

Oslo, 17.06.19

## **FORSLAG TIL ENDRINGER I KRINGKASTINGSLOVEN - HØRINGSSVAR FRA RIKSTV AS**

### **1 Innledning**

1. RiksTV AS (heretter "**RiksTV**") tilbyr et bredt spekter av TV- og underholdningstjenester for folk over hele landet. Over 70 kanaler, radio, ukesarkiv, filmleie, strømmetjenester, TV på nettbrett og mobil, samt vårt egne underholdningsunivers for barn inngår i tilbudet. Som eneste distributør i Norge tilbyr RiksTV den norske befolkning digital-TV enten via antenne eller via internett. Det digitale bakkenettet dekker 98 % av norske husstander og rundt 90 % av norske fritidsboliger. Abonnement og mottakere selges på RiksTVs egen internettside og i mer enn 1200 forhandlere over hele landet. Selskapet eies med en tredel hver av NRK Aktivum, Telenor Media Invest AS og TV2 Gruppen.
2. Det vises til Kulturdepartementets (departementets) fremlagte "*Forslag til endringer i lov om kringkasting og audiovisuelle bestillingstjenester*". Formålet med forslaget er å begrense markedsføringen av pengespill i Norge som skjer i audiovisuelle medietjenester. Utgangspunktet i så måte er forbudene mot slik reklame som følger av pengespillovgivningen<sup>1</sup>. Forbudsbestemmelsene håndheves av Lotteritilsynet.
3. Forslaget berører direkte RiksTVs virksomhet som distributør /videresender av fjernsynssendinger og tilbyder av audiovisuelle bestillingstjenester. Nedenfor følger våre kommentarer til forslaget.

### **2 Oppsummering av RiksTVs syn på høringsforslaget**

4. RiksTV er uroet og kritiske til å bli tildelt en rolle som redskap for å ramme de egentlig ansvarlige for spillreklame mot norske seere, uten at tekniske og markedsmessige konsekvenser er forsvarlig utredet. Vi mener at tekniske muligheter og markedsmessige konsekvenser bør utredes nærmere før forskriften vedtas.
5. Vi mener uansett det er en forutsetning at det gjennom klart uttalte føringer sikres at følgende forhold ivaretas i utforming og praktisering av forskriften – særlig fordi denne i stor utstrekning overlates til Medietilsynets frie skjønn:

---

<sup>1</sup> Det vises til bestemmelsene i lotteriloven § 11, pengespilloven § 2 tredje ledd og forskrift om totalisatorspill § 1 tredje ledd.

- (a) **Tiltakene må ikke vri konkurransen i markedet.** Dette gjelder både mellom tradisjonelle tilbydere av tv og audiovisuelle tjenester, og mellom disse og nye distribusjonsplattformer. Reguleringen må være teknologinøytral i både innretning og effekt. I denne sammenheng må det ses hen til at, nettopp fordi det er så hard konkurranse i markedet, vil i utgangspunktet små fordeler kunne slå sterkt ut. Det må gjøres klart at konkurransemessige forhold skal vektlegges høyt i forholdsmessighetsvurderingen.

- (c) **Tiltak må innføres likt for alle aktører.** Dette betyr at selv om innføring av tiltak skjer i form av enkeltvedtak, må det skjer etter en felles plan der alle som kan bli berørt får rettigheter til å uttale seg, og slik at innføring av tiltak som anses å "hindre eller vanskeliggjøre" skjer på likeverdige vilkår og til samme tid.

