

Kulturdepartementet
Akersgata 59
0180 Oslo

Sendt til: postmottak@kud.dep.no

1. september 2016

Forslag til ny lov om opphavsrett til åndsverk: Hørings svar

1 Innledning og hovedsynspunkter

HBO Nordic AB ("HBO Nordic") viser til Kulturdepartementets høringsbrev av 17. mars 2016 med forslag til ny åndsverklov samt kunngjøring om utsatt høringsfrist til 1. september 2016.

HBO Nordic ga i juni 2015 innspill til Kulturdepartementet i forbindelse med departementets arbeid med ny åndsverklov. HBO Nordic er ikke satt på departementets høringsliste, men vil likevel benytte anledningen til å kommentere visse sider av høringsutkastet.

Som påpekt i det innspill HBO Nordic ga til Kulturdepartementet, er det viktig at departementet foretar en nøye vurdering av hvilke kommersielle virkninger de foreslåtte materielle endringer i åndsverklovgivningen vil få i praksis. Produksjon og distribusjon av film og annet audiovisuelt innhold inngår i en kommersiell medie- og underholdningsindustri. Ved endringer i gjeldende rett bør det tas høyde hvordan endringene påvirker kommersielle aktørers incentiver til investering i produksjon og distribusjon av audiovisuelt innhold, herunder norsk innhold, til norske forbrukere.

Norge og Norden har vært et attraktivt sted å lansere og teste ut nye audiovisuelle tjenester. Dette til tross for at hvert av de enkelte nordiske land hver for seg utgjør små markeder for internasjonale aktører. En av de omstendighetene som har gjort Norden attraktivt, er at man har hatt en balansert lovgivning. HBO Nordic ser imidlertid med bekymring på at man i Norden gjennom senere års lovendringer har innført nye regler som legger til rette for kollektiv klarering fremfor direkte, individuell klarering av audiovisuelle produksjoner.

HBO Nordic har merket seg at det i høringsnotatet foreslås innført særnorske regler for overgang av opphavsrett som er egnet til å svekke tilliten til inngåtte avtaler og innføring av en ny kollektiv lisensieringsordning for audiovisuelle produksjoner. Det er etter HBO Nordic oppfatning prinsipielt uheldig og kan bidra til å svekke de nordiske markedenes attraktivitet med hensyn til investeringer nye tjenester og lokale audiovisuelle produksjoner fremover.

Kort oppsummert er HBO Nordic hovedsynspunkter følgende:

