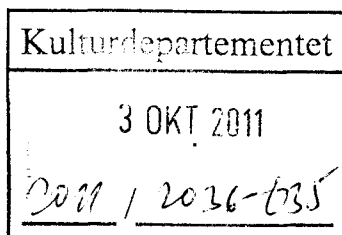




# Den norske Forfatterforening

Kulturdepartementet  
Postboks 8030 Dep  
0030 Oslo



Oslo, 30. september 2011

Deres ref.: 2011/02036 ME/ME1 EAB:elt

## HØRING ENDRINGER I ÅNDSVERKLOVEN – TILTAK MOT ULOVLIG FILDELING OG ANDRE KRENKELSER MV

Den norske Forfatterforening viser til departementets brev av 15. mai 2011 om ovennevnte og vil med dette oversende våre merknader til høringsutkastet.

### Innledning

Det har til en viss grad eksistert en oppfatning i allmennheten om at i den utstrekning det finner sted opphavsrettskrenkelser på Internett, er det ikke så farlig, verken for lovbryteren eller rettighetshaveren. Det er derfor viktig at Kulturdepartementet slår fast og legger til grunn at opphavsrettsbeskyttet innhold krenkes i et stort omfang på Internett, og at dette ikke er akseptabelt.

Den norske Forfatterforening støtter at det foreslås lovendringer som er ment å lette håndheving av opphavsrettigheter. Vi støtter forslaget om at domstolen får hjemmel til å pålegge internettilbydere en å utlevere opplysninger om en abonnents identitet til rettighetshaveren. Vi støtter også forslaget som innebærer at rettighetshaver, ved å gi melding til Datatilsynet, kan registrere og lagre IP-adressen som er benyttet ved krenkelsen. Forfatterforeningen støtter videre de foreslåtte regler som gir rettighetshaver adgang til å kreve at internettilbydere pålegges å hindre tilgang til materiale som krenker opphavsretten i alvorlige og grove tilfeller.

Den norske Forfatterforening mener at den såkalte brevmodellen virker hensiktsmessig. Fra et rettighetshaversynspunkt ville det være ønskelig om det ved vurdering av brevmodellen hadde blitt vektlagt flere argumenter som støttet dette som fremstår som en relativt myk måte å informere og advare på og som vi tror vil kunne ha en god allmennpreventiv effekt. Det viktigste for forfatterne er å stanse brudd på opphavsretten. Og om det er mulig, gjerne uten å straffeforfølge noen.



De foreslåtte endringene er ment begrenset til sivilrettslig forfølgning av de grove tilfeller av ulovlig fildeling. Ettersom det kun er de kvalifiserte tilfellene som tenkes omfattet, ville det ha vært ønskelig om forarbeidene fikk utfyllende merknader til hvilke momenter som kan inngå i vurderingen av hvor alvorlig og grovt tilfellet er. En kan ikke se bort i fra at det vil kunne være andre forhold enn selve antallet opphavsrettsbrudd som vil kunne gjøre at krenkelsen blir vurdert som grov. En må sørge for at det også vil være mulig å påpeke kritikkverdige forhold som ut fra en ren antallsmessig vurdering ikke er "grov" nok, men som ut fra andre forhold likevel er så kritikkverdige at de bør kunne påtales.

Nærmere om de enkelte punktene i høringsutkastet (HU). Vi følger høringsutkastets nummerering:

#### **Til 1.1.4**

Den norske Forfatterforening har forståelse for at sanksjoner mot rettsstridig adferd på Internett må veies opp mot hensynet til personvern, rettssikkerhet og ytringsfrihet. Men internettilbyderen selv vil kunne stenge abonnenten ute fra Internett om vedkommende ikke betaler for tjenesten, noe som utvilsomt ville ramme en ellers lovlydig borger svært hardt. Det er et tankekors at en kan stenges ute når en ikke betaler for Internett-abonnementet, men at en etter forslaget ikke kan stenges ute om en ved hjelp av abonnementet beviselig ikke betaler for sin bruk av åndsverk.

I tredje avsnitt i dette punkt, bruker departementet "grov". Dette kan forvirre, ettersom "grov" for øvrig refererer til hva som skal til for å pålegge en internettilbyder å hindre (blokkere) tilgangen til det ulovlige innholdet.

#### **Til 1.2.2**

Det var uheldig at referansegruppens drøftelser og vurderinger ikke ble nedfelt i et offentlig dokument, selv om enighet ikke ble oppnådd. I stedet for opprettelsen av referansegruppen, kunne en i etterpåklokskap tenke at gruppen med hell kunne ha vært erstattet av et tilsvarende antall møter (seks) hvor flere enn referansegruppens medlemmer kunne ha blitt hørt.

