

Kulturdepartementet  
Postboks 8030 Dep  
0030 OSLO

Deres referanse  
2011/02036  
ME/ME1

Vår referanse (bes oppgitt ved svar)  
11/00585-2/MAB

Dato  
13. september 2011

## **Høringsuttalelse - Endringer i åndsverkloven - Tiltak mot ulovlig fildeling og andre krenkelser av opphavsrett på Internett**

Datatilsynet viser til Kulturdepartementets høring av 19. mai 2011 om endringer i åndsverkloven. Endringene gjelder tiltak mot ulovlig fildeling og andre krenkelser av opphavsrett på Internett.

Endringene gjelder to hovedtemaer: rettighetshavernes mulighet for å samle inn og registrere IP-adresser og få utlevert abonnementsopplysninger tilknyttet IP-adressene, samt muligheten for å blokkere nettsider som tilgjengeliggjør materiale i strid med åndsverkloven.

Datatilsynet har følgende kommentarer til høringen.

### **Generelt**

Datatilsynet mener på prinsipielt grunnlag at det hadde vært mer positivt dersom Kulturdepartementet hadde vurdert en annen virkemiddelbruk i kampen mot ulovlig fildeling enn det foreliggende forslaget. Tilsynet er av den oppfatning at det hadde vært mulig å redusere ulovlig fildeling ved hjelp av oppslutning om og støtte til lovlige og brukervennlige tjenester for nedlasting og streaming av åndsverkbeskyttet materiale, og at en slik tilnæringsmåte til problemet hadde medført betydelig færre utfordringer for personvernet.

Ettersom Kulturdepartementet likevel går inn for den løsningen som er skissert i høringen, mener Datatilsynet at departementet i stor grad foreslår endringer i åndsverkloven som ikke medfører store realitetsendringer i dagens rettstilstand. Dette både i lys av den eksisterende konsesjonsordningen i henhold til personopplysningsloven og avgjørelser med hensyn til utlevering av abonnementsopplysninger bak IP-adresser i domstolene.

Datatilsynet mener at det er positivt at personopplysningslovens og personopplysningsforksriftens bestemmelser (med unntak av konsesjonsinstituttet) vil gjelde fullt ut på tiltakene mot ulovlig fildeling som skal reguleres i åndsverkloven.

Datatilsynet mener også at det er positivt at utestenging av en abonnent fra Internett ikke er foreslått som sanksjon ved ulovlig fildeling i høringen. Deltagelse i samfunnet, innhenting av

kunnskap og ivaretagelse av ens rettigheter er i dag nært knyttet til muligheten for å være på Internett, jf også FNs uttalelse av 16. mai 2011.<sup>1</sup>

### **Innsamling og registrering av IP-adresser og utlevering av abonnementsopplysninger**

Datatilsynet er av den oppfatning at en lovregulering av plikter og rettigheter i forbindelse med innsamling og registrering av IP-adresser bidrar til større rettssikkerhet og bedre personvern enn dersom ordningen, som nå, reguleres gjennom enkeltkonsesjoner fra tilsynet.

Det er ryddig og hensiktsmessig at rettighetene rundt innsamling og registrering av IP-adresser gis rettighetshaverne til åndsverkene, mens virksomheter som handler på vegne av disse blir databehandlere på vegne av rettighetshaverne.

Datatilsynet legger til grunn at det vil fremkomme klart av lovforslaget at det er rettighetshavere som skal være behandlingsansvarlige for tiltakene mot fildeling, mens virksomheter som utfører registrering og innsamling av IP-adresser på vegne av rettighetshavere vil være databehandlere, jf. personopplysningslovens definisjoner for dette i lovens § 2. Det skal også foreligge databehandleravtaler mellom partene i tråd med personopplysningslovens § 15.

Datatilsynet mener at det er positivt at det i høringen og forslaget til endringene i åndsverkloven ikke nødvendigvis settes likhetstegn mellom fildeling generelt og krenkelser av åndsverkloven. Det er også positivt at det er lagt opp til en terskel for når fildeling som utgjør en krenkelse av åndsverk er alvorlig nok til at abonnentens identitet kan avsløres til rettighetshavere. Det er lagt opp til at det ikke vanligvis skal være nok at abonnenten laster ned noen få verk, abonnenten må normalt også laste noe opp. Situasjonen gjøres likevel mer uoversiktlig ved at dette kravet ikke er absolutt, jf. høringens side 31.

Datatilsynet ønsker å påpeke at utlevering av abonnentsopplysninger bak en IP-adresse til rettighetshavere ikke nødvendigvis medfører at identiteten til den som har krenket opphavsrett på Internett blir avslørt. Et hushold eller en arbeidsplass vil som oftest fremstå som en IP-adresse utad, og mange privatpersoner har fremdeles usikrede trådløse nett som uvedkommende kan benytte seg av. Datatilsynet kan ikke se at problemstillingen rundt ansvar for usikrede trådløse nett er godt nok problematisert i høringen.

