
REPLIK

Københavns Byret
J.nr.: BS-14788/2021

18. juni 2021
Sagsnr.: 70863

Breatheology Limited
Hong Kong Companies Registry No. 1977302
15/F, BOC Group Life Assurance Tower
No. 136 Des Voeux Road
Central
Wanchai, Hong Kong
("Breatheology")
(advokat Sebastian Lysholm Nielsen)

mod

Airofit A/S
CVR-nr. 37 61 87 72
Teglværksgade 37, 3.
2100 København Ø
("Airofit")
(advokat Rasmus Hoffery Nielsen)

Nærværende replik er begrænset til udelukkende at angå sagsøgers stillingtagen til opfordringer, herunder anmodning om sikkerhedsstillelse, i henhold til Rettens brev af 31. maj 2021.

1. PÅSTANDE

I forlængelse af Airopits bindende proceserklæring i svarskriftet om, at Breatheology er rette sagsøger i forhold til samtlige fremsatte krav, herunder særligt i relation til modtagelsen af A-warrants / 2,5 % af aktiekapitalen i Airopit, og at samarbejdet alene bestod Breatheology og Airopit imellem, er Stig Severinsen udtrådt af sagen, og de i stævningen nedlagte påstande præciseres dermed som følger:

Påstand 1

Principal:

Airopit A/S tilpligtes at udstede A-warrants, der hver skal give ret til at tegne en A-aktie á nominelt DKK 1,00 i Airopit A/S til kurs 100 til Breatheology Limited, jf. punkt 3.8 i vedtægterne for Airopit A/S af 20. november 2020, således at Breatheology Limited ved udnyttelsen af de pågældende A-warrants opnår A-aktier svarende til 2,5 % af den samlede aktiekapital i Airopit A/S.

Subsidiært:

Airopit A/S tilpligtes at betale Breatheology Limited et beløb svarende til værdien af 2,5% af den samlede aktiekapital i Airopit A/S, dog minimum DKK 2.125.041, med tillæg af sædvanlig procesrente fra nærværende sags anlæg, og til betaling sker.

Mest subsidiært:

Airopit A/S tilpligtes at anerkende, at Airopit A/S er forpligtet til at betale Breatheology Limited for det af Breatheology Limited udførte arbejde og promovning af Airopit A/S i perioden fra den 23. november 2019 til den 15. februar 2021 med tillæg af sædvanlig procesrente fra nærværende sags anlæg, og til betaling sker.

Påstand 2

Påstand 2 er nu indeholdt i den mest subsidiære påstand 1 og frafalder dermed som selvstændig påstand.

Påstand 3

Airofit A/S tilpligtes at anerkende, at Breatheology Limited har krav på vederlag og erstatning i anledning af Airofit A/S' uretmæssige udnyttelse af Breatheologys immaterielle rettigheder og image rettigheder, herunder særligt varemærkerne BREATHEOLOGY og STIG SEVERINSEN samt Stig Severinsens navn og billede, siden 23. november 2019.

Der tages fortsat forbehold for at ændre og forhøje de nedlagte påstande samt nedlægge yderligere påstande, herunder i forlængelse af evt. syn og skøn.

2. SUPPLERENDE SAGSFREMSTILLING OG ANBRINGENDER

2.1 Sagens parter og baggrunden for Stig Severinsens udtræden af sagen

Airofit har i svarskriftet på side 2 anført, at *"Stig Severinsen ikke er aftalepart til Airofit, hvorfor det er en fejl, at Stig Severinsen overhovedet optræder som medsagsøger i sagen."*

Det fremgår imidlertid klart af aftalen af 11. april 2020 i form af Letter of Intent udfærdiget af netop Airofit, jf. bilag 33, at der er følgende tre aftaleparter:

- *"Airofit A/S"*, repræsenteret ved Christian Tullberg Poulsen, direktør i Airofit
- *"Breatheology"* og
- *"Stig Severinsen."*

Stig Severinsen er da også individuelt og selvstændigt identificeret i aftaleteksten, som eksplicit hjemler Stig Severinsen rettigheder, herunder i form af medlemskab til Airofits advisory board.

