

Kultur- og likestillingsdepartementet

Sendt pr. e-post til postmottak@kud.dep.no

DERES REF.: 22/4032

VÅR REF.: 322530

DATO: 21. november 2022

Høring – forslag til ny lov om omsetning av bøker (bokloven)

1 Innledning

Advokatforeningens tillitsvalgte advokater utfører et omfattende frivillig og ulønnet arbeid for å ivareta rettsstaten, rettsikkerheten og menneskerettighetene. En del av dette arbeidet består i å utarbeide høringsuttalelser.

Advokatforeningens høringsarbeid er organisert i 27 lovutvalg og 13 faste utvalg, oppdelt etter særskilte rettsområder og rettslige interesseområder. Om lag hundre høringsuttalelser utarbeides av Advokatforeningens tillitsvalgte advokater hvert år.

Alle våre høringsuttalelser er forfattet av advokater med ekspertise innenfor det rettsområdet som lovforslaget gjelder. En ekspertise som ikke er hentet kun fra juridisk teori, men fra advokatenes praktiske erfaring med å bistå sine klienter – i den norske rettsstatens hverdag. Denne høringsuttalelsen er skrevet ut fra Advokatforeningens ønske om å bidra til gode lovgivningsprosesser, og gode lover.

2 Sakens bakgrunn

Vi viser til høring fra Kultur- og likestillingsdepartementet, med høringsfrist 18. november 2022.

Høringen gjelder forslag til lov om omsetning av bøker (boklov).

Denne høringen er i hovedsak utarbeidet av Advokatforeningens lovutvalg for konkurranserett. Lovutvalget for konkurranserett består av Helge Stemshaug (leder), Thea Susanne Skaug, Hallgrim Fagervold, Kristin Hjelmaas Valla, Eivind Johannes Vesterkjær og Line Voldstad. Alle har lang erfaring og god kompetanse innenfor de aktuelle rettsområdene.

Advokatforeningen tar ikke stilling til de kulturpolitiske spørsmålene høringen reiser, men vi har i det følgende kommentarer knyttet til de konkurranserettslige problemstillingene.

3 Merknader til høringsforslaget

3.1 Innledende betraktninger – bakgrunnen for forslaget

I høringsnotatet foreslås en boklov som fastsetter enkelte rammebetingelser og reguleringer for aktørene i bokbransjen. Forslaget er til dels en videreføring av rammebetingelser og reguleringer som er gjennomført i gjeldende Bokavtale mellom Den norske Forleggerforeningen og Bokhandlerforeningen og dels i forskrift om unntak fra konkurranseloven § 10 for omsetning av bøker. Advokatforeningen oppfatter imidlertid at forslaget på enkelte punkter går lenger enn det som følger av gjeldende unntaksforskrift og Bokavtalen.

Det fremgår av lovforslaget at hovedformålet er å sikre at det skapes en mangfoldig norsk litteratur på bokmål, nynorsk og de samiske språkene og at denne er tilgjengelig for alle i Norge. Som Advokatforeningen kommer tilbake til synes forslagene, på noen punkter, delvis begrunnet også i andre forhold. Dette kommenteres nedenfor for de forslag til bestemmelser der det er relevant.

Advokatforeningen oppfatter også at bakgrunnen og premissene for forslagene til enkelte bestemmelser med fordel kunne vært bedre utredet.

3.2 Forholdet til konkurranseloven: Bør reguleres i egen bestemmelse i bokloven

Flere av de foreslåtte bestemmelsene er i strid med forbudet mot konkurransebegrensende samarbeid i konkurranseloven § 10. Tidligere har det vært gitt en forskrift i medhold av konkurranseloven som gir aktørene i bokbransjen unntak fra dette forbudet for enkelte typer samarbeid og reguleringer.

Høringsnotatet argumenterer for at kultur- og språkpolitiske mål gjør det formålstjenlig å videreføre særbestemmelser som tillater begrensning av konkurransen i bokmarkedet. Bokloven skal erstatte tidligere unntaksforskrift.

Det påpekes i notatet at i henhold til lex specialis-prinsippet vil boklovens bestemmelser gå foran de generelle bestemmelsene i konkurranseloven. Etter Advokatforeningens vurdering bør forholdet til konkurranseloven § 10 reguleres i en egen bestemmelse i bokloven.