Det at abonnenten kan være uskyldig i åndsverkkrenkelsen skal ikke tillegges vekt ved vurderingen av om abonnementsopplysningene skal leveres ut til rettighetshaverne, jf. høringens side 32. Det legges til grunn at abonnenten vil få mulighet til å ivareta sine interesser etter utleveringen. Samtidig er det foreslått at abonnenten ikke skal få informasjon om at opplysningene er utlevert til rettighetshavere eller representanter for disse før etter 1 måned. Spesielt for familier og kollektiv med trådløse nett hjemme, enten nettet er åpent eller ikke, vil det være vanskelig å huske hvem som brukte nettet på tidspunktet og ikke minst å frembringe bevis for dette 4-5 uker etter hendelsen. Datatilsynet mener at både hensyn til personvernet (i dette tilfellet retten til å vite at ens personopplysninger blir utlevert til

---

<sup>1</sup> Human Rights Council, Seventeenth session, A/HRC/17/27, Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression.

tredjeparter) og hensynet til rettsikkerhet, det å kunne forberede sitt eget forsvar, taler for at abonnenten skal få beskjed om utleveringen av abonnementsopplysningene så fort som mulig etter utleveringen.

Avslutningsvis i dette avsnittet ønsker Datatilsynet å knytte noen kommentarer til hvordan innsamling og registrering av IP-adresser foregår i praksis. I dag er det et advokatfirma som samler inn og registrerer IP-adresser på vegne av rettighetshavere. Det er grunn til å tro at det også i fremtiden vil være spesialiserte virksomheter, databehandlere, som gjør denne jobben på vegne av rettighetshavere.

Det er i praksis disse databehandlerne, og ikke rettighetshavere, som vil sitte med kunnskapen om hvordan registreringen og innsamlingen foregår. Det eneste advokatfirmaet som har konsesjon til å samle inn og registrere IP-adresser søkte konsesjon for seg selv som behandlingsansvarlig (i stedet for å være databehandler for rettighetshavere) nettopp på det grunnlaget at firmaet mente å både bestemme formålet med behandlingen av opplysningene ved innsamlingen og registreringen, og hvilke hjelpemidler som skulle benyttes, jf. definisjonen på en behandlingsansvarlig i personopplysningslovens § 2. Datatilsynet er av den oppfatning at det bør skje en endring med hensyn til dette.<sup>2</sup> Datatilsynet mener at det bør fremkomme klarere at det er rettighetshavere som er behandlingsansvarlige for tiltak mot fildeling, og at det derfor er de som må initiere eventuelle tiltak. Databehandlere skal ikke ha en selvstendig rett til å initiere tiltakene.

De databehandlere som samler inn og registrer IP-adresser på vegne av rettighetshavere vil sannsynligvis ha en økonomisk interesse i å samle inn og registrere flest mulig IP-adresser som kan stå bak overtredelser av åndsverkloven. Dette må ses i sammenheng med at forslagene til endringer i åndsverkloven har til dels vage kriterier for hvor alvorlig brudd på åndsverkloven som vil medføre en utlevering av abonnementsopplysningene (opplasting eller nedlasting, og hvor mye, jf. høringens side 31). Det er heller ikke tatt hensyn til at en abonnent kan være uskyldig på grunn av andres bruk av vedkommendes trådløse nett. I høringen åpnes det også for at de som opptrer på vegne av rettighetshavere kan få muligheten til å sende ut varselbev, og lagre slike brev på ubestemt tid.

Dersom man ser de ovennevnte momentene i sammenheng kan det stilles spørsmål ved om åndsverklovens foreslåtte bestemmelser om ulovlig fildeling vil håndheves på en slik måte at det gi tilstrekkelig beskyttelse av personvern og gode nok garantier for rettssikkerheten.

### **Spesielt om forholdet til datalagringsdirektivet**

Forslaget om endringer i åndsverkloven i forbindelse med fildeling bør ses i sammenheng med andre lovendringer som omhandler lagring av IP-adresser m.m, herunder endringer i diverse lover og forskrifter i forbindelse med innføring av datalagringsdirektivet. Datatilsynet har tidligere advart mot formålsutglidning i forbindelse med innføringen av direktivet, men ønsker i denne sammenhengen konkret å påpeke muligheten for at personopplysninger

---

<sup>2</sup> Datatilsynet har 23. juni 2011 (saksnummer 06/00941) avslått Simonsens konsesjonssøknad der advokatfirmaet ønsker å være behandlingsansvarlig for tiltakene mot fildeling. Tilsynet vil vurdere konsesjonssøknader fra rettighetshavere, eventuelt interesseorganisasjoner for disse, da Datatilsynet anser rettighetshavere for å være behandlingsansvarlige i henhold til personopplysningsloven.

innsamlet på grunn av datalagringsdirektivet også kan risikere å bli brukt for å bekjempe ulovlig fildeling.