### 3 Forslaget og forholdet til dagens pengespillovgivning

6. Pengespillovgivningen gir Lotteritilsynet hjemmel til å ilegge enkelte sanksjoner ved brudd på forbudene mot markedsføring. Sentral her er muligheten for Lotteritilsynet til å gi den ansvarlige pålegg om å rette, opphøre eller stenge den ulovlige virksomheten.
7. Departementet viser til at i saker om markedsføring av spill som rammes av forbudet i pengespillovgivningen vil oftest den som iverksatte reklamen være ansvarlig, typisk spillskapet som er annonsøren. Departementet mener at det også kan reageres mot andre enn spillskapet, som avisredaksjoner som inntar ulovlig pengespillreklame. Når det gjelder pengespillreklame på tv, vil også tv-selskapet som eier kanalen være omfattet av lovens ordlyd ifølge høringsnotatet.
8. Høringsnotatet viser til at norske tv-distributører, herunder RiksTV, som videreformidler tv-kanalenes sendinger til norske forbrukere, ikke har kontroll over innholdet i de enkelte tv-kanalene og tjenestene, men opptrer som mellomledd. RiksTV er enig en slik betraktning. Derimot er RiksTV kritisk til synspunktet som departementet gir uttrykk for på side 14/15 i notatet, som lyder:

*Disse aktørene [tv-distributørene] er det ikke naturlig å anse som "ansvarlige" for å "drive" markedsføring for pengespill etter ordlyden i pengespillovgivningen. Det er derfor tvilsomt at tv-distributører og internettleverandører som sender ulovlig pengespillreklame er omfattet av den kretsen av subjekter som markedsførings- og formidlingsforbudet i lotteriloven, pengespilloven og totalisatorloven rammer.*

9. RiksTV mener det er åpenbart at en distributør av tv-sendinger ikke kan være "ansvarlig" etter pengespillovgivningen. Verken ordlyden i de aktuelle bestemmelsen, uttalelser i forarbeidene eller andre rettskilder gir støtte for noen slik fortolkning. Det er på den bakgrunn uheldig at departementet åpner for uklarhet rundt dette ved å benytte uttrykket "tvilsomt". RiksTV legger til grunn at det ikke er tvilsomt, men derimot avklart at vi i rollen som videreformidler ikke kan være pliktsubjekt og dermed ansvarlig under pengespillovgivningen.

## 4 RiksTVs synspunkter til høringsforslaget

### 4.1 Utgangspunkt

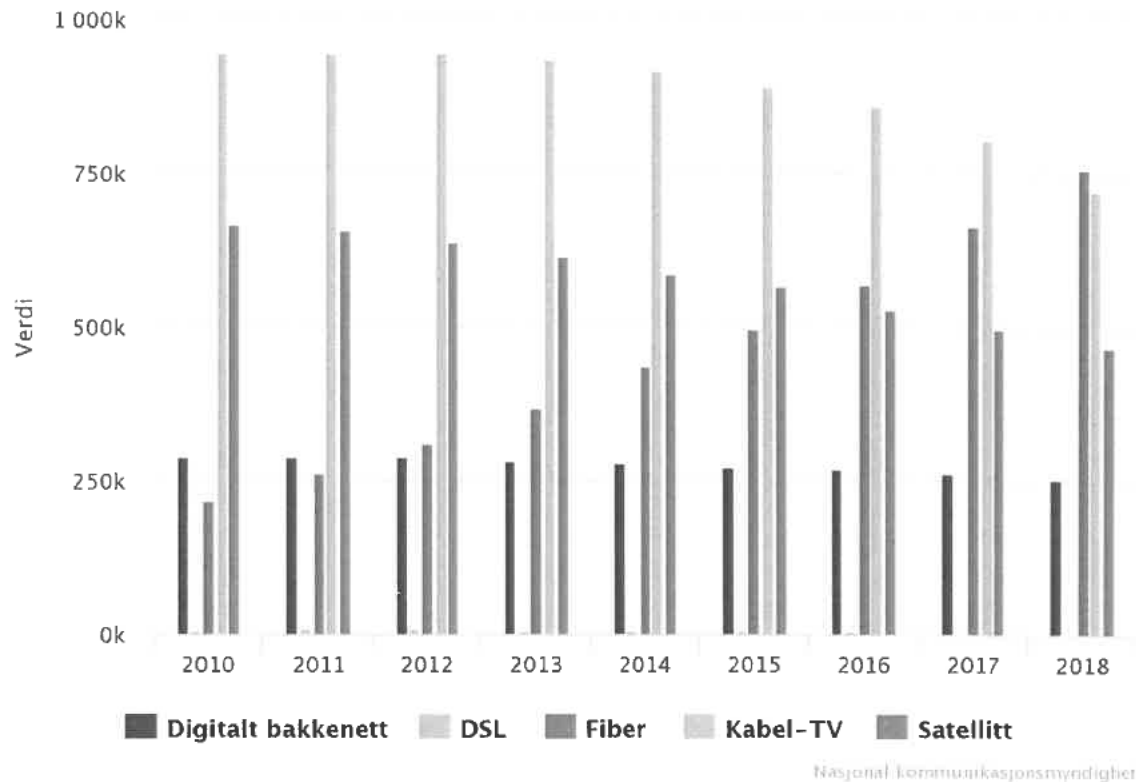
10. RiksTV ønsker ikke i denne høringen å uttrykke noen mening om hvor rammene for pengespill og reklame for dette bør gå. Herunder vil vi ikke her gå inn på rekkevidden av Grunnloven, EMK og EØS-regler i relasjon til det fremlagte forslaget. Gitt dette utgangspunktet har vi forståelse for målsettingen om å kunne håndheve regler om spillreklame effektivt.
11. Men som en aktør som vil bli direkte berørt av den foreslåtte reguleringen er vi uroet og kritiske til å bli tildelt en rolle i å ramme de egentlig ansvarlige gjennom tiltak som reiser vesentlige spørsmål om våre tekniske gjennomføringsmuligheter og hvordan forslaget vil påvirke våre eksisterende avtaleforhold og vår konkurransesituasjon. Dette uten at disse konsekvensene etter vårt syn er forsvarlig utredet.

