vil en sagsøgt part almindeligvis ikke være opmærksom på, at den tabende sagsøger muligvis ikke vil have midler tilgængelige til at betale de sagsomkostninger, som vedkommende ellers retmæssigt bør betale.

Som anført ovenfor [40] findes der efter RPL kun ganske begrænsede muligheder for en sagsøgt til at kræve sikkerhedsstillelse fra sagsøger for sagsomkostninger, og slet ingen hvis sagsøger har dansk bopæl eller hjemsted. En fast praksis har dog udviklet sig i de seneste år i forbindelse med anvendelse af såkaldte processelskaber, hvor fysiske eller juridiske personer "indkapsler" eller isolerer procesrisici ved at udskille en ny eller allerede verserende sag til en ny eller allerede eksisterende særskilt juridisk enhed (processelskabet).[41] I sådanne situationer har domstolene i flere nyere afgørelser frakendt, tilsidesat eller underkendt sådanne processelskabers partsevne og konsekvent afvist sager, når det kunne lægges til grund, at selskabet alene var etableret med henblik på at gennemføre en retssag og ikke havde økonomiske midler til at betale sagsomkostninger til modparten. Hensynet bag processelskabet var at omgå sagsomkostningsreglerne i RPL.[42] I nogle af disse sager kunne processelskabet dog undgå at miste dets partsevne, hvis der blev stillet sikkerhed for selskabets opfyldelse af sine forpligtelser i relation til sagsomkostningerne.[43] Et interessant spørgsmål er dermed, om ekstern procesfinansiering kan sammenlignes eller sidestilles med anvendelse af processelskaber. En fyldestgørende analyse af dette spørgsmål falder dog uden for rammerne af denne artikel, men umiddelbart kan det anføres, at fratagelsen af processelskabets partsevne i retspraksis beror på en række momenter, hvor det vigtigste er, at hovedformålet ved konstruktionen er at fritage processelskabet for sagsomkostninger (omgåelseshensyn), hvorimod ekstern procesfinansiering iagttager legitime formål.

Der er selvsagt intet til hinder for, at *funder* og den finansierede part i finansieringsaftalen aftaler, at *funder* tillige skal bære sagsomkostningerne, hvis sagen tabes, men der er ingen forpligtelse hertil. En sådan klausul øger *funders* økonomiske risiko, og aftale herom vil derfor medføre, at *funder* vil kræve en (endnu) højere andel af provenuet fra sagen, hvis den vindes.

I flere lande er det muligt at tegne en såkaldt *After the Event*-forsikring (ATE-forsikring), der dækker de omkostninger, som en sagsøger skal betale til modparten, hvis sagsøgeren taber sagen, og i nogle tilfælde endda også nogle af sagsøgerens egne omkostninger forbundet med sagen.[44] Forsikringen tegnes almindeligvis efter, at skaden, der udgør grundlaget for sagsøgers krav, er indtruffet, men før retssagen anlægges. Forsikringen kan også undertiden tegnes senere i forløbet, men prisen herfor vil være højere, og forsikringsselskaber vil generelt være mindre tilbøjelige til at indgå aftalen, da der allerede er påløbet udgifter til retssagen. Muligheden for at tegne en ATE-forsikring tilbydes imidlertid ikke af danske forsikringsselskaber, og en part kan derfor kun tegne en sådan forsikring, hvis *funder* selv (eller et udenlandsk forsikringsselskab) tilbyder dette.[45] Selv hvis det lykkes parten at finde en udbyder af en ATE-forsikring, er dette ofte en dyr løsning og dette især, hvis forsikringsselskabet vurderer, at der er en høj risiko for, at sagen tabes.

5.5 Interessekonflikter og advokatens stilling

En af de mest åbenlyse udfordringer med ekstern procesfinansiering er desuden risikoen for interessekonflikter. Mest markant er formentlig det tilfælde, hvor den finansierede parts interesser og *funders* interesser ikke stemmer overens. Den finansierede sagsøger og *funder* kan f.eks. have – eller undervejs få – forskellige ønsker til sagens udfald.

