



DET KONGELIGE
JUSTIS- OG BEREDSKAPSDEPARTEMENT

Fornyings-, administrasjons- og kirkedepartementet
Postboks 8004 DEP
0030 OSLO

Deres ref.
13/142

Vår ref.
13/496 - APA

Dato
29.04.2013

Høring - Hindre for digital verdiskapning - Rapport fra utvalg som har vurdert muligheter og hindringer for digital verdiskapning

Justis- og beredskapsdepartementet viser til Fornyings-, administrasjons- og kirkedepartementets brev av 17.01.2013 med vedlegg.

Justis- og beredskapsdepartementet har følgende merknader til høringsnotatet:

Til forslaget om etablering av et overordnet digitaliseringsprosjekt – ledet av en norsk digitaliseringsdirektør

Utvalgets anbefaling om en digitaliseringsdirektør for Norge bør etter Justis- og beredskapsdepartementets syn sees i sammenheng med resultatet fra *interdepartemental arbeidsgruppe for organisering og forvaltning av felles IKT*. Her ble det foreslått å etablere en sentralforvalter som skal ha ansvaret for å forvalte og utvikle de nasjonale felleskomponentene samt ha ansvar for nye felleskomponenter som blir utviklet.

Til utredningens punkt 2.2

Justis- og beredskapsdepartementet overtok fra 1. april 2013 ansvaret for forebyggende IKT-sikkerhet i sivil sektor og har derfor ansvaret for å utforme en nasjonal politikk og nasjonale krav på IKT-sikkerhetsområdet. Slike krav skal omfatte både offentlig og privat sektor. Utvalgets rapport gir flere gode vurderinger og forslag som departementet vil bruke i videreutviklingen av vår IKT-sikkerhetsrolle.

Rapporten omtaler ny nasjonal strategi for informasjonssikkerhet. Denne ble utgitt 17. desember 2012. Justis- og beredskapsdepartementet vil ha et overordnet ansvar for å bidra til oppfølgingen av strategien.

Til utredningen punkt 3.5.4

I utredningen punkt 3.5.4 omhandles mindreåriges digitale handleevne. Departementet er enig med utvalget i at mindreårige er betydelige konsumenter av digitalt innhold på nett. Departementet er også enig i at barns bruk og kjøp av digitale tjenester reiser noen utfordringer sammenlignet med vanlige kjøp. Tilgangen på netjtjenester er tilnærmet uendelig, og det er vanskelig for foreldre å vite om barn utsettes for markedsføring av (mer eller mindre egnede) tjenester på nettet. Det er også vanskelig for barn å forstå at enkelte former for nettbruk kan være et «kjøp», og fristelsene er mange.

Vi har imidlertid enkelte merknader til utvalgets uttalelser om barns tilgang til kredittkort. Utvalget skriver blant annet på side 50:

«Med mindre barn gis tilgang til lovlige og effektive betalingstjenester og dermed erfaring med å betale for lovlig innhold, frykter Digitutvalget at barn heller venner seg til å benytte ulovlig innhold. Utfordringen er dermed todelt: barn kan, bevisst eller ubevisst, bli lovbrutere. I tillegg kan innholdsnæringene og tjenesteleverandører gå glipp av inntekter fra en viktig kundegruppe.»

Utvalget uttaler også:

«Inntil nylig var det vanskelig for barn å få betalt over internett fordi de ikke hadde kredittkort. Utviklingen går fremover, og de fleste banker har i dag, eller lanserer, tilbud om betalingskort for mindreårige. Utvalget antar at det er grunn til å følge med på om denne utviklingen dekker behov for tilgang på betalingstjenester.»

Det kan synes som om utvalget her tar til orde for at barn bør gis tilgang til kredittkort for å sikre at de kan kjøpe de digitale innholdstjenestene mv. de ønsker. Ifølge utvalget vil dette sikre at innholdsnæringene og tjenesteleverandørene får betalt fra en viktig kundegruppe. Det kan synes som om utvalget her undervurderer de problemene barn og unge lett kan stå ovenfor dersom næringen fritt skulle kunne markedsføre sine tjenester og deretter få betalt fra barnet med kredittkortet.

I lov om vergemål, som trer i kraft 1. juli 2013, videreføres hovedregelen om at barn ikke skal kunne pådra seg gjeld. Dette er en viktig regel for å beskytte barn, og det er en regel som leverandører både av digitale ytelser og fysiske varer må forholde seg til. Selv om det er vedtatt å myke opp reglene om barns adgang til å ha betalingskort, innebærer dette ikke at barn skal kunne ha kredittkort, slik utvalget synes å legge til grunn.

For øvrig legger departementet til grunn at innholdsneringene og tjenesteleverandørene selv vurderer i hvilken grad de har anledning til å markedsføre sine tjenester overfor barn.