Dertil kommer, at Letter of Intent hjemler betaling til både Breatheology og Stig Severinsen.

Airofits advokat har da også selv så sent som den 15. februar 2021, jf. bilag 41, udelukkende tilskrevet Stig Severinsen.

Det har derfor været berettiget og rimeligt, at Stig Severinsen oprindeligt optrådte som part i sagen.

Det er derfor heller ikke korrekt, som anført i svarskriftet på side 13, at *“minimum én af sagsøgerne vil tage sagen over for Airofit”*.

Henset til at Letter of Intent er udfærdiget af Airofit, kan enhver påstået “fejl” under alle omstændigheder alene bero på Airofits forhold.

Airofit har da også i svarskriftet, side 8, bekræftet, at Letter of Intent udfærdiget af Airofit *“er noget uklart i forhold til modtageren af de mulige ejerandele i Airofit.”*

Det kan dog ikke komme Stig Severinsen til skade, at Airofit har misligholdt sine løfter afgivet i Letter of Intent med den følge, at det har været nødvendigt at udtage stævning, og at Stig Severinsen som følge af ordlyden i Letter of Intent også har været nødsaget til at optræde som part.

Som følge af Airofits bindende proceserklæring i svarskriftet om, at Breatheology er rette sagsøger i forhold til samtlige fremsatte krav, herunder særligt i relation til modtagelsen af A-warrants / 2,5 % af aktiekapitalen i Airofit, og at samarbejdet alene bestod Breatheology og Airofit imellem, er Stig Severinsen udtrådt af sagen.

Henset til at uklarheder i Letter of Intent alene skal komme Airofit til skade, og eftersom Stig Severinsens oprindelige deltagelse i søgsmålet beror på Airofits forhold, gøres det gældende, at Airofit ikke skal tilkendes sagsomkostninger som følge af Stig Severinsens udtræden, særligt idet påstandene materielt er opretholdt, og idet Airofit som følge af de enslydende anbringender fremsat på vegne af Breatheology såvel som Stig Severinsen ikke er blevet påført særskilt at skulle forholde sig til yderligere materielle forhold, hvilket også bekræftes af svarskriftets indhold.

Det understreges afslutningsvis, at Stig Severinsen har givet Breatheology licens til samtlige sine immaterielle rettigheder samt image rettigheder, og at Breatheology desuden er påtaleberettiget for så vidt angår førnævnte rettigheder. Allerede af den grund påvirker det altså ikke påstand 3, at Stig Severinsen udtræder af sagen.

2.2 Sikkerhedsstillelse for sagsomkostninger

Breatheology anerkender, at Airofit har ret til at anmode om sikkerhedsstillelse.

Det gøres dog i den forbindelse gældende, at en eventuel sikkerhedsstillelse skal fastsættes i den lave ende af skalaen, da det på baggrund af de allerede for nærværende fremlagte beviser, herunder

Airofits anerkendelse af at skulle honorere Breatheology, og Airofits vægring mod at opfylde provokationer fremsat af Breatheology, må anses for værende mest sandsynligt, at det er Airofit som vil skulle betale sagsomkostninger til Breatheology.

3. OPFORDRINGER

Airofit er i stævningen blevet opfordret til at fremlægge en række væsentligt oplysninger til belysning af sagen. Airofit har i det væsentligste nægtet at opfylde opfordringerne, hvilket vil blive kommenteret i det følgende.

Airofit er tidligere blevet opfordret (1) til at fremlægge samtlige bestyrelsesmødeprotokoller for bestyrelsesmødet afholdt i Airofit i årene 2019-2021.

Airofit har nægtet at opfylde opfordringen.

Opfordringen er relevant for sagen og fremsat med henblik på at dokumentere de drøftelser og overvejelser, der har fundet sted i bestyrelsen i relation til parternes samarbejde og de af Airofit helt konkrete afgivne løfter til Breatheology i Letter of Intent.