- HBO Nordic støtter forslaget om å forby streaming for privat bruk av åndsverk fra ulovlig kilde, men mener at de foreslåtte vilkårene er for strenge, vilket risikerer at begrensa bestemmelsens praktiske betydelse.
- Siden det allerede er innført en generell avtalelisens i Norge, kan HBO Nordic ikke se at det er behov for en egen (generell) audiovisuell avtalelisens. HBO Nordic er bekymret for at forslaget vil bli oppfattet som en oppfordring til økt kollektiv klarering. Som investor er HBO Nordic imot kollektive klareringsordninger som vi oppfatter som mer kompliserte og uforutsigbare, særlig med hensyn kostnadene ved rettighetsklareringen, sammenlignet med individuell rettighetsklarering «at source». Dersom det innføres en ny audiovisuell avtalelisens, mener HBO Nordic at det må gjøres unntak ikke bare for kringkasters rettigheter. Det må kreves samtykke til bruk også fra de tilbydere som har finansiert innhold til bruk i på-forespørselstjenester. Disse har på tilsvarende måte som kringkastere investert i produksjon og tilgjengeliggjøring av innhold. Uten et slikt utvidet unntak vil forslaget ikke leve opp til sin uttalte intensjon om å være teknologinøytralt.
- Forslaget om å innføre en egen bevisbyrderregel i opphavsrettstvister som avviker fra alminnelige sivilrettslige prinsipper, er etter HBO Nordic oppfatning meget uheldig. Innføring av et slikt prinsipp kan både føre til uriktige avgjørelser og til dobbeltbetalinger. HBO Nordic ser heller ikke noe behov for særlig tolkningsregler på opphavsrettens område.
- HBO Nordic er ikke imot at den originære rettighetshaver skal ha rimelig vederlag, men er bekymret for at det innføres en regel som kan skape tvil om kostnadene ved inngåtte avtaler. Dette vil kunne påvirke kommersielle aktørers beslutninger om å investere i frembringelser av opphavsrettslig beskyttet innhold. HBO Nordic mener at departementet også må adressere de problemstillinger som oppstår med hensyn til vederlagsfastsettelse der alminnelig markedskonkurransen er satt til side gjennom kollektiv forvaltning av rettigheter.
- HBO Nordic støtter en lovfesting av at rettigheter skapt i ansettelsesforhold går over til arbeidsgiver, men mener at forslaget bør omfatte alle økonomiske rettigheter, herunder rett til å viderelisensiere. En lovfesting av en presumpsjon om rettighetsovergang bør også innføres for oppdragsforhold.
- HBO Nordic er opptatt av at rettighetsovertredelser sanksjoneres strengt, men mener at forslaget om at det skal betales dobbelt vederlag ved forsettlig og grovt uaktsomme overtredelser vil få uheldige utslag. Innen audiovisuell sektor vil en slik regel kunne gjøre det mulig å fremtvinge urimelig høye vederlag gjennom nektelse av å klarere enkelte rettigheter i fellesverk. Det vil kunne bidra til å forsinke lansering av tjenester og skape grunnlag for flere tvister. Samlet sett vil slike konsekvenser gjøre det norske markedet mindre attraktivt for investeringer.

2 Om HBO Nordic

HBO Nordic tilbyr en abonnentsbasert streamingtjeneste (SVOD) til norske og øvrige nordiske forbrukere blant annet via nettsiden hbonordic.com. I HBO Nordic strategi inngår også at tjenesten skal være tilgjengelig via et antall lokale distribusjonspartnere (distributører) slik at tjenesten kan nå ut til så mange som mulig.

Tjenesten som har mer enn 3500 programmer, tilbyr innhold av høy kvalitet i form av serier produsert både av andre deler av HBO-konsernet slik som Game of Thrones, True Detective, The Wire, Krigens Brorskap, Sex og Singelliv, Seks fot under og Sopranos og av andre innholdsprodusenter som Showtime, Starz, AMC, BBC, Canal+ and Sky. I tillegg inneholder tjenesten et filmer og dokumentarprogrammer. HBO Nordics mål er å tilby det norske publikum et lovlig alternativ for konsum av serier og filmer av høy kvalitet

HBO Nordic ønsker at tjenesten skal ha en lokal profil med innhold som er attraktivt for norske forbrukere. Per i dag er det et begrenset tilbud av norskprodusert innhold i HBO Nordics tjeneste, men ambisjonen er på sikt også å tilby egne, norskproduserte filmer og serier som oppfyller selskapets strenge kvalitetskrav. HBO Nordic er allerede per i dag involvert i utviklingen av et antall nordiske prosjekter.

3 Tiltak mot piratering

Piratering er en betydelig trussel mot kommersiell utnyttelse av audiovisuelt innhold og et stort problem for audiovisuell sektor. Piratinnhold fortrenger lovlige tjenester, reduserer betalingsviljen for lovlige innholdstjenester og er et hinder for finansiering av nytt innhold. Dette gjelder særlig i små markeder som markedet for norsk innhold hvor etterspørselen allerede i utgangspunktet er begrenset sammenlignet med anglo-amerikansk innhold. Lovgiver kan bidra til bekjempelse av piratvirksomhet og ulovlig konsum av audiovisuelt innhold både ved å legge til rette for effektiv rettighetsklarering og direkte tiltak mot piratnettsteder og konsumenter som benyttes seg av ulovlige tjenester.