Disse uoverensstemmelser kan udgøre en interessekonflikt for advokaten, der på den ene side skal varetage partens interesser, men på den anden side typisk modtager betaling direkte fra *funder*. Partens valg af advokat kan ofte være af afgørende betydning for, om *funder* vil yde sin finansielle støtte, og i praksis henviser *funder* ofte parten til at gøre brug af bestemte advokater. Denne konstellation indebærer en risiko for, at advokaten, der er blevet anbefalet – og ligeledes honoreres – af *funder*, i et uønsket omfang kan tænkes at have interesse i også at varetage *funders* interesser, da dette har væsentlig betydning for advokatens virksomhed. Dette synspunkt kan være særligt udtalt i større og mere komplekse sager, hvor advokatens honorar er betydeligt.

5.6 Yderligere advokatetiske betænkeligheder

Ud over problematikken om interessekonflikter som nævnt ovenfor, præsenterer ekstern procesfinansiering desuden visse udfordringer i relation til de advokatetiske regler ("AER"), som alle danske advokater er underlagt.

Det kan undertiden være en del af konstellationen i procesfinansieringen, at advokaten løbende skal holde *funder* orienteret om sagens forløb. En sådan forpligtelse udfordrer advokatens tavshedspligt i relation til den finansierede part, jf. kapitel 5 (Fortrolighed) i AER.[46] Mens parten vel at mærke er i stand til at give afkald på sin advokats tavshedspligt over for *funder*, er en forudsætning herfor imidlertid, at parten på et "oplyst grundlag [har] givet samtykke til, at konkrete oplysninger kan videregives", jf. AER artikel 18, nr. 1, samt artikel 17, stk. 2. Problematikken kan imidlertid alligevel opstå på et senere stadie i forhold til spørgsmålet om, hvorvidt parten har været tilstrækkeligt oplyst, når advokaten deler oplysninger med *funder*, samt om parten har samtykket til deling af netop de konkrete oplysninger.

Herudover – og vigtigst – kan advokatens etiske forpligtelse til at handle i klientens interesser efter AER artikel 3, stk. 3 og 6, blive sat i klemme, hvis klientens og *funders* interesser ikke stemmer overens. Eksemplet med forligsdrøftelserne kan igen fremhæves her, hvor der kan opstå uenighed om, hvorvidt et forlig skal indgås, eller om sagen i stedet skal fortsætte. Det er parten, der har partsbeføjelserne i sagen, og som dermed har retten til at indgå forliget.

---

39 Til gengæld gælder en sådan oplysningspligt i dansk institutionel voldgift, da § 20, stk. 4, i Voldgiftsinstituttets Regler for behandling af voldgiftssager af 13. april 2021 foreskriver, at en part straks og skriftligt skal oplyse sekretariatet, voldgiftsretten og de øvrige parter om identiteten af en tredjepart, der har påtaget sig at finansiere omkostninger i sagen, og som derigennem har en økonomisk interesse i sagens udfald.

40 Se afsnit 3.2.

41 Gitte Søgaard, Anvendelsen af processelskaber, ET 2024.58 ad 58.

42 Søgaard, op. cit., s. 62 og Højesterets afgørelse i U.2017.2493 H.

43 Se for eksempel U.2018.805/2 H.

44 Se https://www.boxlegal.co.uk/what_is_ate_insurance, senest tilgået den 7. januar 2025.

45 Rothe et al., op. cit., s. 52.

46 Advokatsamfundet, De advokatetiske regler (2022), anvendt af Advokatrådet siden 1. september 2022, https://www.advokatsamfundet.dk/media/eoyjp0en/de-advokatetiske-regler-1-september-2022.pdf, sidst tilgået den 7. januar 2025.

Copyright © Karnov Group Denmark A/S

Omvendt er det *funder*, der finansierer sagen og dermed også advokatens honorar, og det er *funder*, som i givet fald er i stand til at stoppe sagen ved at "trække stikket" på finansieringen. Herved kan både advokaten og parten blive presset af *funder* til at agere på en måde, som ikke reelt er i partens interesse.

Ovennævnte overvejelser giver anledning til en række potentielle problemstillinger, idet advokatens rolle ifølge AER udelukkende er at varetage klientens interesser. Dermed er advokaten ikke underlagt nogen lovmæssig pligt til at holde *funder* opdateret eller til at inddrage denne i sagsførelsen eller eventuelle forligsforhandlinger. Tværtimod kan en sådan konstant formidling af fortrolige informationer tænkes at udgøre en krænkelse af AER, herunder navnlig kapitel 2 om advokatens stilling og forpligtelser, samt kapitel 5 om fortrolighed.