Opfordringen er desuden relevant for sagen og fremsat med henblik på at dokumentere, at der ingen utilfredshed har været hos Airofit over den af Breatheology ydede indsats, og at der ingen reklamation ej heller er blevet vedtaget.

Endelig er opfordringen relevant for sagen og fremsat med henblik på at dokumentere de drøftelser og overvejelser, der har fundet sted i bestyrelsen i relation vedtagelsen af warrantprogrammet, forelæggelsen af warrantprogrammet for generalforsamlingen og bestyrelsens opfordring til generalforsamlingen om vedtagelsen af warrantprogrammet.

Det gøres gældende, at Airofits nægtelse af at opfylde opfordringen skal tillægges processuel skadevirkning, jf. retsplejelovens § 344, stk. 2, i den forstand, at Retten skal lægge følgende faktuelle forhold til grund ved sagens afgørelse:

- Airofit har godkendt og selv anset Letter of Intent, med de deri af Airofit helt konkrete afgivne løfter, for at være retligt bindende parterne imellem;
- Airofit har været aldeles tilfreds med den af Breatheology ydede indsats; og

- Airofit har været tilfreds i en sådan grad, at Airofits bestyrelse aktivt har arbejdet for vedtagelsen af warrantprogrammet i Breatheologys favør, herunder ved at opfordre generalforsamlingen til at vedtage warrantprogrammet, idet Airofit har anset Breatheology for at være berettiget til den lovede ejerandel på 2,5 % af aktiekapitalen i Airofit.

Airofit er tidligere blevet opfordret (2) til at fremlægge samtlige udarbejdede budgetter og prognoser for de kommende år for Airofit.

Opfordringen er relevant for sagen og fremsat med henblik på at dokumentere den økonomiske værdi, som Breatheologys indsats har skabt for Airofit.

Det gøres gældende, at Airofits nægtelse af at opfylde opfordringen skal tillægges processuel skadevirkning, jf. retsplejelovens § 344, stk. 2, i den forstand, at Retten skal lægge følgende faktuelle forhold til grund ved sagens afgørelse:

- Breatheologys indsats har skabt væsentlig økonomisk såvel som immateriel værdi for Airofit.

Airofit er tidligere blevet opfordret (3) til at fremlægge revisorattesteret dokumentation for Airofits samlede omsætning samt fortjeneste via Breatheology/Stig Severinsen i følgende perioder:

- Perioden fra den 23. november 2019 til den 31. maj 2020.
- Perioden fra den 1. juni 2020 til den 15. februar 2021.
- Perioden fra den 16. februar 2021 og frem til d.d.

Opfordringen er relevant for sagen og fremsat med henblik på at dokumentere den økonomiske værdi, som Breatheologys indsats har skabt for Airofit. Opfordringen omhandler tillige en opgørelse over "Airofits samlede omsætning", og dermed ikke alene den, der er sket direkte via Breatheology.

Det gøres gældende, at Airofits nægtelse af at opfylde opfordringen skal tillægges processuel skadevirkning, jf. retsplejelovens § 344, stk. 2, i den forstand, at Retten skal lægge følgende faktuelle forhold til grund ved sagens afgørelse:

- Airofits samlede omsætning i perioden fra den 23. november 2019 er i al væsentlighed alene skabt via samarbejdet parterne imellem og baseret på den væsentlige promovning og

positionering af Airofit, som Breatheology har sikret Airofit, og som Airofit fortsat nyder væsentlig gavn af.

Airofit er tidligere blevet opfordret (4) til at fremlægge Airofits værdisæt, såfremt det vitterligt eksisterer.

Airofit er tidligere tillige blevet opfordret (5) til at fremlægge dokumentation for tidspunktet for værdisættets vedtagelse, såfremt Airofit besidder et.

Airofit er tidligere desuden blevet opfordret (6) til at fremlægge dokumentation for udleveringen af Airofits værdisæt til Breatheology, såfremt Airofit måtte gøre gældende, at Airofits eventuelle værdisæt skulle være blevet udleveret til Breatheology.