HBO Nordic er tilfreds med at departementet foreslår en regel som klargjør at strømming av ulovlig utlagt innhold, på nærmere vilkår er ulovlig. HBO Nordic er imidlertid i tvil om bestemmelsen vil få nødvendig gjennomslagskraft slik vilkårene er formulert. Som departementet påpeker er den skaden rettighetshaverne lider den samme enten det audiovisuelle innholdet lastes ned eller strømmes. Det er følgelig vanskelig å se hvorfor vilkårene for at strømming fra ulovlig kilde skal anses ulovlig, skal være annerledes enn for nedlasting fra ulovlig kilde. Hensynet til at den alminnelige internettbruker skal kunne bruke nettet til vanlig nettsurfing uten å komme i skade for å gjøre noe ulovlig er selvsagt relevant, men dette hensynet kan også ivaretas ved at en bruker som

er i god tro om lovligheten av innholdet ikke kan ilegges straff- og erstatningsansvar slik reglene er i Danmark.

4 Lydopptak

HBO Nordic har merket seg at departementet i høringsnotatet på side 84 følgende uttaler seg om grensen mellom kringkasting og på-forespørselstjenester. HBO Nordic er opptatt av at lydopptaksbestemmelsen ikke må gis en anvendelse som medfører at på-forespørselstjenester blir underlagt plikt til å betale vederlag til Gramo. HBO Nordic oppfatter at det ikke vil være i samsvar med internasjonale forpliktelser på området.

5 Ny audiovisuell avtalelisens

Kulturdepartementet foreslår at det innføres en ny avtalelisens innen det audiovisuelle området. Ifølge høringsnotatet mener departementet at det er behov for avtalelisens «*der forholdene ikke ligger til rette for individuell klarering*» og der «*dette er formålstjenlig*». Det er uklart hva som ligger i dette. HBO Nordic oppfatter at adgangen til å klarere rettigheter ved avtalelisens er brukt i Norge som argument for å unnta rettigheter fra direkte lisensiering.

Som redegjort for i HBO Nordics innspill til Kulturdepartementet fra juni 2015 anser ikke HBO Nordic kollektive klareringsordninger som noen forenkling av rettighetsklareringen. Å produsere innhold med høy kvalitet krever store og langsiktige investeringer forbundet med stor usikkerhet. For å stimulere til slike investeringer er det avgjørende at de som finansierer innholdet har forutsigbarhet i sine økonomiske kalkyler. Usikkerhet om hvordan opphavsrettighetene til produksjonene skal klareres, og hva kostnadene vil utgjøre, vil redusere incentivene til å investere i nytt innhold. Bransjepraksis, både i Norden og internasjonalt, er at rettigheter, med unntak for visse opphavsrettigheter for musikk, klareres gjennom direkte lisensiering. Direkte lisensiering gir sikkerhet for hvilke rettigheter som erverves og kostnadene ved disse. Eventuell kollektiv klarering vil i praksis alltid komme i tillegg til direkte klarering. Dersom det legges til rette for mer kollektiv klarering av norsk innhold blir rettighetsklareringen mer komplisert, samtidig som totalkostnadene ved rettighetsklarering blir uoversiktlige. Kollektiv forvaltning legger også forholdene til rette for en samordning av rettighetsforvaltningen, noe som reiser konkurransemessige problemstillinger både i forhold samarbeidet mellom rettighetshaverne som sådan og eventuelt misbruk av dominerende stilling.

Dersom det å produsere innhold i det norske markedet forutsetter kollektiv lisensiering, vil det gjøre det mindre attraktivt å investere i norsk innhold. Norsk film- og TV-produksjon vil tape konkurransekraft i forhold til utenlandske produksjoner. HBO Nordic vil derfor advare mot at norsk åndsverklov legger opp til avtalelisensiering i andre tilfeller enn der dette er den eneste måten å klarere innhold på. Avtalelisensiering kan f. eks. være relevant for eldre innhold fra tiden før de nye utnyttelsesformer som blant annet internetteknologien har ført med seg, kunne forutses. Generell avtalelisens ble innført i Norge i 2015, og bør slik HBO ser det være et velegnet verktøy for klarering av denne type eldre audiovisuelt innhold.