5.7 *Funders* de facto kontrol over sagen

Funders støtte og involvering i sagen forudsætter ofte et tæt samarbejde med parten og partens advokat. Inden *funder* endegyldigt beslutter sig for at støtte en sag, er det ganske almindeligt, at *funder* og parten samt partens advokat aftaler visse spilleregler og sætter rammerne for, hvordan sagen skal forløbe. Dette indebærer en vis fare for, at *funder* ved uenigheder med parten eller dennes advokat om sagens videre forløb kan have en uønsket kontrol med sagen.

Funders magt består i, at dennes økonomiske støtte ofte er en helt grundlæggende forudsætning for, at parten overhovedet kan føre sagen. Dermed kan *funder* også true med at trække sin investering, såfremt parten ikke følger *funders* råd og ønsker. Da området er ureguleret, og da de fleste procesfinansieringsaftaler indgås mellem professionelle parter, er *funder* inden for den almindelige aftale- og obligationsret generelt frit stillet til at indføre en klausul i finansieringsaftalen om, at *funder* kan stoppe den videre finansiering af sagen, hvis sagen ikke længere ser ud til at have udsigt til et positivt resultat, eller hvis *funder* vurderer, at sagen ikke længere kan føres forsvarligt. En sådan klausul kan formuleres bredt og derigennem give *funder* en meget vid adgang til at trække investeringen og minimere sit tab, hvis *funder* ikke længere er tilfreds med sagens forløb. Dette vil ofte resultere i et mindre økonomisk tab for *funder*, men for den finansierede part vil det almindeligvis få altafgørende konsekvenser for partens sag.

6. Bør ekstern procesfinansiering reguleres?

6.1 Ingen hard law indtil videre

I flere lande, herunder Australien, er der tidligere blevet fremsat initiativer til regulering af ekstern procesfinansiering; ingen af disse har dog ført til egentlig lovregulering. Ekstern procesfinansiering er således også internationalt i skrivende stund et område karakteriseret ved selvregulering og *soft law*, hvor *funder* frivilligt underkaster sig forskellige typer adfærdskodekser udgivet af faglige organisationer, sommetider med en vis grad af billigelse fra staten. Som eksempel er det gældende adfærdskodeks (eng.: *Code of Conduct*) i Storbritannien offentliggjort af Civil Justice Council, som er en styrelse under det britiske justitsministerie, og den faglige organisation, Association of Litigation Funders of England and Wales (ALF), administrerer selvreguleringen i området i overensstemmelse med det gældende adfærdskodeks.[47]

6.2 Lovgivningsinitiativer fra EU

På nuværende tidspunkt eksisterer der ikke nogen aktuel lovgivning fra EU om ekstern procesfinansiering. Det er dog et område, der i skrivende stund er i bevægelse, og de sidste år har emnet været genstand for drøftelser i både Parlamentet og Kommissionen.

Drøftelserne startede i juni 2021 med udgivelsen af et udkast til en rapport, der omhandlede "Ansvarlig privat finansiering af retssager". Rapporten blev udgivet af det tyske medlem af Europa-Parlamentet, Axel Voss, og indeholdt første udkast til fremtidig regulering af ekstern procesfinansiering i EU. Rapporten omtales populært som "The Voss Report".[48]

I marts 2022 udgav organisationen International Legal Finance Association (ILFA) et svar, hvor den stærkt kritiserede rapporten, bl.a. baseret på det argument, at forslaget til regulering ikke var baseret på evidens, et behov for regulering eller på konsultation med relevante aktører.[49] ILFA bad Kommissionen om at høre de mest centrale forbrugerrettighedsorganisationer samt relevante EU-råd og -instanser om den indvirkning, en regulering af ekstern procesfinansiering ville have i EU's medlemsstater. ILFA rådede også imod store ændringer i landskabet, før EU's direktiv om adgang til anlæggelse af gruppesøgsmål til beskyttelse af forbrugernes kollektive interesser, som er tæt forbundet med ekstern procesfinansiering,[50] var fuldt ud implementeret i alle medlemsstater.

Denne kritik førte til, at *The Voss Report* blev ændret og opdateret i juli 2022.[51] Det var i denne kontekst, at Parlamentet i en beslutning fra september 2022 opfordrede Kommissionen til at følge udviklingen for ekstern procesfinansiering samt fremlægge et forslag til et direktiv om fastsættelse af fælles minimumsstandarder på EU-plan for kommerciel tredjepartsfinansiering af retssager.[52] Til Parlamentets beslutning var desuden vedhæftet Direktivudkastet.