Til Utredningen punkt 4.9 til 4.11

Punkt 4.9, 4.10 og delvis 4.11 i utredningen omhandler betydningen patentlovgivningen har for utvikling av programvare. Vurderingene under disse punktene er i liten grad basert på situasjonen i Norge, men bygger i hovedsak på situasjonen i og erfaringer fra andre land, særlig USA. Adgangen til å patentere programvare er videre i USA enn i Norge og Europa for øvrig. Tvisteløsningssystemet i patentsaker i USA skiller seg videre markant fra det norske. Utviklingen av ny programvare i USA har dessuten et mye større omfang enn i Norge. Erfaringer fra USA har derfor ikke særlig overføringsverdi til Norge, og gir dermed ikke noe godt grunnlag for å vurdere om tiltak bør iverksettes i Norge.

Når et patent er meddelt behandles det som gyldig i alle sammenhenger inntil det eventuelt treffes en beslutning om å oppheve det som ugyldig. Det er bare Patentstyret og domstolene som kan oppheve et patent. For at et patent skal oppheves må noen fremme krav om det. Enhver kan fremme krav om ugyldighet. Spørsmålet om et meddelt patent kan settes til side som ugyldig vil ofte være usikkert og omtvistet. I en del tilfeller hvor det kan reises spørsmål om gyldigheten, er det ingen som tar seg bryet med å angripe patentet. Det kan skyldes at patentet ikke begrenser muligheten til å igangsette kommersiell interessant virksomhet fordi teknologien det gjelder ikke har kommersielt potensiale eller fordi patentet er svært snevert. I slike tilfeller er det lite poeng i å få satt patentet til side. På denne bakgrunn har departementet vanskelig for å se at det er noe behov for å gjennomføre en undersøkelse av i hvilket omfang eksisterende patenter på programvare vil kunne settes til side som ugyldige, jf. anbefalingen i utredningen punkt 4.9.1 (side 73 annen spalte). Siden kompetansen til å sette patenter til side som ugyldige ligger hos Patentstyret og domstolene, og en sak om ugyldighet bare kan innledes når noen fremmer krav om det, vil det dessuten være knyttet en del usikkerhet og betenkeligheter til en slik undersøkelse. Patentstyret vil uansett ikke kunne gjennomføre en slik undersøkelse fordi det vil være uforenlig med Patentstyrets oppgaver som avgjørelsesmyndighet på området.

Når det på et teknisk område foreligger et stort antall overlappende patenter, slik at manøvreringsrommet for kommersiell aktivitet på området blir trangt og usikkert, omtaler amerikanerne dette gjerne som «patent-thickets». I utredningen brukes betegnelsen «patentkratt» om dette fenomenet. Fenomenet kan oppstå fordi aktiviteten på et teknisk område er høy og det gjøres mange oppfinnelser som patenteres. Patent skal meddeles når vilkårene for det er oppfylt, og man kan dermed ikke unngå at det meddeles mange patenter på et område hvis aktiviteten på området og de patentsøknader som inngis tilsier det. Det som derimot bør unngås, på alle teknologiområder, er at det meddeles patenter på oppfinnelser som ikke oppfyller

patentvilkårene eller som har et bredere beskyttelsesomfang enn det den oppfinneriske innsatsen tilsier. Både nasjonalt og internasjonalt er det bred enighet om at patentsystemet bør innrettes slik at det i størst mulig utstrekning bare meddeles patent på oppfinnelser som oppfyller patentvilkårene. Det har over lengre tid blitt arbeidet med sikte på å sikre at behandlingen av patentsøknader innrettes slik at denne målsetningen nås. Dette arbeider skjer både på nasjonalt og internasjonalt nivå. Å sikre en best mulig søknadsbehandling, herunder et tilstrekkelig bredt og likt informasjonstilfang hos patentmyndighetene, motvirker at det på et teknologiområde oppstår situasjoner med mange patenter som ikke oppfyller patentvilkårene og som har et for vidt beskyttelsesomfang. På denne bakgrunn, og ut fra at Digitutvalget ikke er blitt kjent med slike hindre i sitt arbeid, synes det lite formålstjenlig å iverksette nærmere undersøkelser av om patentsituasjonen i Norge er til hinder for digital næringsutvikling, jf. anbefalingen i utredningen punkt 4.9.1 (side 73 annen spalte).