For å sikre forutberegnelighet i rammebetingelser, er Advokatforeningen av den oppfatning at en lov fremstår mer formålstjenlig enn tidligere regulering med unntaksforskrifter. Samtidig er det viktig at slike spesiallover ikke uthuler konkurransereglene lenger enn formålet tilsier. Advokatforeningen setter spørsmålsteget ved om ikke forslag til regulering på noen punkter går lenger enn formålet bak loven kan tilsi. På generelt grunnlag påpekes også at forholdet til konkurranseloven ikke synes tilstrekkelig utredet.

Advokatforeningen er enig med departementet i at bokloven ikke bør oppstille eierskapsbegrensninger, og at strukturendringer som tidligere bør reguleres av konkurranselovens regler om kontroll med foretakssammenslutninger.

3.3 Forholdet til EØS-avtalen

Høringsnotatet slår fast at forslaget er i tråd med EØS-retten når det gjelder reglene om fri bevegelighet. Det argumenteres med at siden forslaget kun skal gjelde i rent interne situasjoner, vil ikke samhandelen være påvirket. Det vises til at det er kumulative vilkår at både leverandør og forhandler skal være norske.

Som høringsnotatet korrekt påpeker skal det lite til for at samhandelskriteriet er oppfylt. Advokatforeningen mener forholdet til EØS-avtalen må utredes nærmere, og at det ikke er opplagt at EØS-avtalen ikke vil få

anvendelse slik departementet synes å legge til grunn. Det vises bl.a. til at flere aktører i det norske markedet er kontrollert av foretak etablert i EU, noe som også fremgår av høringsnotatet.

Høringsnotatet drøfter ikke forholdet til EØS-konkurransereglene. Dette er en svakhet og det bør utredes. Advokatforeningen vil i denne sammenheng påpeke at bokloven ikke kan gjøre unntak fra EØS-avtalens konkurranseregler. Videre vises det til at samhandelskravet i EØS-avtalen artikkel 53 og 54 er autonomt, og ikke det samme som i fri bevegelse-reglene. Det skal svært lite til før samhandelskravet etter EØS artikkel 53 og 54 er oppfylt. Det fremstår derfor som sannsynlig at det vil være tilfeller der avtaler omfattet av bokloven også vil omfattes av EØS-konkurransereglene. Det er heller ikke vurdert om EØS-avtalen er til hinder for at en EØS-stat innfører lovgivning som påbyr atferd som er i strid med EØS-konkurransereglene.

3.4 Forslaget fremstår lite fremtidsrettet: Digitale tjenester og strømming bør utredes og vurderes omfattet

Advokatforeningen vil påpeke at det fremstår som en betydelig svakhet at høringsnotatet i liten utstrekning drøfter fremtidens bokmarked og digitale tjenester, herunder eventuell regulering av salg av lydbøker i abonnement (strømming). En ny lov bør være mest mulig fremtidsrettet og tilpasset digitale tjenester. Dette bør derfor utredes nærmere og vurderes omfattet av en ny boklov.

4 Kommentarer til de enkelte forslagene

4.1 Til utkastets § 1 Formål

Departementet foreslår at det inntas en formålsparagraf som uttrykker lovens språk- og litteratur-politiske målsettinger.

Advokatforeningen støtter forslaget om å innta en formålsbestemmelser der lovens formål klargjøres. Lovens bestemmelser vil måtte tolkes i lys av formålsbestemmelsen.

Ettersom loven gjør unntak fra konkurranse-loven § 10 på en rekke områder, er det viktig at det fremgår at slike unntak kun kan gis for å fremme lovens formål. Som nevnt ovenfor, mener Advokatforeningen det kan stilles spørsmål ved om enkelte forslag går lenger enn det som kan forankres i språk- og litteraturhensyn og som dermed har forankring i formålsbestemmelsen.

4.2 Til utkastets § 2 Definisjoner

Advokatforeningen har ingen særskilte kommentarer til forslag til definisjoner i § 2.

4.3 Til utkastets § 3 Lovens virkeområde

Departementet foreslår at lovens virkeområde avgrenses slik at det kun er omsetning av bøker i Norge som omfattes. Dette begrunnes i behovet for å sikre at loven ikke strider mot EØS-retten. Som redegjort for ovenfor, mener Advokatforeningen at det synes å være behov for å utrede forholdet til EØS-retten nærmere. Videre synes det ikke opplagt at en avgrensning som foreslått vil være tilstrekkelig til å sikre at loven er forenlig med EØS-avtalen.