Direktivudkastet præsenterer en længere række tiltag, der har til formål at understøtte en effektiv og retfærdig rettergang ved brug af ekstern procesfinansiering. Parlamentet henviser indledningsvist bl.a. til artikel 47 om "Adgang til effektive retsmidler og til en upartisk domstol" i EU's charter om grundlæggende rettigheder som baggrund for beslutningen. De foreslåede tiltag i Direktivudkastet udgør minimumstandarder for kommercielle *fundere*, der primært har til formål at beskytte den finansierede part mod misbrug fra *funders* side. Beskyttelsen dækker imidlertid også en bredere personkreds, hvilket bl.a. kommer til udtryk i bestemmelser, der forbedrer den eventuelt vindende modparts udsigt til at få dækket sine sagsomkostninger. Direktivudkastets beskyttelsesmekanismer

---

47 Association of Litigation Funders of England and Wales (ALF), https://associationoflitigationfunders.com/about-us/how-we-work/, sidst tilgået den 7. januar 2025.

48 Det første udkast af *The Voss Report* fra 2021 kan læses på https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/JURI-PR-680934_EN.pdf, sidst tilgået den 7. januar 2025.

49 ILFAs rapport https://omnibridgeway.com/docs/default-source/insights/regulation/eu-regulatory-developments/2022.03.07_ilfa—-memo-to-the-european-commission-on-the-voss-report.pdf?sfvrsn=fe3b1652_3, s. 6-7, sidst tilgået den 7. januar 2025.

50 Art. 10 i dette direktiv, med titlen "Finansiering af gruppesøgsmål med henblik på foranstaltninger om genopretning", tilpligter navnlig medlemsstaterne til at forhindre interessekonflikter i de tilfælde, hvor finansiering fra en eller flere tredjeparter er involveret i gruppesøgsmålet.

51 Det andet udkast af *The Voss Report* kan læses på https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-9-2022-0218_EN.html, sidst tilgået den 7. januar 2025.

52 Europa-Parlamentets beslutning af 13. september 2022 med henstillinger til Kommissionen om ansvarlig privat finansiering af retssager (2020/2130(INL)) kan læses på https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DA/TXT/PDF/?uri=CELEX:52022IP0308, sidst tilgået den 7. januar 2025.

Copyright © Karnov Group Denmark A/S

realiseres primært ved at pålægge *funder* et større ansvar og flere forpligtelser.

Kommissionen svarede på Parlamentets beslutning i november 2022 og oplyste, at den ville foretage en kortlægning for at vurdere behovet for regulering af ekstern procesfinansiering, men først efter implementeringsfristen for direktivet om adgang til anlæggelse af gruppesøgsmål til beskyttelse af forbrugernes kollektive interesser udløb, hvilket var i ultimo juni 2023. Kommissionen har senere bedt The Justice and Consumers Evaluation Consortium (JCEC) om at udføre et studie under navnet "Mapping Third Party Litigation Funding in the European Union", hvis formål er at kortlægge de juridiske rammer og den nuværende praksis for ekstern procesfinansiering i EU's medlemslande og udvalgte tredjelande.[53] Resultaterne fra Kommissionens undersøgelser er i skrivende stund[54] ikke udkommet endnu. Dermed må det antages, at en mulig regulering af ekstern procesfinansiering på EU-plan stadig har lange udsigter.

7. Forslag til regulering i dansk ret

I lyset af de udfordringer, der er blevet identificeret ovenfor, og som også er adresseret i Direktivudkastet, mener vi, at flere elementer af ekstern procesfinansiering med fordel kan være genstand for lovregulering. Disse elementer og den foreslåede regulering vedrører generelt to kategorier; nogle har til formål at beskytte generelle samfundsinteresser, mens andre vedrører beskyttelse af de finansierede parter, som udgør de "svage parter" i finansieringsaftalerne.

7.1 Krav om gennemsigtighed

Et af de elementer, som fremtidig regulering bør inddrage, er en pligt for den finansierede part til at oplyse retten og modparten om, at den pågældende har fået sin sag finansieret. Denne oplysningspligt kan f.eks. indføres som et yderligere krav til indholdet af stævningen i RPL § 348, stk. 2, og svarskriftet i RPL § 351, stk. 2.