### 4.2 Saksbehandlingen

12. Saksbehandlingen og høringsnotatet bærer preg av at det er gjort omfattende vurderinger av skadevirkninger av spill og reklame for spill, og av behovet for tiltak, samt hvorvidt det er rettslig handlingsrom for å iverksette tiltak mot spillreklame. Det er også gjort vurderinger av prosess og administrasjon av den foreslåtte regelendringen som virker gjennomtenkte og fornuftige. **Det er imidlertid lite som er gjort for å avklare tekniske muligheter, direkte kostnader ved tiltak og markedsmessige konsekvenser for tilbydere av audiovisuelle tjenester.** Her "antar man at" og "ser for seg". Med dette er den reelle reguleringen i praksis flyttet til enkeltvedtaksfasen. De konkrete beslutningene ved utforming og håndheving av "forholdsmessige" tiltak vil være underlagt Medietilsynets frie skjønn.
13. Etter vårt syn bør det før forskriften vedtas brukes noe mer tid på å avklare de reelle praktiske konsekvensene og de nærmere føringene for det skjønn som skal utøves. En høring som dette er en lite egnet saksbehandlingsarena for vanskelige spørsmål som konkurranseflater mellom tilbydere av audiovisuelle tjenester. Tilsvarende gjelder i utgangspunktet for enkeltvedtaksformen, der det normale vil være en konkret sak og en konkret tilbyder (se dog våre forslag til koordinering av ulike aktører og interesser nedenfor).