Advokatforeningen er enig i at det ikke er grunn til å utvide ordningen til å gjelde brukte bøker. Videre er Advokatforeningen enig i at innkjøpsordningen for skolebøker tilsier at disse, slik som i dag, ikke gis unntak fra konkurranse-loven § 10.

Når det gjelder fagbøker for profesjonsmarkedet og lærebøker for høyere utdanning, mener Advokatforeningen at disse bør omfattes av loven, på tilsvarende måte som de i dag er omfattet av unntaksforskriften. Som høringsnotatet påpeker er produksjon av akademiske lærebøker en viktig del av den samlede kunnskapsproduksjonen på norsk, og fag- og lærebøker innen en rekke fagområder kjøpes også av allmennpublikum. Dersom disse bokgruppene ikke omfattes av loven, vil det kunne reise avgrensningsspørsmål med hensyn til hvilke bøker som faller hhv. innenfor og utenfor lovens virkeområde.

4.4 Til utkastets § 4 Normalkontrakter

Det er uklart for Advokatforeningen om departementet mener at normalkontrakter også vil måtte benyttes av utenlandske aktører som har etablert seg i det norske markedet. En slik regulering må i tilfelle vurderes opp mot EØS-reglene. Dette synes ikke gjort i høringsnotatet.

4.5 Til utkastets § 5 Fastpris på bøker

Departementet anser fastpris på bøker som et av de mest sentrale virkemidlene for å nå de kulturpolitiske målsettingene om bredde, mangfold, kvalitet og tilgjengelighet. Det foreslås derfor en lovfesting av fastpris i lovens § 5 som vil være obligatorisk for alle, og ikke kun parter i Bokavtalen slik situasjonen er i dag.

Advokatforeningen har ikke tatt stilling til om fastpris er et hensiktsmessig virkemiddel. Generelt påpekes imidlertid at unntak fra konkurranseloven bør være godt utredet og begrunnet. Av den grunn mener Advokatforeningen at varigheten på fastprisperioden bør være 12 måneder, og ikke 18 måneder.

Advokatforeningen er også positiv til at fastprisperioden begrenses fra utgivelsesdato og løper i en fast periode. Det vil kunne legge til rette for bedre dynamikk og utvikling i markedet enn dagens ordning som setter opphør av fastpris til en dato (1. mai året etter boken er utgitt).

I gjeldende unntaksforskrift er det anledning til å avtale en maksimal rabattsats til slutt kunder som skal gjelde i fastprisperioden på inntil 12,5 % rabatt. I tillegg er det åpnet for rabatt til bl.a. offentlige bibliotek og ved kjøp av mange eksemplarer (kvantumsrabatt). De sistnevnte foreslås videreført, men muligheten til å gi inntil 12,5 % rabatt til slutt kunde i fastprisperioden foreslås opphevet. Formålet med å oppheve adgangen til å gi inntil 12,5 % rabatt i fastprisperioden synes begrunnet i å *"bidra til likere konkurransevilkår mellom små og store aktører, og det vil styrke økonomien i forhandlerleddet, som er det leddet som i dag rammes hardest av endringene i markedet"*.

Advokatforeningen vil påpeke at begrunnelsen synes på siden av lovens formålsbestemmelse. Som påpekt i høringsnotatet vil denne endringen dessuten kunne føre til høyere forbrukerpriser. Advokatforeningen er derfor kritisk til at muligheten til å gi rabatt i fastprisperioden fjernes.

4.6 Til utkastets § 6 Skaffe- og leveringsplikt

Departementet foreslår å videreføre dagens skaffe- og leveringsplikt. Høringsnotatet viser til at netthandel har påvirket behovet for bokhandlernes skaffeplikt, men foreslår likevel å videreføre denne.

Advokatforeningen savner en grundigere vurdering av et fortsatt behov for skaffe- og leveringsplikten.

4.7 Til utkastets § 7 Plikt til å tilby og levere digitale lydbøker

Advokatforeningen mener at regulering av lydbøker bør utredes nærmere, og at forholdet til strømming må utredes og vurderes omfattet av bokloven.