Det er ingen holdepunkter for at slike tilstander som beskrives i utredningen punkt 9.4.2, der virksomheter kjøper opp patenter kun med sikte på å skaffe seg lisensinntekter, blant annet gjennom aktiv bruk av søksmål og varsel om søksmål (i USA omtales slike virksomheter gjerne som «patenttroll» eller «non-practicing entity»), i nevneverdig grad gjør seg gjeldende i Norge. Etter Justis- og beredskapsdepartementets syn er det derfor ikke noe behov for en kartlegging av dette fenomenet i Norge eller behov for informasjon om hvordan norsk næringsliv skal håndter slike tilstander. Det er for øvrig heller ikke en naturlig oppgave for Patentstyret å informere næringsdrivende om hvordan de skal forholde seg ved varsel om søksmål. Vi understreker for øvrig at det ikke i seg selv kan anses som illegitimt å kjøpe opp patenter med sikte på å lisensiere de ut til andre. Mange oppfinnere kan ha begrensede muligheter til selv å utnytte oppfinnelsen direkte i egen virksomhet og til å utnytte den gjennom lisensiering. Det vil kunne legges til rette for at oppfinnelser med et kommersielt potensiale faktisk blir utnyttet at kommersielle aktører kjøper patenter og utsteder lisenser til de som kan dra nytte av oppfinnelsen. Samtidig vil dette kunne legges til rette for at oppfinnere får større inntekter gjennom salget av patentet enn han kunne oppnådd på annen måte.

Europeisk lovgivning og praksis er harmonisert når det gjelder adgangen til å patentere programvare. Programvare som sådan kan ikke patenteres, men programvare som har en teknisk effekt kan det. Det er bred enighet i Europa om at kravet om teknisk effekt bør videreføres. Det er altså ikke aktuelt å tilnærme seg rettstilstanden i USA, der det ikke gjelder noe krav om teknisk effekt, når det gjelder adgangen til å patentere programvare. Siden norsk lovgivning og praksis er harmonisert med europeisk og eventuelle endringer må gjennomføres på europeisk nivå, synes det lite formålstjenlig å analysere norske programvarepatenter for å avklare om de utgjør en barriere for de som utvikler programvare og digitale tjenester, jf. anbefalingen i utredningen punkt 4.10 (side 76 annen spalte). Ut fra det som er sagt ovenfor om situasjoner der det foreligger et stort antall patenter på et teknologiområde og virksomheter som kjøper opp patenter kun med sikte på å skaffe seg lisensinntekter, mener vi at utvalgets anbefaling om at

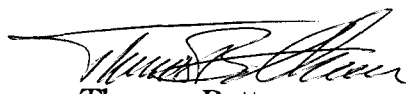
«(n)orske myndigheter bør signalisere motstand mot patenttroll og patentkratt», jf. utredningen punkt 4.10 (side 76 annen spalte), blir for unyansert og til dels ikke treffende.

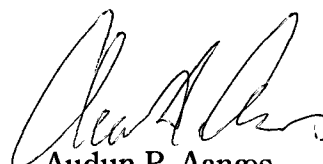
I punkt 4.11 i utredningen redegjør utvalget for anbefalingene om immaterialrettigheter professor Ian Hargreaves ga til britiske myndigheter i 2010 i rapporten *Digital Opportunity*. Utvalget slutter seg i hovedsak til konklusjonene og anbefalingene i rapporten fra Hargreaves. Utvalget anbefaler at det utredes nærmere om anbefalingene «gjelder helt eller delvis tilsvarende for norske forhold». Justis- og beredkspasdepartementet bemerker at flere av anbefalingene i rapporten fra Hargreaves gjelder tiltak som det er bred oppslutning om og som det arbeides med både på det nasjonale plan i flere land og internasjonalt. Blant annet er det nå oppnådd enighet om felles patent som skal omfatte 25 av EU-statene og et tilknyttet tvisteløsningssystem. Videre arbeider Norge sammen med flere andre land for å effektivisere prosessene når det søkes patent i flere land, blant annet gjennom endringer i patentsamarbeidskonvensjonen.

Til utredningen punkt 7.6

I utredningen punkt 7.6 (side 120 annen spalte) tar utvalget til orde for at det bør vurderes å flytte bestemmelsene om viderebruk av informasjon fra offentlig sektor fra offentleglova til åndsverkloven. Etter vårt syn bør disse bestemmelsene fortsatt være plassert i offentleglova. Det er en nær sammenheng mellom retten til tilgang til informasjon og muligheten for viderebruk. Dette tilsier at offentleglova er en naturlig plassering av disse reglene. Det er videre et poeng i denne sammenheng at reglene om viderebruk skal legge til rette for bruk av tilgjengelig informasjon, blant annet i næringsutvikling, mens reglene i åndsverkloven til dels har en helt annen karakter. Reglene om viderebruk passer derfor ikke inn i åndsverkloven.

Med hilsen


Thomas Bettum
avdelingsdirektør


Audun P. Aanæs
seniorrådgiver