Som diskuteret ovenfor, vil sagsøgte i mange tilfælde have en væsentlig interesse i at kunne indrette sin sag og procesførelse efter sagsøgers økonomiske situation og motivation. Som eksempel kan det anføres, at den finansierede part ikke vil have samme interesse i at indgå et forlig, der ikke imødekommer den principale påstand, og at dennes tilgang til sagen kan være mere aggressiv med en *funder* i ryggen. Det er generelt væsentligt for en part og dennes advokat at kende sin modstander og at kunne forudse, hvilke taktiske overvejelser modparten gør sig. Samtidig er det relevant at kunne indrette sig efter de forventede retslige skridt, som modparten kan tænkes at ville foretage sig, samt omfanget af sagen og det deraf afledte juridiske arbejde.

Et eksempel på det potentielle omfang af de processuelle skridt og det materiale, der kan forventes, når parten har en *funder* bag sig, er sagen mod et medlem af den tidligere ledelse i Danske Bank, hvor sagsøgerne (155 investorer i banken)[55] var finansieret af den belgiske *funder* Deminor; her blev der bl.a. fremsat 13 processuelle anmodninger under sagens forberedelse, og sagens ekstrakt fyldte over 6.500 sider med bilag på over 2.000 sider.[56]

Ekstern procesfinansiering ydet af en *funder* er ikke den eneste måde, hvorpå en part kan opleve at få finansieret sin sag. Der kan således tænkes adskillige andre situationer, hvor "regningen" ikke ender hos parten selv, men hos en anden aktør (f.eks. et modersel-skab, der betaler på vegne af datterselskabet). Derfor bør det præciseres, at kravet om gennemsigtighed ikke udelukkende gælder det tilfælde, hvor en part har fået finansiering gennem en *funder* (udbyder af ekstern procesfinansiering), men også i andre finansieringstilfælde.

7.2 Mulighed for at pålægge *funder* at betale sagsomkostninger

Fremtidig regulering bør overveje muligheden for at indføre en bestemmelse, hvorefter retten kan træffe afgørelse om at pålægge *funder* at betale hele eller dele af sagsomkostningerne, hvis sagen tabes. Dette bliver udelukkende relevant, hvis ikke det i forvejen er aftalt mellem den finansierede part og *funder*, og hvis ikke den finansierede part selv er i stand til at bære sagsomkostningerne. Ifølge den nuværende retsstilling i dansk civilproces er det ikke muligt at pålægge *funder* at betale sagsomkostningerne, idet *funder* som tredjemand ikke er part i sagen. RPL kapitel 30 om sagsomkostninger giver nemlig efter sin ordlyd kun mulighed for, at retten kan fordele sagsomkostningerne mellem *parterne* i sagen, dog med mulighed for at pålægge advokater og andre rettergangsfuldmægtige at betale sagsomkostninger, såfremt disse har forårsaget omkostninger ved pligtstridig opførsel, jf. RPL § 319, men denne bestemmelse kan ikke uden videre anvendes overfor *fundere*.

Et alternativ kunne være at bede sagsøger om at stille sikkerhed for sagsomkostninger. Som anført ovenfor eksisterer denne mulighed efter RPL kun, hvis sagsøgeren har bopæl eller hjemsted uden for EØS. Den undtagelse, der er skabt af retspraksis ved anvendelsen af processelskaber, hvor selskabets manglende partsevne repareres ved sikkerhedsstillelse for sagsomkostninger, kan ikke direkte overføres til ekstern procesfinansiering. Et væsentligt element i denne retspraksis er omgåelsesformålet bag anvendelsen af processelskabet, hvilket ikke kan siges at foreligge ved ekstern procesfinansiering.

Dette punkt er særligt relevant for den modpart, der ender med at vinde sagen – og hvor det er den tabende finansierede part, der som udgangspunkt skal betale sagsomkostningerne. Det er nemlig ikke i alle tilfælde sikkert, at den finansierede part selv råder over midler til at betale sagsomkostningerne, der kan være ganske høje. Ligeledes er det ikke garanteret, at det mellem parten og *funder* er aftalt, at sidstnævnte hæfter for sagsomkostningerne til modparten. I sagen mod et medlem af den tidligere ledelse i Danske Bank fastsatte retten i Lyngby sagsomkostningerne til advokatudgifter til 10 mio. kr., som de tabende finansierede sagsøgere blev pålagt at betale i forbindelse med byrettens afgørelse.[57] Det kan selvsagt være et problem for modparten, hvis *funder* i et sådant tilfælde frit kan træde tilbage fra ethvert ansvar for betaling af sagsomkostningerne, når sagsøger ikke er i stand til at betale sagsomkostningerne.

