Hvem betaler for aflysninger?

Statsministeren fraråder, men forbyder ikke, arrangementer med flere end 1.000 deltagere. Hvordan stiller det arrangører, artister, publikum m.fl.? Hvem sidder tilbage med tabet?

Influenzasæsonen plejer at plage os i årets første måneder. I år har den fået følge af en ny variant af den såkaldte coronavirus, der i det seneste årti også har bidraget med varianterne SARS og MERS. Det seneste skud på stammen – SARS-CoV-2, der forårsager sygdommen COVID-19 (Coronavirus disease 2019) – er nået inden for Danmarks grænser og har ud over almindelig medieomtale fanget regeringens opmærksomhed. Faktisk er der i marts måned indført en særlig bekendtgørelse om lægers anmeldelse af COVID-19.

På bl.a. dr.dk er statsministeren citeret for at opfordre til, at arrangementer med flere end 1.000 deltagere aflyses. Hun er bl.a. citeret for følgende: ”Lad mig sige det på den måde: Det er en opfordring, som vi forventer bliver efterlevet”.

Epidemiloven

At aflyse større forsamlinger for at undgå eller forsinke smittespredning er bestemt ikke noget ukendt. Den danske epidemilov indeholder netop af den grund en bestemmelse, hvorefter epidemikommissionen bl.a. kan påbyde, at et område, hvor en alment farlig sygdom optræder, afspærres, ”således at samkvem med omgivelserne forhindres i fornødent omfang, ligesom kommissionen kan forbyde, at der afholdes offentlige arrangementer og lign. i området.”

Nu har epidemikommissionen (der er én for hver region) imidlertid ikke forbudt noget. COVID-19 er ellers blevet optaget på epidemilovens liste B, og dermed kan netop ovennævnte bestemmelse bringes i anvendelse. I stedet er der kommet en opfordring fra regeringschefen. Men hvilken retsvirkning har denne opfordring? Har det konsekvenser for en arrangør ikke at følge opfordringen til aflysning? Og hvis en arrangør aflyser, hvem sidder så tilbage med sorteper i form af tabet ved det ikkegennemførte arrangement?

Problemstillingen opstår, fordi statsministeren meget præcist lige netop ikke har forbudt arrangementerne, men hun har samtidig givet meget præcist udtryk for, hvordan hun forventer, at folk skal handle.

Hvis arrangøren ikke aflyser

Arrangøren er ikke retligt forpligtet til at aflyse. Så egentlig straf efter epidemiloven (bøde eller fængsel i op til 6 måneder) kan der ikke blive tale om, hvis arrangøren vælger at gennemføre arrangementet alligevel. Men hvad nu, hvis fx der er personer blandt publikum, der bliver syge? Har arrangøren så handlet ansvarspådragende ved ikke at aflyse, og vil han/hun kunne mødes med et krav om erstatning for personskade? Dette må nok afvises, idet de, der deltager i et sådant arrangement, må tænkes at have lige så god viden om coronavirusset og statsministerens opfordring som arrangøren. En deltager, der bliver syg som følge af, at der sker smittespredning ved arrangementet, må derfor siges at have accepteret risikoen for smitte, og dette udelukker erstatningsansvar.

Hvis arrangøren ikke er forpligtet til at aflyse, så har den enkelte forbruger, som grundet evt. smitterisiko har fortrudt sit billetkøb eller selv er blevet syg, også en dårlig sag. Med mindre, at man ligefrem har en afbestillingsforsikring, som man kender det fra rejsebranchen.

Hvis arrangøren aflyser
En arrangør, der må aflyse et arrangement med mindst 1.000 mennesker, vil typisk være udsat for forskellige typer tab. Det vil være manglende indtægter pga. udebleven entrébetaling, samt at arrangøren må undvære fx indtægter fra salg af drikkevarer og forplejning/merchandise i forbindelse med arrangementet. Derudover vil han/hun ofte måtte betale lokaleleje samt andre faste driftsudgifter. Endelig vil arrangøren skulle yde betaling til de personer, der er blevet hyret, for at arrangementet kan gennemføres. Det kan være løn til staben efter en ansættelseskontrakt eller honorar til de pågældende artister jf. den tegnede kontrakt.

Spørgsmålet for arrangøren er derfor, om han/hun *enten* – kontraktuelt eller på anden måde – kan mindske disse tab eller hindre dem i at opstå, *eller* om han/hun kan rette et erstatningskrav mod staten for det tab, der ender hos arrangøren.

Hvis vi ser på det sidste først, har epidemiloven en erstatningsbestemmelse, der siger, at regionen skal betale erstatning til dem, der har lidt et tab som følge af indgreb efter loven. Epidemiloven har dog netop ikke været anvendt i denne sag, så det er ikke en gangbar vej for arrangøren. Det offentlige kan evt. vælge at være ”gavmilde” og udbetale erstatning, men dette vil som udgangspunkt kræve lovhjemmel, da det offentlige ikke uden videre må forære penge væk. I skrivende stund ser det ud til, at en sådan løsning overvejes, og dette må nok også være den eneste reelle mulighed for fx en arrangør, idet erstatning fra det offentlige ellers forudsætter en ”erstatningspådragende” adfærd; altså at en offentlig myndighed har gjort noget forkert.