### 4.3 Konsekvenser for eksisterende avtaler og konkurransesituasjonen

14. Vi er inne i en tid preget av stor hastighet og endring i måter audiovisuelle tjenester tilbys på, hvilke aktører som tilbyr audiovisuelle tjenester, og konkurransesituasjonen mellom disse. Det er konkurranseflater mellom flere aktører nå enn tidligere.
15. Departementet anfører at det er fra lukkede nett det store flertallet av befolkningen konsumerer fjernsyn. Figuren under er fra Nkoms statistikk for 2018. Den bekrefter at de fleste fremdeles ser tv via lukkede nett, men i 2018 er fiber for første gang største enkeltteknologi for overføring av fjernsyn. Samtlige lukkede nett har de senere år hatt en synkende tendens i antall abonnenter.
16. Det kan ikke være avgjørende hva flertallet per i dag gjør og det forsvarer ikke et inngrep at det gir en viss effekt. For det første er det uansett et stort og økende antall som benytter andre plattformer. For det andre vil det å regulere bare "de fleste" medvirke til at konkurransekraften vris i favør av slike andre plattformer. Departementet har selv anslått verdien til om lag 200 mnok som i tilfelle i verste fall flyttes fra tradisjonelle til alternative plattformer (dvs. tapet av inntekter fra spillreklame som må dekkes inn på andre måter). Denne effekten vil videre ramme norske tilbydere på tradisjonelle teknologiske plattformer uforholdsmessig.




17. Selv om høringsnotatet som utgangspunkt legger opp til en teknologinøytral regulering, synes det som om man har allerede har gitt opp å inkludere tilbydere over åpne bredbåndnett. **RiksTV mener departementet må fastholde sitt forslag om å innføre en hjemmel som er teknologinøytral** i den forstand at den omfatter alle typer nett. Først og fremst fordi det som nevnt er konkurranseflater mellom alle disse som kan påvirkes negativt dersom kun lukkede nett omfattes av forslaget.

19. Det legges til grunn i høringsnotatet at det kan innføres "filtre" eller tilsvarende for å hinder eller vanskeliggjøre. Det virker som om man har tenkt seg at det finnes en hel verktøykasse som en distributør kan anvende mot spillreklame.

Spillreklamen spilles av "live" og RiksTV har ingen mulighet til å gjenkjenne og deretter filtrere ut bare spillreklame. I det hele tatt synes ikke høringsnotatet å basere seg på noen form for utredning av de tekniske premissene for tiltaket. Før en forskrift vedtas bør det gjøres en slik teknisk utredning, særlig med fokus på teknologinøytralitet og muligheten for å inkludert ulike plattformer på en likeverdig måte. I denne sammenheng kan det bl.a. trekkes erfaringer til hvordan man har håndtert ønsket om å blokkere tilgjengeliggjøring av film og musikk som har skjedd i strid med opphavsretten. Man har ikke her begrenset seg til tradisjonelle plattformer.

20.



21. RiksTV er enig i at et forbud ikke kan virke bakover i tid, jf. forslaget til hvordan plikter skal konstateres (av Medietilsynet gjennom et vedtak) og sanksjoneres (ikke tvangsmulkt).
22. Etter RiksTVs syn må det gis klare føringer til praktiseringen av forskriften. Særlig fordi denne i praksis overlates til Medietilsynets frie skjønn og de enkeltvedtak som skal fattes. Følgende forhold må som minimum ivaretas:
- a) **Tiltakene må ikke vri konkurransen i markedet.** Dette gjelder både mellom tradisjonelle tilbydere av tv og audiovisuelle tjenester, og mellom disse og nye distribusjonsplattformer. Reguleringen må være teknologinøytral i både innretning og effekt. I denne sammenheng må det ses hen til at, nettopp fordi det er så hard konkurranse i markedet, vil i utgangspunktet små fordeler kunne slå sterkt ut. Det må gjøres klart at konkurransemessige forhold skal vektlegges høyt i forholdsmessighetsvurderingen.
  - b) 
  - c) **Tiltak må innføres likt for alle aktører.** Dette betyr at selv om innføring av tiltak skjer i form av enkeltvedtak, må det skjer etter en felles plan der alle som kan bli berørt får rettigheter til å uttale seg, og slik at innføring av tiltak som anses å "hindre eller vanskeliggjøre" skjer på likeverdige vilkår og til samme tid.
23. Det bør i tilknytning til forslaget gjøres klart at noe erstatningsansvar for distributøren overfor annonsøren som får sin markedsføring hindret eller vanskeliggjort kan det under enhver omstendighet ikke bli tale om. En distributør som etterkommer et pålegg fra norske myndigheter fattet med hjemmel i lov kan ikke tilordnes et ansvarsgrunnlag, som er et grunnvilkår for erstatning. Dette må gjelde ansvar for distributøren både i og utenfor kontrakt. RiksTV oppfordrer departementet til å uttrykke dette klart, jf. her også bestemmelsen i e-handelsloven § 16.

