

Kulturdepartementet
Postboks 8030 Dep
0030 Oslo
postmottak@kud.dep.no

Oslo, 5. januar 2012

HØRINGSUTTALELSE VEDR. FORSKRIFT OM OVERGANGSREGLER TIL LOV OM ENDRINGER I ÅNDSVERKLOVEN

1. INNLEDNING

Det vises til høringsbrev fra Kulturdepartementet av 18. november 2011 vedlagt høringsnotat og utkast til forskrift om overgangsregler til lov om endringer i åndsverkloven (forskrift om overgangsregler til lov 17. juni 2005 nr. 97 om endringer i åndsverkloven).

Forskriften vil gjelde for alle organisasjoner som var godkjent etter § 38 a før lovendringen i 2005, og Kulturdepartementet har etter det Norwaco forstår flere søknader om godkjenning etter den nye § 38 a til behandling. En av søknadene er fra Norwaco. Den konkrete bakgrunnen for forslaget til forskrift er den situasjonen som har oppstått på videresendingsområdet, ved at distributører som videresender kringkastingsprogrammer i sine nett, har nektet å forholde seg til Norwaco som godkjent organisasjon som kan inngå avtale om avtalelisens. Denne tvisten er en konsekvens av at Kulturdepartementet ikke fastsatte overgangsregler da 2005 loven trådte i kraft, hvilket har gitt distributørene er påskudd – etter Norwacos oppfatning på feilaktig rettslig grunnlag – til å hevde at Norwacos godkjenning etter den tidligere lovbestemmelsen er bortfalt. Situasjonen for rettighetshaverne som Norwaco representerer er nå helt prekær. Som departementet gir uttrykk for, er hele systemet for klarering av rettigheter på det nåværende tidspunkt, satt ut av spill.

To saker er – etter Norwacos oppfatning på feilaktig rettslig grunnlag - avvist for behandling i Kabelvistnemnda. De store distributørene nekter å forhandle med Norwaco, og Norwaco har pr. i dag betydelige beløp i utestående vederlag for 2011. Den oppståtte situasjon har medført at en rekke norske og utenlandske rettighetshavere ikke får utbetalt vederlag for videresending i norske kabelnett, hvilket er klart i strid med hensikten bak lovendringen i 2005. Situasjonen er videre at de distributørene som ikke vil anerkjenne Norwaco sender uten å ha klarert rettighetene slik åndsverkloven krever. Denne uakseptable og lovstridige situasjonen må løses og Norwaco støtter på denne bakgrunn departementets forslag til overgangsregler.

2. NORWACOS GODKJENNING

Norwaco har vært godkjent som avtalelisensorganisasjon etter de til enhver tid gjeldende regler for videresending i mer enn 25 år, senest ved godkjenning av 1996. Norwaco har hele tiden ment at den eksisterende godkjenningen er gyldig inntil departementet eventuelt bestemmer noe annet, og er tilfreds med at departementet bekrefter denne oppfatningen, jf. høringsnotatet på side 3 og i nest siste avsnitt på side 4.

Det er etter Norwacos oppfatning helt klart at Norges forpliktelser etter Satellitt- og Kabeldirektivet, forholdet til åndsverkloven § 2, forholdet til internasjonale konvensjoner om beskyttelse av opphavsretten og kravet i § 38 a om klarering gjennom en organisasjon, medfører at det må være mulig å klarere rettigheter for videresending i Norge. RiksTV, Canal Digital og

Get's oppfatning, som fikk støtte av Kabeltvistnemnda, medfører at slik klarering pr. i dag ikke er mulig. Norwaco er på denne bakgrunn, og på vegne av alle rettighetshaverne til sendinger som distribueres i norske kabelnett, tilfreds med at departementet bekrefter at de har samme oppfatning som Norwaco.

Lov 17. juni 2005 nr. 97 om endringer i åndsverkloven gir hjemmel for å fastsette overgangsregler, se dens pkt. III, 2 c). Norwaco har vært av den oppfatning at departementet, dersom det var meningen å sette en tidsfrist for søknad om ny godkjenning, ville benyttet denne hjemmelen til å fastsette overgangsregler, og mener derfor at det er riktig og nødvendig at departementet løser den situasjonen som er oppstått ved å gi slike regler. Norwaco ønsker imidlertid å presisere at overgangsreglene kun er en løsning som velges av ordenshensyn, fordi det, som fremholdt i høringsnotatet side 3, har formodningen mot seg at intensjonen ved lovendringen var at eksisterende godkjenninger skulle falle bort ved lovens ikrafttredelse med den følge at ikke skulle være mulig å klarere rettigheter for videresending i Norge. Slik departementet også påpeker på side 3, er det utvilsomt at den som velger å tilgjengeliggjøre opphavsrettslig beskyttet materiale i norske kabelnett må klarere dette med rettighetshaverne, og at det på videresendingsområdet kreves at klarering skjer gjennom en godkjent organisasjon. Situasjonen er følgelig at overgangsreglene gis både av hensyn til rettighetshaverne og distributørene.

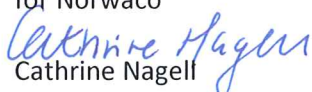
3. FORHOLDET TIL GRUNNLOVEN § 97 OG EØS-AVTALEN, SAMT TJENESTEDIREKTIVET

Norwaco mener at overgangsreglene bidrar til at partene kan ordne opp i situasjonen både fremover og bakover i tid, og at dette tar hensyn til både rettighetshaverne og distributørens behov. Dersom Norwaco ikke anses godkjent med virkning fra 2005, har distributørene sendt ulovlig i de årene som har gått siden lovendringen trådte i kraft. I tillegg vil en slik situasjon innebære at staten har brutt forpliktelsene om obligatorisk kollektiv forvaltning etter Satellitt- og Kabeldirektivet art. 9.

Grunnloven § 97 retter seg bare mot tilbakevirkning som er til skade, slik departementet påpeker på side 4, og de foreslåtte overgangsregler kan ikke være til skade for noen – aller minst for distributørene, som er helt avhengig av at det finnes en organisasjon som kan klarere rettighetene på videresendingsområdet. Det minnes om at formålet både med Satellitt- og Kabeldirektivets artikkel 9 og tilføyselsen av åndsverkloven § 20a (nå § 34) var å unngå praktiske problemer ved at kabelselskap måtte innhente tillatelser fra alle rettighetshaverne før videresending kunne skje. Overgangsreglene bidrar nettopp til å løse disse problemene. Det er under enhver omstendighet på det rene at verken distributørene eller andre brukere kan påberope seg en berettiget forventning om å bli beskyttet mot at en godkjenning gis tilbakevirkende kraft, jf. blant annet Rederiskattdommen i Rt. 2010 s. 143.

Det må videre anses klart at forslaget til overgangsregler er uproblematisk i forhold til EØS-avtalen art. 4 og tjenstedirektivet. Norwaco nøyer seg i denne sammenheng med å vise til uttalelsen fra professor dr. juris Ole-Andreas Rognstad av 8. november 2011 og Norwacos brev til Kulturdepartementet av 9. november 2011 punkt i).

Med vennlig
for Norwaco


Cathrine Nagell