I betragtning af, at WHO anbefaler, at enhver holder afstand til personer, der nyser eller hoster, at vi alle vasker hænder ofte, samt at virusset tilsyneladende også er bevist at kunne smitte indirekte, er det meget vanskeligt at sige, at ministeren ved sin anbefaling har gjort noget ansvarspådragende. Dette ikke mindst, da anbefalingen ligger i kølvandet på andre anbefalinger i Europa uden for Italien, med en smitteprofil der er sammenlignelig med den danske. Fx *forbød* Schweiz allerede den 28. februar enhver offentlig forsamling med flere end 1.000 personer, og Frankrig *forbød* dagen efter enhver indendørs offentlig forsamling, hvor flere end 5.000 personer forventedes at deltage. Den tyske sundhedsminister har den 8. marts fulgt trop og *anbefalet*, at arrangementer med over 1.000 deltagere aflyses . Det ser på den baggrund ud til, at statsministerens opfordring simpelthen er udtryk for ”god praksis”, hvilket udelukker et ansvar. En arrangør, der har lidt et tab som følge af en aflysning, kan derfor ikke forventes at komme igennem med et krav baseret på den argumentation.

Hvem bærer så risikoen?
Hvis vi ser nærmere på de konkrete udgifter, vil arrangøren normalt skulle afholde alle omkostninger, det være sig til drift, ansatte og artister, samtidig med, at han skal betale billetprisen til skuffede deltagere tilbage. Dette skyldes for det første, at arrangøren vil være nærmest til at bære risikoen for, at han/hun har *valgt* at følge en opfordring. Dette gør sig i særlig grad gældende ift. ansatte og forbrugere, der har købt billet, idet de ift. arrangøren vil stå som den svage part. Hvis en

arrangør først har ansat fx en bartender eller hyret en garderobedame til et bestemt arrangement, er det arrangøren som arbejdsgiver, der skal bære risikoen ved, at han vælger at aflyse arrangementet. Det samme hensyn gør sig gældende ift. den forbruger, der har købet en ydelse via sin billet, som arrangøren nu *vælger* ikke at levere. Arrangøren kan evt. flytte arrangementet til et senere tidspunkt, men forbrugere, der ikke har mulighed for at deltage på dette senere tidspunkt, vil have krav på at få pengene tilbage, da tidspunktet er blevet ændret. Den eneste undtagelse vil være, hvis arrangøren har sørget for, at det af billetten klart fremgår, at arrangementet kan flyttes eller aflyses, fx grundet *force majeure*.

Noget tilsvarende gør sig som udgangspunkt gældende for de artister, som arrangøren har hyret til arrangementet. Overfor disse vil arrangøren have en kontraktuel forpligtelse til at gennemføre arrangementet samt betale den aftale hyre. Med mindre kontrakten siger noget andet, hvilket vil være atypisk, er der ikke en generel ”afbestillingsret” for arrangøren.

Force majeure

Spørgsmålet for arrangøren er derfor, om kontrakten enten indeholder en såkaldt force majeure-klausul, eller om de generelt gældende regler om force majeure kan redde situationen for ham/hende.

At en kontrakt rammes af force majeure betyder, at den rammes af noget udefrakommende, som ingen af parterne har kontrol over. Normalt nævnes krig, naturkatastrofer og strejker som eksempler. Forudsat, at begge parter primært har tilknytning til Danmark, vil det, at en offentlig myndighed forbyder en aktivitet for at passe på den offentlige sundhed, antages at falde inden for begrebet. Konkret betyder det, at begge parter vil blive skuffede – arrangøren vil ikke få gennemført sit arrangement og vil ikke få de forventede indtægter, men til gengæld vil han/hun ikke skulle betale hyre til artisten. Det centrale er dermed, at ingen af parterne vil være forpligtede over for hinanden. Og dermed: At ingen af parterne kan kræve erstatning fra den anden.

Med mindre parterne konkret har aftalt en vidtfavnende force majeure-definition, vil det dog normalt udelukke force majeure, at en part har en *valgmulighed*, ift. om der indtræder et tab hos den anden. Anbefalingen fra Statsministeriet er således skæv ift. force majeure-begrebet, der sigter på situationer, hvor en af parterne handler, fordi han/hun er tvunget af omstændighederne. Der kan derfor ikke sættes lighedstegn mellem selve anbefalingen og force majeure.

Det er dog ikke alene fx offentlige myndigheders (re-)ageren, der afgør, om en bestemt risiko er force majeure. Ved afgørelsen af, om kriterierne for force majeure er opfyldte, ser domstolene på alle relevante omstændigheder. Domstolene vil således kunne lægge vægt på, at det fx ser ud til, at der er en pandemi under opsejling, at der er smittefare forbundet med arrangementet, og ikke mindst, at den relevante offentlige *vejledning* er, at arrangementet ikke bør afholdes.