4.8 Til utkastets § 8 Litteraturabonnement

Samarbeid om litteraturabonnement er tillatt etter gjeldende unntaksforskrift og fulgt opp i gjeldende Bokavtale. Departementet anser litteraturabonnement for å være et sentralt virkemiddel for å oppnå boklovens formål, og foreslår å videreføre ordningen. Vilåårene for litteratur-abonnement skal avtales partene imellom i frie forhandlinger.

Advokatforeningen har ingen særskilte kommentarer til forslag til § 8, men mener det er riktig og viktig at vilåårene skal avtales i frie forhandlinger, som foreslåått.

4.9 Til utkastets § 9 Samarbeid om fellesnedsetteler

Departementet foreslår å videreføre adgangen til samarbeid om fellesnedsetteler av bøker, eksempelvis Mammut-salget.

Departementets begrunnelse er svært kortfattet. Advokatforeningen savner en nærmere vurdering av behovet for å videreføre ordningen.

4.10 Til utkastets § 10 Frakt- og leveringsbetingelser

Gjeldende Bokavtale inneholder vedlegg som fastsetter frakt- og leveringsbestemmelser. Advokatforeningen oppfatter at gjeldende regulering vil videreføres gjennom § 10 i loven samt forskrifter som skal vedtas i medhold av denne.

Advokatforeningen har ingen særskilte kommentarer til forslag til § 10, utover at det synes formååstjenlig at en slik regulering fremgår av lov og forskrift heller enn et vedlegg til Bokavtalen.

4.11 Til utkastets § 11 Ikke-diskrimineringsprinsipp og avanseregulering (vilåå for forhandlinger mellom leverandør og forhandler)

Departementet foreslår å fastsette et ikke-diskrimineringsprinsipp i § 11 første ledd. Konkret forslås et generelt forbud mot forskjellsbehandling i forhandlinger mellom bokhandel og forlag på bakgrunn av eierskap. Forslaget er begrunnet bl.a. i "sunn konkurranse". Departementet viser til at konkurranseloven § 11 kan ramme utestengning eller tilgang på dårlige vilåå fra vertikalt integrerte aktører med dominerende stilling, men at det skal en del til for at forbudet får anvendelse.

Advokatforeningen kan ikke se at det er tilstrekkelig utredet at dette er et problem i bokbransjen og at det derfor er et behov for et særskilt forbud mot forskjellsbehandling i tillegg til konkurranseloven §11.

Advokatforeningen mener dette må utredes nærmere. Det påpekes videre at en slik regulering heller ikke synes å falle naturlig inn under lovens formååbestemmelse.

Departementet foreslår videre å innføre en avanseregulering i forslag til § 11 annet ledd flg. Departementet foreslår å fastsette en maksimalsats og en minimumssats for innkjøpsrabatt fra leverandør til forhandler, og at satsene kan fastsettes i forskrift. Forslaget skal kun gjelde heftede og innbundne bøker som har fastpris, men det uttales at det gjennom forskrift åpnes for tilsvarende regulering for innkjøp av e-bøker og digitale lydbøker.

Det foreligger ingen regulering av rabatt mellom leverandør og forhandler i gjeldende unntaksforskrift, og i Bokavtalen er det fastsatt at salgsbetingelser forhandles individuelt. Forslaget innebærer således en ny og utvidet regulering av bransjen.

Det fremgår av høringsnotatet at "[F]ormålet med en eventuell avanseregulering vil primært være å sikre likebehandling mellom aktørene i bokmarkedet. Skjevheten mellom forlag som eier bokhandel og forlag som ikke gjør det vil kunne medføre en uheldig konkurransevridding i et ellers velfungerende marked".

Formålet med reguleringen synes således konkurransepolitisk heller enn litteratur- og kulturpolitisk.

Advokatforeningen mener man bør være varsom med å gjøre ytterlige inngrep i partenes avtalefrihet. Videre vil en slik regulering ytterligere uthule konkurranselovens forbud mot konkurransebegrensende samarbeid. Innføring av en slik ny type reguleringer, bør derfor utredes grundigere før den eventuelt vedtas.



Jon Wessel-Aas
leder

Vennlig hilsen



Merete Smith
generalsekretær

SAKSBEHANDLER: Hedda Emilie Berntsen
heb@advokatforeningen.no