Også i egenskap av rettighetshaver, herunder til ervervede opphavs- og utøverrettigheter, er HBO Nordic skeptiske til forslaget. HBO Nordic ønsker å forvalte slike rettigheter selv og vil motsette seg at HBO Nordics rettigheter blir gjenstand for avtalelisensiering. Det er vårt inntrykk at ønsket om å kontrollere distribusjonen av det innhold man har investert i og har rettigheter til, deles av de fleste internasjonale produsenter av audiovisuelt innhold. Foruten selve utnyttelsen, kan også ønsket om å sikre innholdet mot piratering (sikkerhetskrav m.v.) være medvirkende til at den enkelte ikke vil overlate til lokale organisasjoner å forvalte sitt innhold.

HBO Nordic har merket seg at forslaget omfatter alle offentliggjorte verk som inngår i audiovisuelle produksjoner, dvs. ikke bare kringkastingssendinger, men også audiovisuelt innhold som benyttes av andre som foretar overføringer til allmennheten (høringsnotatet side 200). Samtidig gjøres det i forslaget § 4-36, første ledd, siste punktum et unntak for kringkastingsforetaks rettigheter slik at innhold fra kringkastingssendinger ikke kan gjøres tilgjengelig uten etter avtale med kringkaster. Noe tilsvarende unntak for tilbydere av på-forespørselstjenester, er det ikke lagt opp til i forslaget. Aktører som står bak lineære utsendelser (kringkastere) behandles følgelig annerledes enn andre aktører med tilsvarende rolle i å sette sammen og sende ut audiovisuelle signaler for mottak av allmennheten. Forslaget innebærer at audiovisuelt innhold som er finansiert og laget på bestilling av en audiovisuell tilbyder for bruk i vedkommende aktørs på-forespørselstjeneste, i prinsippet kan lisensieres uten samtykke fra vedkommende tilbyder. Det er etter HBO Nordic oppfatning ikke grunn til å skille mellom kringkastere og andre audiovisuelle tilbydere på dette punkt. Kringkasters rettigheter etter åndsverklovgivningen er en særskilt produsentrettighet til vern for de økonomiske investeringer som gjøres i innholdet og den tekniske signalfremføring. Audiovisuelle på-forespørselstilbydere har et like sterkt beskyttelsesbehov som kringkastere i så måte. Dersom formålet med forslaget til ny bestemmelse om audiovisuell avtalelisens er at den skal være teknologinøytral slik Kulturdepartementet for øvrig legger opp til i sitt høringsnotat, må kringkastere og andre audiovisuelle tilbydere likestilles.

HBO Nordic vil i denne forbindelse også oppfordre departementet til å vurdere om det er andre steder i forslaget til ny åndsverklov der kringkastere og kringkastingssendinger behandles spesielt, og hvor det kan være grunn til å gi tilsvarende rettigheter til tilbydere av på-forespørselstjenester.

6 Spesialitetsprinsippet

Kulturdepartementet har i høringsnotatet foreslått en omformulering av det såkalte spesialitetsprinsippet ved tolkning av opphavsrettslige avtaler samt et forslag om innføring av en bevisbyrderegel. Forslagene bygger på et premiss om at originære rettighetshavere er den svake part i opphavsrettslige avtale. HBO Nordic er uenig i dette premisset. Særlig i Norden er mange rettighetshavere representert av sterke rettighets- og eller forvaltningsorganisasjoner med betydelig markedsrett og kompetanse.