Således foreslås det, at der indføres en mulighed i dansk civil retspleje for at domstolen i det konkrete tilfælde kan pålægge *funder* at betale sagsomkostningerne til modparten. Der bliver således tale om en konkret vurdering, og vurderingen bliver kun relevant for det tilfælde, at parten og *funder* ikke har aftalt dette i finansieringsaftalen, og såfremt parten ikke selv er i stand til at betale sagsomkostningerne. Med andre ord kan *funder* komme til at hæfte subsidiært for sagsomkostningerne. Her synes det fornuftigt at inddrage flere elementer, herunder det potentielle vederlag til *funder*, hvis

53 https://advokatwatch.dk/Advokatnyt/Politik/article16900664.ece, sidst tilgået den 7. januar 2025.

54 Denne artikel blev indleveret til fagfællebedømmelse den 4. februar 2025.

55 Peter Simonsen og Mick Kristensen: *Thomas Borgen sagsøgt for 2,7 mia. kr.*, 21. februar 2020, https://finans.dk/finans/ECE11957382/thomas-borgen-sagsoegt-for-27-mia-kr/, sidst tilgået den 7. januar 2025.

56 Jf. Retten i Lyngbys konklusion i dommen af 8. november 2022, sagsnummer BS-8257/2020. Sagen er anket til landsretten.

57 Ibidem.

Copyright © Karnov Group Denmark A/S

sagen var blevet vundet, samt *funders* adfærd og værdien af den oprindelige investering i sagen, som foreslået i Direktivudkastet. Den relevante bestemmelse i Direktivudkastet[58] foreskriver konkret, at medlemsstaterne skal sikre, at "retsinstanser eller forvaltningsmyndigheder har beføjelse til at træffe kendelser vedrørende sagsomkostningerne over for de finansieringsydere, der hæfter solidarisk med sagsøgerne, som følge af en tabt sag". En sådan afgørelse træffes under hensyntagen til bl.a. det potentielle vederlag til *funder*, dennes adfærd under sagen, samt værdien af den oprindelige investering, jf. artikel 18, stk. 1, litra a-d, i Direktivudkastet.

Mens dette forslag kan virke indgribende over for *fundere*, kan det også tænkes at have en positiv afledt effekt i, at *fundere* fremover vil være mere tilbøjelige til at indføre en sådan subsidiær hæftelse direkte i deres finansieringsaftaler, hvorved de bedre kan imødekomme den højere risiko (f.eks. ved at aftale et højere vederlag).

7.3 Grænser for *funders* vederlag

Et væsentligt punkt, som bør inddrages i fremtidig regulering, er en beskyttelse af den finansierede parts potentielle erstatning. Dette er især relevant i Danmark, hvor erstatningen udelukkende udmåles kompensatorisk, og hvor der derfor reelt ingen mulighed for berigelse er ved en erstatningssag. Idet der ikke sker nogen berigelse af parten, kan det i et vist omfang være betænkeligt at give en *funder* mulighed for at kræve en større procentuel andel af erstatningen som betaling for finansieringen. Parten kan naturligvis altid undlade at lade sagen finansiere, men i dette tilfælde vil konsekvensen typisk være, at partens sag ikke bliver ført. Parten kan således se sig nødsaget til at søge ekstern procesfinansiering. Til gengæld bør det sikres, at parten ikke fratages en så stor andel af sin erstatning, at erstatningen reelt bliver mere symbolsk end kompensatorisk.

Direktivudkastet opstiller en fast øvre grænse på 40 % af partens tilkendte erstatning som maksimalt tilladt udbytte for *funder*.[59] Denne faste grænse virker dog ikke nødvendigvis specielt velfunderet, og det bør i stedet vurderes, om *funder* i visse tilfælde bør være berettiget til at modtage mere end 40 % som vederlag. Det kan overvejes, om en øvre grænse i stedet bør opstilles på en mere fleksibel måde, således at rimeligheden af *funders* vederlag konkret kan variere fra sag til sag. Dette vil også være i overensstemmelse med den gældende retsstilling i konkurssager efter Højesterets afgørelse af 23. marts 2017,[60] hvor Højesteret konkret ikke fandt grundlag for at tilsidesætte en aftale om vederlag på 50 % af sagens provenu til en kreditor, der finansierede sagen.