#### **Til 1.2.4**

Når det gjelder den danske brevmodellen, synes vi det er uheldig om den antatt høye kostnad ved ordningen blir et argument mot at den innføres. En beregning som viser at det i Danmark årlig må sendes ut 50.000 brev tyder på ulovlig adferd i et omfang av som er så stort at kostnadene ved ordningen ikke alene bør veltes over på rettighetshaverne og internettilbyderne. Vi mener at det offentlige også burde bidra til at denne type proaktiv informasjon spres før den enkelte brukers opphavsrettskrenkelses blir omfattende, selv om de som faktisk tjener på å tilby Internetttilgangen som en nødvendig forutsetning for særlig ulovlig fildeling, også bør være med på å bære kostnader som skal hindre rettsstridig adferd. Selv om ansvarsfriehtsreglene i ehandelsloven langt på vei beskytter internettilbyderne i forhold til det innholdsmessige i hva deres tjenester brukes til, tilsier det antatte omfang av ulovlig fildeling at også internettilbyderne bør medvirke til å redusere rettsstridig adferd hos sine kunder. Det er tross alt snakk om en "plage" som er samfunnsmessig stor nok til at den

fordrer endringer i lovverket for å lette forfølgelsen. Dette syn støttes av opphavsrettsdirektivets art 8.3 lest sammen med fortale 59.

#### **Til 2.4.1**

Forfatterforeningen støtter forslaget om at tilgang til abonnentens identitet skal avgjøres av domstolen.

I tillegg til overtredelsens omfang (i betydning høyt antall overtredelser) som et kriterium for vurdering av tilgang til abonnentens identitet, mener vi at overtredelsens skadepotensial også bør inngå som en del av vurderingen. Selv om det kun er snakk om opplasting av noen få verk, vil dette ramme rettighetshaver hardt dersom det dreier seg om nylig offentliggjorte verk (ny film, ny bok, ny musikk). Vi mener følgelig at både antatt økonomisk skade, hyppighet og rutinemessige gjentakelse er momenter som bør inngå i vurderingen av hvor grov krenkelse det er snakk om.

Den norske Forfatterforening støtter forslaget om å gi egne saksbehandlingsregler for begjæring om tilgang til identitet. Videre er vi enige i at det bør være adgang til å oppbevare utsendte varselbrev til abonnenten (HU s. 34 nederst) for å kunne avdekke og dokumentere gjentatte krenkelser over tid. Ved gjentatte overtredelser, bør det være adgang til å oppbevare de eldste brevene som en del av bevissikring i samme sak når hendelsesforløpet går over tid.

#### **Til 2.4.2**

Forfatterforeningen støtter departementets vurderinger og forslag.

#### **Til 3.2**

Til departementets merknader om det ”særegne ved disse trepartskonfliktene – nemlig at det etableres en rettslig relasjon mellom to parter som kan få betydelig konsekvenser (i første rekke) for en utenforstående tredjepart ...” er det vel grunn til å tilføye at i denne sammenheng har den ”utenforstående tredjepart” et kontraktsforhold med tjenestetilbyderen. Dersom internettilbyderen ved fremtidig avtaleinngåelse eller bestilling opplyste at abonnenten ved sannsynliggjorte opphavsrettskrenkelser på Internett ikke kunne påregne anonymitet ved advarsler og evt. rettsforfølgelse, ville kanskje dette også kunne være en enkel måte å informere om rettstilstanden på. Vi er nemlig av den oppfatning at de fleste eller hvert fall mange vil avstå fra urettmessig bruk dersom ens identitet ikke vil forbli ukjent uansett hvilke handlinger en foretar seg ved hjelp av internettilbyderens tjenester.

#### **Til 3.2.4.1**

Den norske Forfatterforening mener at ytringsfriheten, herunder informasjonsfriheten, er meget tungtveiende interesser som må vernes. Når det er sagt, hadde det vært ønskelig om departementet kunne utdype sine kommentarer noe. Det står for eksempel på side 55 i HU at ”Et pålegg om å hindre tilgang til nettsider med materiale som er i strid med opphavsretten, vil være et inngrep i ytrings- og informasjonsfriheten som fastsatt i Grunnloven § 100.” For de som skal anvende de foreslåtte regler, vil det kunne være nyttig om det i motivene ble sagt

noe om at hvert enkelt nettsted konkret må vurderes innholdsmessig som en del av rettsstridsvurderingen.

Vi ber også om at departementet i sin motivskrivning knytter flere kommentarer til hva som kan gå inn i vurderingen av om når tilgjengeliggjøring i ”stort omfang” finner sted. Kriteriet refererer etter vanlig språkbruk til selve mengden, men vi mener at også skadepotensialet ved den aktuelle ulovlige fildelingen bør være relevant her. Dersom et nettsted spesialiserer seg på filmpremierer, nye bøker og nye musikkutgivelser, behøver ikke antallet av disse i seg selv være stort, men ulovlig fildeling av nytt materiale vil for rettighetshaverne kunne være svært skadelig i en tid der det meste av musikk, film og også litteratur har sitt største salgspotensial en forholdsvis kort periode etter markedsintroduksjon.