24. Ifølge høringsnotatet skal Medietilsynet gjøre en forholdsmessighetsvurdering før det eventuelt fattes vedtak om pålegg. RiksTV er enig dette og viser her til de momenter som høringsnotatet omtaler nederst på side 29. Også på dette punktet vil RiksTV anbefale at det tas inn i direkte i lovbestemmelsen at Medietilsynet skal vurdere forholdsmessighet av behovet for at vedtak fattes. Videre mener vi at det til forskriften bør gis klare føringer om hvilke hensyn det skal legges vekt på. Herunder bør det her klargjøres at det som del vurderingstemaet skal legges vekt på de punktene vi har vist til i pkt. 22 a – c.
25. I høringsnotatet på side 29 uttaler departementet at utgangspunktet bør være at pålegg gis i tilfeller der det ikke er noen tvil om at det foreligger ulovlig markedsføring av pengespill mv. rettet mot norske seere. Samme sted sier departementet at dette bør gjelde som en hovedregel. RiksTV mener at denne uttalelsen ikke er reflektert i forslaget til ordlyd som det fremgår av høringsnotatet. Hvis departementet mener det er vilkår for å benytte hjemmelen til å gi pålegg at "det ikke er tvil" om den aktuelle markedsføringen er rettet mot norske seere, bør dette fremgå av ordlyden i bestemmelsen.
26. RiksTV mener, som det fremgår over, at det bør foretas noen ytterligere utredninger før en ev. forskrift vedtas. Samtidig tillater RiksTV seg å foreslå følgende endringer i den foreslåtte bestemmelsen (med markeringsendringer):

**§ 4-6 Pålegg om å hindre eller vanskeliggjøre tilgang til ulovlig markedsføring av pengespill mv.**

*Medietilsynet kan gi pålegg om å hindre eller vanskeliggjøre tilgangen til markedsføring i fjernsyn eller audiovisuelle bestillingstjenester som er i strid med pengespilloven § 2, lotteriloven § 11 eller forskrift om totalisatorspill § 1 dersom det ikke er tvil om at slik markedsføring er rettet mot norske seere. Slikt pålegg kan ilegges overfor den som eier eller disponerer nett som formidler fjernsyn eller audiovisuelle bestillingstjenester der markedsføring som nevnt i forrige punktum inngår. Medietilsynet skal i vedtaket nærmere angi hvilken markedsføring som omfattes av pålegget, og hvilke fjernsynskanaler eller audiovisuelle bestillingstjenester pålegget gjelder og vurdere forholdsmessigheten av pålegget.*

*Før pålegg etter første ledd ilegges, skal Medietilsynet innhente en rådgivende uttalelse fra Lotteritilsynet. I uttalelsen skal Lotteritilsynet vurdere om nærmere angitt markedsføring som formidles i fjernsyn eller audiovisuelle bestillingstjenester er i strid med bestemmelsene som er nevnt i første ledd.*

*Kongen kan i forskrift gi nærmere regler om pålegg etter første ledd, herunder om saksbehandling.*

27. Avslutningsvis registrerer vi av høringsnotatet at ingen andre land har gjennomført tilsvarende tiltak som nå foreslås, selv ikke de som har tilsvarende forbud mot spillreklame. RiksTV mener at det vil være en stor fordel ift. å oppnå effekter uten å risikere konkurransevridninger om man her regulerer på et bredere nasjonalt eller europeisk nivå. Dette ville sannsynligvis også redusere kostnadene ved tiltak. Uansett er det at ingen andre har gått den veien som nå foreslås, og at det dermed også mangler erfaringsgrunnlag å trekke erfaringer fra, en grunn i seg selv til å vise varsomhet i inngrepsreguleringen.

\*\*\*