HBO Nordic kan ikke se at det foreligger noe behov for særlige prinsipper for tolkning av avtaler på opphavsrettens område. Alminnelige regler for tolkning av avtaler bør gjelde.

Dersom det likevel innføres særlige tolkningsregler, bør disse under enhver omstendighet så langt mulig ta sikte på å avdekke hva partene har ment i den grad dette ikke klart fremgår av ordlyden. Avtalens formål vil da være en sentralt tolkningsmoment. I forslaget til lovfesting av et spesialitetsprinsipp i Sverige er avtalens formål nevnt som et sentralt tolkningsmoment. Anvendelsesområdet for en tolkningsregel bør også fremgå av ordlyden. Det vises her til høringsnotatets presisering av at forslaget kun skal få anvendelse ved avtaler mellom den originære rettighetshaver og dennes medkontrahent.

HBO Nordic mener videre at forslaget om å innføre en bevisbyrderregel i den originære rettighetshavers favør, er uheldig. En slik regel har så langt HBO Nordic kjenner til, ingen parallell i andre lands opphavsrettslovgiving. Konsekvensene av å innføre særlige bevisbyrderregler synes ikke å være overveid godt nok. Innen det audiovisuelle området der rettigheter overdras gjennom flere ledd, kan innføring av et slikt prinsipp føre til at rettigheter blir klarert dobbelt opp fordi bruker ikke har tilgang til relevante bakenforliggende avtaler. Det er også fare for at domstolene og andre tvisteløsningsorganer med et slikt prinsipp kan komme til å fatte uriktige avgjørelser. Slik HBO Nordic ser det, er det fare for at forslaget vil øke potensiale for tvist under den norske åndsverklovgivningen.

Dersom det innføres slike tolknings- og bevisbyrderregler som foreslått, vil det å inngå avtaler under norsk rett fremstå som uforutsigbart. Dette vil svekke incentivene til å inngå rettighetsavtaler under norsk rett. Dette vil også påvirke kommersielle medieaktørs beslutning om hvorvidt og hvor mye det skal investeres i Norge.

HBO Nordic vil også påpeke at det er uheldig om man får ulike tolknings- og bevisbyrderregler i de ulike nordiske land. Opphavsrettslige avtaler innen audiovisuell sektor omfatter gjerne utnyttelse i flere land. Særnorske prinsipper for tolkning av opphavsrettslige avtaler bør derfor unngås.

7 Adgang til å ta tilbake overdratte rettigheter om de ikke utnyttes av erververen

HBO Nordic mener at det ikke bør innføres en regel som gir rett til å si opp rettigheter som ikke her tatt i bruk. Det er flere grunner til dette.

For det første er den foreslåtte tidsperioden på 3 år alt for kort. I audiovisuell sektor kan det ta 10 år eller mer før relevante rettigheter tas i bruk.

For HBO Nordic er det videre uklart hva som mer konkret ligger i begrepet «tatt i bruk». En rettighets vil for eksempel kunne være tatt i bruk dersom en produksjon er igangsatt. I så fall vil betenkelighetene med bestemmelsen være mindre enn om bestemmelsen også åpner opp for delvise oppsigelser av inngåtte avtaler, f.eks. fordi en eller flere potensielle utnyttelsesmåter ikke er utnyttet. Dersom meningen er å innføre en delvis oppsigelsesadgang vil det skape store praktiske utfordringer og usikkerhet om de

investeringer som er gjort i slike rettighetserverv. Dette gjelder for eksempel i situasjoner der partene har ment å overdra samtlige rettigheter med permanent virkning, noe som er vanlig i internasjonale avtaler i audiovisuell sektor.