På spørgsmålet om, hvorvidt en arrangør, der har aflyst et arrangement med henvisning til Statsministeriets anbefaling, er omfattet af force majeure, kan der derfor svares med et klart og rungende: ”måske”. Det betyder, at den arrangør, der vælger at aflyse, må acceptere, at der er en risiko for, at artisten stadig kan kræve sit honorar.

I realiteternes verden
Den økonomiske usikkerhed, der opstår i forbindelse med en virusepidemi, kan ryste mange brancher. For spillesteder og andre arrangører kan det også – med eller uden aflysninger – blive dyrt, bl.a. for spillesteder, der ikke er voldsomt økonomisk velpolstrede. Konkurser er en reel risiko, og snart er det sæson for store udendørs koncertarrangementer. Hestehåret om fallittens damoklessværd kan let knække, hvis løn, hyre og andre omkostninger skal betales, mens billetsalg og andre indtægter må afskrives.

Det er vist set før, at musikere med flere ikke er blevet kompenseret ved aflysninger, ganske enkelt fordi økonomien mange steder plejer at balancere lige så tæt på grænsen, at der først er mulighed for at betale hyren, når publikum har lagt en masse penge i baren. Og det kan jo blive lidt svært, hvis baren aldrig når at åbne.

Videre overvejelser
Statsministeriets strategi – ikke at forbyde arrangementerne, men samtidig meget tydeligt at give udtryk for, hvordan borgerne bør opføre sig – giver den noget besynderlige konsekvens, at arrangementer med mindst 1.000 deltagere ikke er forbudte, men heller ikke er velsete, rent juridisk. Dette sætter særligt arrangører og artister i en juridisk gråzone.

Det sker dog ofte, at offentlige myndigheder *anbefaler* en bestemt handlemåde uden at påbyde den. En sådan anbefaling kaldes normalt en *vejledning*. Sådanne vejledninger vil normalt ligge på skrift el.lign., men offentlige myndigheder kan også vejlede mundtligt, og der er ikke noget der indikerer, at anbefalingen ikke skal opfattes som en sådan vejledning.

Proportionalitet
Det er et godt forvaltningsretligt princip, at man skal bruge det mindst indgribende middel for at nå et givent mål. Kan man nøjes med noget mindre, må man derfor ikke med det samme trække det tunge skyts frem. Det er fint i tråd med dette princip, at statsministeren vælger at fokusere på *ikkekritiske aktiviteter,* så som kulturelle arrangementer, der kun berører deltagerne samt de, der står for det, i stedet for fx at lukke alle landets skoler i et par uger. Det er også fint i tråd med dette princip, at man har valgt at *anbefale* en bestemt handlemåde i stedet for at påbyde den. Hvis dette er tanken bag, giver det også en mulighed for at forklare ”ikkeindgrebet”, der ellers mest har karakter af hverken at være fugl eller fisk.

Så i teorien bør Statsministeriet altså ikke lave et påbud/forbud, hvis det ikke er strengt nødvendigt. Men på grund af de retlige og økonomiske usikkerheder, som brugen af en så klar – men ikke retligt bindende – anbefaling medfører, og da man ved ikke at have brugt epidemiloven afskærer erstatning fra det offentlige til de berørte (med mindre der kommer en særlig hjemmel til det inden for de næste par dage), er det nok spørgsmålet, om anbefalingen (selvom den i teorien er et mildere indgreb) ikke reelt kommer til at ramme hårdere, end et regulært forbud ville have gjort. Disse overvejelser er det vanskeligt at forestille sig, at Statsministeriet ikke på forhånd har gjort sig. Derfor er spørgsmålet, hvorfor man valgte ikke at benytte forbudsbestemmelsen i epidemiloven. Det vil vi gerne delagtiggøres i. Det er vel en naturlig del af åbenhed i forvaltningen.

Alting kan snart ændres

Med COVID-19's hurtige udvikling kan det sagtens tænkes, at virkeligheden snarligt overhaler denne diskussion, og at et forbud bliver nødvendigt. I så fald vil en hel del af de ovenstående usikkerheder forsvinde. Dette vil få den besynderlige konsekvens, at en arrangør som allerede nu ønsker at udvise ansvarlighed og rettidig omhu ved at melde ud i god tid, så både deltagere og artister ved, hvad de skal forholde sig til, kan risikere at være stillet ringere end arrangører, der sidder anbefalingen overhørig og satser på, at der kommer et reelt forbud på et senere tidspunkt.

Dette var formentlig ikke hensigten bag anbefalingen, og det tjener heller ikke formålet om at inddæmme sygdommens spredning. Spørgsmålet er derfor, om det ikke var bedre, hvis Statsministeriet valgte at "be cruel to be kind" og allerede nu skiftede anbefalingen ud med en klart og velafgrænset forbud.

Af Flemming Goldberg Larsen, Bent Ole Gram Mortensen og Kristina Siig, Juridisk Institut