Der kan muligvis indføres en bestemmelse i RPL, hvorefter en finansieret part (eller andre med retlig interesse[61]) kan bede domstolen om at tage stilling til *funders* vederlag, ligesom det er tilfældet med advokaters honorar. I øvrigt kan der med god fornuft perspektiveres til og hentes inspiration fra advokaters salærer, hvor den "øvre grænse" blot er, at vederlaget skal kunne anses for *rimeligt*, jf. RPL § 126, stk. 2, og AER artikel 54. Et sådant retligt spørgsmål om rimeligheden af *funders* vederlag bør søges afgjort ved de almindelige domstole, hvilket også var tilfældet i U 2017.1815 H, hvor sagen oprindeligt blev anlagt ved Københavns Byret og derfra henvist til behandling ved Østre Landsret, jf. RPL § 226, stk. 1. I afgørelsen lagde Højesteret bl.a. vægt på, at konkursboets kreditorer var blevet orienteret af kurator om tilbuddet om finansiering, herunder prisen, samt at kurator havde afsøgt mulighederne for at opnå et bedre tilbud, og at ingen af kreditorerne var fremkommet med bedre tilbud og ej heller havde protesteret mod finansieringsaftalen.

Rimelighedsvurderingen bør bl.a. inddrage sagens genstand, størrelsen på kravet, risikoen med sagen, det specifikke retsområde og den finansierede parts forhold. Som eksempel bør denne vurdering tage hensyn til, om den finansierede part er en forbruger eller en stor virksomhed, om motivationen for at søge finansiering er begrundet i økonomiske eller risikomæssige overvejelser, den finansierede parts muligheder for at føre sagen uden finansiering, om der er tale om en sag angående f.eks. produktansvar og personskadeerstatning eller ledelsesansvar og aktionærers tab på aktier, samt om der er tale om et *prima facie* berettiget krav eller et mere risikovilligt søgsmål. Flere relevante hensyn kan også inddrages, og det må bero på en konkret vurdering, om det givne vederlag er rimeligt. Det skal i denne forbindelse erindres, at de fleste procesfinansieringsaftaler indgås mellem en professionel part og *funder*, hvor aftalefriheden bør veje tungt.

Denne ordning vil i øvrigt også skabe overensstemmelse med de advokatetiske regler, der med den nyeste version fra september 2022 åbnede op for, at advokater nu også gerne må indgå aftaler om udbytteafhængige salærer. Den øvre grænse for advokatsalærer i Danmark er som nævnt også fleksibel og afhænger således af en konkret vurdering. Begrænsningen består i, at advokaten ikke må indgå en aftale om udbytteafhængigt salær, hvis aftalen "kan påvirke advokatens uafhængighed under udførelse af hvervet."[62]

En fleksibel grænse i lovgivningen vil også tvinge *funder* til hver gang at overveje, hvad der må anses for rimeligt i den konkrete sag, og ikke blot opstille sit vederlag til 40 % som standard, som kan frygtes at ske ved implementering af Parlamentets foreslåede løsning. Således kan *funder* i visse sager om personskadeerstatning, som måske endda har en klar udsigt til et fordelagtigt resultat, ikke tillade sig at tage helt lige så meget som i omstødelsessager ved konkurs, der måske har mere usikre udsigter til at blive vundet. Med denne løsningsmodel vil *funder* kunne foretage sin analyse af sagen som sædvanlig, dog sådan at *funder* er underlagt visse rimelighedsgrænser. Med andre ord sikrer denne ordning både, at *funder* er i stand til at gøre sin virksomhed profitabel og attraktiv på markedet, og at den finansierede part beskyttes mod at afgive en urimelig andel af sin erstatning.

7.4 Begrænsning af *funders* muligheder for opsigelse af finansieringsaftalen

Det foreslås, at finansieringsaftaler om ekstern procesfinansiering gøres uopsigelige ved lov. Baggrunden for at have uopsigelige finansieringsaftaler er, at *funder* ellers vil kunne (true med at) trække sin investering i en given sag og derigennem *de facto* overtage kontrollen med sagen. Dette vil underminere formålet med at tillade

58 Art. 18 i Direktivudkastet.

59 Direktivudkastets artikel 14, stk. 4, har følgende ordlyd: "*Medmindre der er tale om undtagelsestilfælde, har en aftale om finansiering af retssager, der ville give en finansieringsyder ret til en andel af enhver erstatning, som ville reducere den andel, som sagsøgeren og de tiltænkte modtagere har til rådighed, til 60 % eller mindre af den samlede erstatning (herunder alle erstatningsbeløb, omkostninger, gebyrer og andre udgifter) ingen retsvirkning.*"

60 U 2017.1815 H.

61 Dette kan f.eks. være en kreditor i et konkursbo, som er utilfreds med bestemmelserne om *funders* vederlag i en procesfinansieringsaftale indgået mellem konkursboet og *funder*.