HBO Nordic har også merket seg at forslaget legger opp til at oppsigelsesadgangen også skal kunne gjøres gjeldene mot senere erververe av rettigheter. Det vil foranledige behov for kompliserte økonomiske etteroppgjør i avtaler som opphavsmannen ikke er part i, da slike rettigheter gjerne kan være overdratt i flere ledd. Det vederlag som er betalt for rettighetene, vil i de aller fleste tilfeller ikke være en betaling kun for en fortrinnsrett til å utnytte verket slik departementet tilsynelatende legger til grunn. Tvert om vil det være et behov for et restitusjonsoppgjør der rettigheter det er investert i ikke kan utnyttes som erverver har forutsatt. Noe annet vil svekke tilliten til de avtaler og påvirke beslutninger om å investere i norsk innhold.

8 Rimelig vederlag ved overdragelse av opphavsrett

HBO Nordic er ikke i mot at den originære rettighetshaver skal ha et rimelig vederlag, men er bekymret for at det innføres en regel som kan skape tvil om kostnadene ved inngåtte avtaler. Hva som i det enkelte tilfelle er et rimelig vederlag er noe partene i en «kjøp- og salgssituasjon» gjerne vil være uenig om. EU-Domstolen har uttalt at det er verdien av bruken i den økonomiske omsetningen som er avgjørende for hva som er et rimelig vederlag. Dette må forstås som en henvisning til en markedspris. Det må derfor være en presumpsjon for at det som er avtalt i frie forhandlinger vil være rimelig.

Ved kollektiv rettighetsforvaltning slik man f. eks. har for visse opphavsrettigheter til musikk, settes imidlertid slike markedsmekanismer til side. HBO Nordics erfaring med forhandlinger med nordiske musikkorganisasjoner, er at misbruk av markedsrett til å fremme urimelig høye vederlagskrav, er en meget aktuell problemstilling. Det er viktig at det ikke lovfestes en rett til rimelig vederlag uten at de særlige utfordringer knyttet til vederlagsfastsettelse ved kollektiv forvaltning adresseres på en tydelig måte. Det vises her også til at forslaget om dobbel erstatning ved forsettelige rettighetsovertredelser, ytterligere vil styrke slike kollektive rettighetshaverorganisasjoners forhandlingsmakt.

HBO Nordic støtter at vurderingen av hva som er et rimelig vederlag må ta utgangspunkt i forholdene på avtaletidspunktet og at krav om rimelige vederlag kun kan fremsettes mot den originære rettighetshavers direkte avtalepart. En annen løsning ville skape stor usikkerhet om kostnadene og dermed svekke incentivene til å investere i produksjon og distribusjon av audiovisuelle produksjoner. Dette er så sentrale presiseringer at de bør fremgå av ordlyden og ikke kun av forarbeidene.

9 Rettighetsoverdragelse i arbeids- og oppdragsforhold

HBO Nordic støtter en lovfesting av at rettigheter skapt i ansettelsesforhold går over til arbeidsgiver. Dette bør omfatte alle økonomiske rettigheter slik det er ved patentrettigheter og datamaskinprogrammer skapt i ansettelsesforhold.

HBO Nordic er overrasket over at det synes å fremgå av høringsnotatet at rett til videreoverdragelser ikke omfattes av den foreslåtte presumsjonsregelen. Dette er etter HBO Nordic oppfatning ikke godt begrunnet. I mange tilfeller, herunder for audiovisuell bransje vil hele formålet med et rettighetserverv, være at rettighetene skal overdras videre. De eventuelle personlige tilknytningsforhold mellom opphavsmannen og vedkommendes verk som ellers kan begrunne begrensninger i adgangen til videreoverdragelse, vil uansett ikke gjøre seg gjeldene for verk skapt i ansettelses- og oppdragsforhold. Verk skapt på «bestilling» er skapt på initiativ av andre enn opphavsmannen og vil dessuten være finansiert av arbeids- eller oppdragsgiver.

Etter ulovfestet rett har man en regel om at en oppdragstaker opphavsrettigheter går over til oppdragsgiver så langt dette er nødvendig for å oppfylle oppdragsavtalens formål. HBO Nordics er uenig i departementets begrunnelse for ikke å lovfeste et slikt prinsipp for oppdragsforhold. Prinsippet er fleksibelt og legger opp til en konkret tilpasning til den enkelte oppdrag og bransje oppdragsavtalen inngår i.