### **Til 3.2.3**

Forfatterforeningen er enig i at handleplikt for internettilbydere bare skal kunne pålegges av en domstol eller annen myndighet med hjemmel i lov og på rettighetshavers begjæring.

### **Til 3.2.6**

Det er fordeler og ulemper både ved domstolssporet og eget organ-sporet. I disse sakene der det kun vil være aktuelt å forfølge opphavsrettskrenkelser i stort omfang, vil det ventelig primært være rettighetshavere med store ressurser som kan og vil fremme krav om at opphavsrettskrenkelser på Internett opphører ved pålegg overfor internettilbyder. Motparten, internettilbyder vil normalt ha langt bedre ressurser til å avvise forfølgning. For disse store sakene kan det være bedre å få en domstolsavgjørelse fremfor å gå via et særskilt organ, på vei til domstolsavgjørelse i flere instanser. Det synes realistisk å legge til grunn at internettilbyderne som det rettes slike krav mot, vil anke eller påklage saken videre for å slippe å gjøre noe som vil kunne gjøre dem upopulære blant kundemassen. Da bør den totale saksbehandlingsveien være så kort som mulig, særlig av prosessøkonomisk hensyn.

I den grad rettighetshaver står overfor økonomisk sterke motparter, vil utsiktene til først en nemndsbehandling, klagerunde og deretter domstolsbehandling i seg selv virke avskrekkende for rettighetshaver som sjelden vil ha økonomi til å bære en slik prosess. Ut fra erfaring med andre nemnder og deres saksbehandlingskostnader, vil det ikke nødvendigvis være mye å spare på å ha nemnd- fremfor domstolsbehandling. Dersom opprettelsen av et eget organ forlenger veien å gå før en får en endelig avgjørelse, vil dette kunne tale for at avgjørelsen legges til domstolsapparatet. Selv om en dermed går glipp av at en nemnd opparbeider seg spisskompetanse, tilsier både økonomiske og hensynet til rettssikkerhet at en kanskje bør velge domstolsbehandling for disse sakene.

### **Til 3.2.7.3**

Forutsatt at en velger et eget organ, er vi enige i at domstolene bør kunne prøve alle sider av saken, herunder forvaltningens skjønnsutøvelse. Videre er Forfatterforeningen av den oppfatning at domstolene bør ha anledning til å treffe realitetsavgjørelser i slike saker. Når det gjelder spørsmål om hvem søksmål over klagenemndas vedtak skal rettes mot, støtter vi departementets forslag, nemlig at internettilbydere og øvrige parter med interesse i saken

varsles om saken og adgangen til å tre inn, slik at rettskraftvirkninger av domstolsavgjørelsene inntreer også overfor disse selv om de verken er saksøkt eller har trådt inn i saken.

### **Til 3.2.8**

Som sagt, heller Forfatterforeningen til at behandling i de ordinære domstoler er mest hensiktsmessig, i det vi ikke uten videre deler departementets syn på at organsporet vil være enklere, raskere og billigere for sakens parter.

Vi støtter departementets kommentarer og forslag hva gjelder avsnittet om partsforholdet.

Videre støtter vi høringsutkastets forslag hva gjelder forenklet prosedyre. Vi er imidlertid ikke sikre på om forenklet saksbehandling vil gi et like raskt resultat som en midlertidig forføyning, og kan ikke se at det er ført avgjørende argumenter for at rettighetshaver skal miste adgangen til å velge midlertidig forføyning.

### **Til 4.3**

Vi ser at det er utfordringer ved brevmodellen. Grunnen til at vi har stor sympati for denne modellen, er at den optimalt sett vil kunne innebære at opphavsrettskrenkelsene ville bli redusert pga varselbrevens informasjonsverdi og antatte allmennpreventive virkning. For rettighetshaveren er det langt bedre om omfanget av opphavsrettskrenkelsene går ned enn at det blir lettere å forfølge de groveste tilfellene. Vi mener det er grunn til å følge forsøksperioden i Danmark nøye så sant de får satt i gang sin brevmodell.

### **Avslutningsvis:**

Kopinor foreslår under pkt 2 i sitt hørings svar at åndsverkloven endres slik at organisasjoner som er godkjent etter § 38a ”kan gjøre gjeldende rettigheter som tilkommer rettighetshaverne etter de foreslåtte §§ 56a til 56c, på vegne av rettighetshaverne, innenfor det området som organisasjonen representerer”. Forutsetningen bør i så fall være at den nye bestemmelse har samme begrensning som er inntatt i gjeldende § 54 åttende ledd i.f., nemlig ”så lenge fornærmede ikke motsetter seg det”.

Vennlig hilsen

Den norske Forfatterforening



Advokat Mette Møller

generalsekretær