62 Advokatsamfundet, De advokatetiske regler (2022), art. 57.

Copyright © Karnov Group Denmark A/S

ekstern procesfinansiering i Danmark, hvilket netop bør være at øge *access to justice* samt skabe en alternativ og forbedret finansieringsmulighed for de parter, der ikke selv har de økonomiske midler eller risikovilligheden til at føre en sag. *Funder* vil allerede fra første gennemgang af sagen vurdere, hvorvidt *funder* mener, at en investering i sagen vil kunne give et positivt resultat. Af denne grund bør *funder* også forpligte sig til i en vis grad at føre investeringen til vejs ende, og ikke blot kunne trække investeringen halvvejs igennem sagsforløbet for at minimere et tab, hvis *funder* vurderer, at sagens udsigter til et positivt resultat forværres.

Dette skal naturligvis stå i kontrast til *funders* generelle mulighed for at *ophæve* finansieringsaftalen, hvis denne væsentligt misligholdes fra den finansierede parts side. Dette kan tænkes at komme på tale, såfremt den finansierede part bevidst har fortiet oplysninger, der er væsentlige for sagens førelse, men som vil være til skade for partens påstand. I et sådant tilfælde vil almindelig dansk aftale- og obligationsret i stedet regulere parternes retsstilling *inter partes*, og hvis *funder* mener, at aftalen væsentligt er misligholdt, er *funder* frit stillet til at tage standpunktsrisikoen og ophæve aftalen. Såfremt en sådan ophævelse viser sig at være uberettiget, vil parten modsætningsvis være berettiget til at kontraophæve finansieringsaftalen og rette et erstatningskrav mod *funder*.

7.5 Tilladelse og tilsyn?

Med den stigende udbredelse af ekstern procesfinansiering samt forslaget om indførelse af regler på området, opstår naturligvis også spørgsmålet om, hvorvidt der bør etableres et tilsyns- og tilladelsesorgan, som kan føre kontrol med de enkelte *fundere* og sikre, at reglerne bliver overholdt. En sådan kontrol kan i givet fald involvere både en tilladelsesordning for at måtte udbyde ekstern procesfinansiering som *funder*, kontrol med overholdelse af reglerne, samt et sanktionsregime for overtrædelse af reglerne.

På det nuværende stadie, hvor ekstern procesfinansiering stadig må siges at have en relativt lille indflydelse på det danske marked og indtil videre kun er observeret i enkelte sagstyper, er det dog for tidligt at sætte præcise rammer for en sådan ordning. Det bør dog på sigt og i takt med, at ekstern procesfinansiering i større grad bliver anvendt og reguleret, overvejes, om der skal føres tilsyn med de *fundere*, der er aktive på markedet.

8. Dansk national lovgivning eller EU-direktiv?

Afslutningsvis bør hensigtsmæssigheden af ren national lovgivning over for det internationale samarbejde om regulering af ekstern procesfinansiering overvejes.

En gennemgang af de foreslåede tiltag viser, at reguleringen vil sætte begrænsninger på *funders* frihed og vederlag til fordel for den finansierede part og/eller samfundet generelt. Det kan derfor forventes, at en implementering af disse tiltag på et rent nationalt plan vil bevirke, at *fundere* vil finde Danmark mindre attraktivt som marked for udbud af ekstern procesfinansiering, hvilket i sidste ende kan medføre, at *fundere* udelukker Danmark og blot trækker sig fra markedet. Dette ville være uhensigtsmæssigt, idet ekstern procesfinansiering udgør et fornuftigt redskab til at skabe bedre finansieringsmuligheder for finansieringssøgende parter i danske retssager.

Samlet må det derfor konkluderes, at regulering af ekstern procesfinansiering på EU-plan er den mest fornuftige tilgang også fra et dansk perspektiv. Den stærke modstand, som Direktivudkastet indtil videre har mødt, viser dog, at dette næppe er realistisk på kort sigt og uden væsentlige ændringer i forslaget til regulering.

Copyright © Karnov Group Denmark A/S