10 Avtaler om innspilling av filmverk

Departementet har bedt om synspunkter på behovet for å utvide virkeområdet for presumsjonsregelen for overdragelse av rettigheter ved innspilling av filmverk. HBO Nordic støtter en utvidelse av presumsjonsregelen. Som departementet peker på er det behov for å samle relevante rettigheter til et filmverk for at verket skal kunne utnyttes økonomisk. Dette stiller seg ikke annerledes for rettigheter som i dag er unntatt denne presumsjonsregelen. En utvidelse av presumsjonsregelen vil også være i samsvar med bransjepraksis.

HBO Nordic vil for øvrig peke på at begrepet «filmverk» er gammeldags og kan skape tvil om hva som er ment. HBO vil anbefale departementet i stedet bruke begrepet «audiovisuelle verk». Dette er et mer moderne begrep som det vil være lettere for brukere av loven å forholde seg til.

11 Sanksjoner ved overtredelse av opphavsrett

HBO Nordic virksomhet er basert på opphavsrett, og HBO Nordic er derfor opptatt av at rettighetsovertredelser sanksjoneres strengt.

Når det gjelder erstatning, mener imidlertid HBO Nordic at høringsnotatets forslag har fått en uheldig utforming. Det er vanskelig å se behovet for tre alternative grunnlag for utmåling av erstatning slik forslaget til § 9-3 første ledd legger opp til. Det gjør lovbestemmelsen komplisert og skaper usikkerhet om hva som egentlig gjelder. At domstolene forutsettes å skulle ta stilling til hvilket av de tre alternative måtene å fastsette erstatningen på som vil gi rettighetshaver høyest erstatning (høringsnotatet side 362), vil medføre at alle utmålingsgrunnlagene må prosederes og gjøre tvisteløsning i domstolene mer tid- og resurskrevende.

Etter HBO Nordics oppfatning er den regel man har i Sverige om at den som forsettlig eller uaktsomt gjør inngrep i opphavsrett, skal betale et vederlag tilsvarende rimelig lisensavgift samt erstatning for eventuell ytterligere skade, er en lovteknisk enklere og mer praktikabel regel for så vel rettighetshavere som brukere.

Når det gjelder forslaget til ny § 9-3 annet ledd om dobbelt vederlag ved forsettlige og uaktsomme overtredelser, mener HBO Nordic at forslaget går for langt og ikke bør gjennomføres. Prinsipielt er det betenkelig at forslaget gjør unntak fra det alminnelige prinsipp om at erstatning skal tilsvare skadelidtes tap. I norsk rett er det de strafferettslige sanksjoner som skal ivareta de individuelle og allmennpreventive hensyn.

Slik HBO Nordic ser det, er en av de kommersielle utfordringene med dette forslaget dessuten at den vil påvirke forhandlingsbalansen mellom partene i en vederlagsforhandling og gi grunnlag for å kreve høyere vederlag enn det som er rimelig fordi alternativet i praksis vil være dobbel erstatning. Dette er særlig aktuelt ved klarering av fellesverk slik vanlig er i audiovisuell sektor. Dersom en slik regel innføres, vil det bli enda vanskeligere enn i dag å få klarert f. eks. musikkrettigheter i audiovisuelle verk noe som vil kunne føre til vesentlige forsinkelser i å lansere nye tjenester eller avbrudd i løpende tjenester som følge av krav om reforhandling osv. Utsikten til å kunne oppnå dobbelt erstatning vil også kunne øke prosessvilligheten og således føre til flere tvister på opphavsrettens område.

Dersom departementet ønsker en utdypning av HBO Nordics synspunkter, ber vi om å bli kontaktet.

Med vennlig hilsen

Tobias Anderson
General counsel
HBO Nordic AB