I forslaget til endringer i ekomlovens 2-9 tredje og femte ledd vises det til at taushetsplikten etter loven ikke er til hinder for at personopplysninger utleveres til offentlige myndigheter. Slik Datatilsynet forstår det, vil det likevel være mulig for domstolene å oppheve taushetsplikten i enkeltsaker, slik at opplysninger samlet inn i forbindelse med datalagringsdirektivet kan tenkes utlevert til rettighetshavere for å bekjempe ulovlig fildeling. Datatilsynet mener at en slik bruk av personopplysninger innsamlet i forbindelse med datalagringsdirektivet vil utgjøre en alvorlig formålsutglidning.

**Blokkering/sletting av nettsider som tilgjengeliggjør åndsverkbeskyttet materiale**  
Slik Datatilsynet ser det vil ikke sletting og blokkering av Internettsider som tiltak mot fildeling innebære spesielle konsekvenser for personvernet.

Datatilsynet ønsker likevel å påpeke at et åpent Internett og en mulighet for fri kommunikasjon på Internett i dag er grunnsteiner i ytringsfriheten. Når det gjelder muligheten for sletting/blokkering av nettsider, er det viktig å huske at det ikke nødvendigvis bare er krenkelser av åndsverkloven i forbindelse med musikkverk, filmer og lignende som kan føre til blokkering av nettsider. Også politiske og samfunnskritiske ytringer kan ha en slik form at de vil ha verkshøyde etter åndsverkloven. Det bør i det minste stilles spørsmål ved om sletting/blokkering av Internettsider er en metode som bør benyttes i alle tilfellene der vilkåret om krenkelse av åndsverk ”i stort omfang” er oppfylt, uavhengig av typen åndsverk og formålet bak krenkelsen.

Når det gjelder spørsmålet om hvorvidt det bør være Medietilsynet eller domstolene som beslutter blokkering/sletting av nettsider, medfører valget få konsekvenser for personvernet. Hensynet til rettssikkerhet taler likevel for å legge kompetansen til domstolene allerede i første omgang. Et særskilt organ, for eksempel Medietilsynet, vil kunne opparbeide seg mer kompetanse på området, ettersom alle sakene vil være samlet der. Det alvorlige inngrepet i ytringsfriheten som en slik beslutning innebærer, tilsier likevel at det er domstoler som bør treffe beslutningen. Datatilsynet mener at det er svært viktig at organet som foretar beslutningen innehar tilstrekkelig kompetanse på feltet, også kompetanse til å avveie eventuelle personvern hensyn.

### **Spesielt om varselbrev**

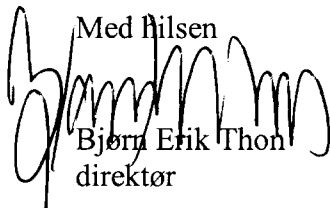
Datatilsynet mener at det er positivt at det i utgangspunktet ikke er tenkt en ordning med varselbrev til abonnenter som er mistenkt for å stå bak krenkelser av åndsverkloven. Varselbrev utsendt på vegne av rettighetshavere kan bidra til mistenkeliggjøring av abonnenter og oppleves som trusler, uten at det nødvendigvis er klart hvem som stod bak lovbruddet, jf. problematiseringen ovenfor om åpne trådløse nett m.m. Abonnenten vil som oftest heller ikke ha muligheten til å ivareta sin rettssikkerhet ved å klage på slike varselbrev uten å avsløre sin identitet overfor rettighetshavere.

Datatilsynet støtter departementet med hensyn til departementets beslutning i høringens kapittel 4.3 om å ikke gå inn for en ordning med varselbrev.

Ettersom alternativet med varselbrev utsendt både av Internettilydere og rettighetshavere likevel er drøftet som en mulighet i høringen, ønsker Datatilsynet å påpeke at problemstillingen rundt oppbevaring av opplysninger om abonnenten og selve lovbruddet ikke er drøftet og utredet tilstrekkelig, jf. høringens kapittel 2.4.1, side 34-35. I dette avsnittet drøftes muligheten for at rettighetshavere selv kan sende ut varselbrev til abonnenter etter å ha fått utlevert abonnentsopplysningene bak en IP-adresse. Det er her foreslått at rettighetshavere kan oppbevare slike brev ”i en rimelig tid for å avdekke om det begås nye krenkelser i tilknytning til samme abonnement”.

Datatilsynet mener at dersom rettighetshavere skal kunne sende ut varselbrev, bør det avklares nærmere hvor lang tid slike brev kan oppbevares. Rettighetshavere bør ikke over lengre tid kunne sitte på et register over alle abonnenter som har foretatt ulovlig fildeling – dersom rettighetshavere ikke etter en konkret tidsbegrenset periode har bestemt seg for å gå til sak mot abonnenten, og abonnenten heller ikke har foretatt flere krenkelser av åndsverk, skal opplysningen slettes, jf. personopplysningslovens §§ 28, jf. 11.

Med hilsen



Bjørn Erik Thon  
direktør



Maria Bakke  
rådgiver

Kopi: Fornyings-, administrasjons- og kirke departementet,  
v/Statsforvaltningsavdelingen,  
Pb 8004 Dep, 0030 Oslo