Opfordringerne er relevante, idet Airofit har omtalt det og baseret sin uberettigede ophævelse af samarbejdet i ophævelsesskrivelsen af 15. februar 2021, jf. [bilag 41](#).

Det kan på baggrund af Airofits besvarelse af opfordringerne lægges til grund,

- at Airofit intet værdisæt besidder;
- at Airofit intet værdisæt har vedtaget; og
- at Airofit intet værdisæt har udleveret til Breatheology

hvorfor ophævelsen fra Airofits side af samarbejdet også af denne grund har været uberettiget og uhjemlet.

Airofit er tidligere blevet opfordret (7) til at fremlægge dokumentation for følgende:

- Enhver form for udnyttelse af Breatheologys/Stig Severinsens immaterielle rettigheder samt image rettigheder, som Breatheology/Stig Severinsen ikke konkret har givet samtykke til, i perioden fra den 23. november 2019 til den 31. maj 2020, herunder via egen hjemmeside og sociale medier.
- Enhver form for udnyttelse af Breatheologys/Stig Severinsens immaterielle rettigheder samt image rettigheder, som Breatheology/Stig Severinsen ikke konkret har givet samtykke til, i perioden fra den 1. juni 2020 til den 15. februar 2021, herunder via egen hjemmeside og sociale medier.

- Enhver form for udnyttelse af Breatheologys/Stig Severinsens immaterielle rettigheder samt image rettigheder i perioden fra den 16. februar 2021 og frem til nu, herunder via egen hjemmeside og sociale medier.

Det er i den forbindelse præciseret, at dokumentationen skal omfatte (i) dokumentation for den konkrete udnyttelse, herunder fx den konkrete brug af fx Stig Severinsens navn og billede samt varemærket BREATHEOLOGY (ord), samt (ii) dokumentation for omfanget og intensiteten af udnyttelsen, herunder eksempelvis – for så vidt angår udnyttelse via Facebook og andre sociale medier – antal visninger, kommentarer, delinger, m.v.

Opfordringen er relevant og nødvendig, idet Breatheology ikke selv har adgang til oplysninger, og idet oplysningerne er nødvendige for, at Breatheology over for Retten kan anskueliggøre omfanget af krænkelserne.

Det gøres gældende, at Airofits nægtelse af at opfylde opfordringen skal tillægges processuel skadevirkning, jf. retsplejelovens § 344, stk. 2, i den forstand, at Retten skal lægge Breatheologys estimater over krænkelsernes omfang til grund.

Airofit er tidligere blevet opfordret (8) til at fremlægge revisorattesteret dokumentation for Airofits samlede omsætning samt fortjeneste i følgende perioder:

- Perioden fra den 23. november 2019 til den 31. maj 2020.
- Perioden fra den 1. juni 2020 til den 15. februar 2021.
- Perioden fra den 16. februar 2021 og frem til d.d.

Opfordringen er relevant og nødvendig, idet Breatheology ikke selv har adgang til oplysninger, og idet oplysningerne er nødvendige for, at Breatheology over for Retten kan anskueliggøre omfanget af et eventuelt krav på vederlag og erstatning, uanset påstand 3 med dette processkrift er konverteret til en anerkendelsespåstand.

Det gøres gældende, at Airofits nægtelse af at opfylde opfordringen skal tillægges processuel skadevirkning, jf. retsplejelovens § 344, stk. 2, i den forstand, at Retten skal lægge Breatheologys estimater over Airofits omsætning og fortjeneste i de nævnte perioder til grund.

Airofit har ikke fremsat opfordringer i svarskriftet.

4. PROCESSUELLE MEDDELELSER

Processuelle meddelelser til sagsøger kan stiles til advokat Sebastian Lysholm Nielsen, Lundgrens Advokatpartnerselskab, Tuborg Boulevard 12, 2900 Hellerup, med henvisning til j.nr. 70863.

Lundgrens Advokatpartnerselskab

Sebastian Lysholm Nielsen
Advokat, Director