



Justis- og politidepartementet
v/ Lovavdelingen

Postboks 8005 Dep
0030 OSLO

Deres ref.:

Vår ref.: 2011/337
MAB HALU 401.1

Dato: 29.09.2011

Høringssvar - Styrking av lovgivningen om håndhevingen av industrielle rettigheter m.m.

Innledning

Konkurransetilsynet viser til brev fra Justisdepartementet ved Lovavdelingen av 13. april 2011 vedrørende høring om forslag til styrking av lovgivningen om håndhevingen av industrielle rettigheter m.m.

Konkurransetilsynet vil i det følgende gi enkelte merknader til forslaget om rett til informasjon ved inngrep i immaterielle rettigheter.

Nærmere om forslaget om rett til informasjon

Justisdepartementet foreslår å innføre egne bestemmelser om rett til informasjon ved inngrep i immaterialrettigheter i et nytt kapittel 28 A i tvisteloven. Bestemmelsene foreslås i hovedsak utformet etter mønster av direktiv 2004/48/EF. Det foreslås at retten til informasjon kan gjøres gjeldende i en pågående sak om inngrep og før det er reist sak.

Etter forslaget § 28A-1 første ledd kan retten, når det er rimelig grunn til å tro at det er gjort inngrep i en immaterialrett, etter begjæring fra rettighetshaver pålegge inngriper å opplyse om opprinnelse og distribusjonsnettverk for varer og tjenester som inngrepet gjelder (informasjonspålegg). Tilsvarende informasjonspålegg kan pålegges overfor visse andre personer som har hatt befatning med disse varene og tjenestene. Ifølge merknadene til bestemmelsen kreves det ikke sannsynlighetsovervekt for at det har skjedd et inngrep. Det fremgår videre at vilkåret "rimelig grunn" innebærer at det må foreligge konkrete holdepunkter for at det har skjedd et inngrep, og at en fjern mulighet er ikke tilstrekkelig.

Videre foreslås det inntatt en bestemmelse i tvisteloven § 28A-2 første ledd, der det oppstilles ytterligere vilkår som må være oppfylt for at informasjonspålegg skal kunne besluttes. For det første kreves det at opplysningene som pålegget skal omfatte kan antas å lette håndhevingen av en immaterialrettighet. For det annet kreves det at rettighetshaverens interesse i å få opplysningene veier tyngre enn ulempene for den som pålegget retter seg mot og andre motstående interesser. Det foreslås med andre ord innført et krav om forholdsmessighet. I merknadene til bestemmelsen fremhever departementet at relevante momenter i forholdsmessighetsvurderingen bl.a. vil være hvor omfattende og alvorlig det pågjeldende inngrepet er, om informasjonspålegget kreves overfor inngriper eller en tredjeperson, om inngriper er sterkt å bebreide, om det er fare for at forretningshemmeligheter kan bli avslørt og om det vil være byrdefullt å finne frem til og formidle den aktuelle informasjonen.

I forslaget til Justisdepartementet er det i § 28A-2 andre ledd forslått at de alminnelige bestemmelsene om bevisforbud og bevisfritak i tvisteloven §§ 22-3, 22-5 og §§ 22-7 til 22-11 skal gjelde tilsvarende for plikten til å gi opplysninger etter nytt kapittel 28 A. I merknadene til bestemmelsen står det at dette

innebærer at et informasjonspålegg dermed ikke kan omfatte opplysninger som er omfattet av et av bevisforbudene i disse bestemmelsene eller av reglene om bevisfritak, i den utstrekning den som skal avgi informasjon påberoper seg det.

Konkurransetilsynets vurdering

Formålet med forslaget er å sikre rettighetshavere gode rammevilkår for å avdekke og forfølge inngrep. Forslaget vil således bedre rammevilkårene for etablering og investering i kunnskapsbaserte virksomheter, innovasjon og merkevarebygging. Konkurransetilsynet stiller seg i all hovedsak positiv til forslaget, idet handel med varer og tjenester som krenker immaterielle rettigheter ikke er atferd som er forenelig med sunn konkurranse.

Konkurransetilsynet vil imidlertid peke på at en utvidet rett til informasjon om opprinnelse og distribusjonsnettverk for varer og tjenester, kan føre til at foretak i større grad enn tidligere blir tvunget til å utlevere forretningshemmeligheter, også i tilfeller der det er tvilsomt at det foreligger et immaterielt inngrep. Tilsynet viser særlig til at det er foreslått et senket beviskrav i § 28A-1 og dessuten til de angitte føringer i forhold til forholdsmessighetsvurderingen i § 28A-2. På denne bakgrunn ber Konkurransetilsynet om at departementet foretar en nærmere drøftelse av forholdet mellom de foreslåtte bestemmelsene § 28A-1 og § 28A-2. Etter tilsynets oppfatning er det naturlig at avveiningen mellom rettighetshavers og inngriperes interesse påvirkes av graden av tvil knyttet til om det foreligger et inngrep.

Tilsynet bemerker videre at forholdsmessighetskravet i § 28A-2 kan forventes å få særskilt betydning i forhold til utlevering av forretningshemmeligheter. Faren er at økt tilgang på slik detaljert og sensitiv informasjon om konkurrentene kan påvirke hvordan selskapene opptrer på markedet, og dermed påvirke konkurransen negativt. Tilsynet påpeker derfor at eventuelle konkurranseforhold mellom den som begjærer tilgang til informasjonen og motparten bør tillegges vekt ved vurderingen. Det bør også vektlegges om informasjonen er egnet til å medføre skade for næringsvirksomheten til foretak som konkurrerer på markedet med de konkurransemiddele som er forenelig med sunn konkurranse.

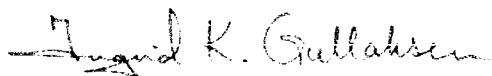
Konkurransetilsynet gjør oppmerksom på at begge de ovennevnte forhold også er drøftet i den svenske proposisjonen (Prop.2008/09:67) ved implementeringen av direktiv 2004/48/EF i den svenske lovgivningen.


Vurderingen etter det gjeldende bevisfritaket i tvisteloven § 22-10 har stor likhet med den forholdsmessighetsvurderingen som foreslås inntatt i § 28A-2 første ledd. Forholdet til tvisteloven § 22-10 er imidlertid ikke uttrykkelig behandlet av departementet. Konkurransetilsynet ber derfor om at departementet foretar en nærmere vurdering av forholdet mellom den nye bestemmelsen § 28A-2 og tvisteloven § 22-10.

Konkurransetilsynet har for øvrig ingen merknader til høringen.

Dersom det er spørsmål til ovennevnte, bes undertegnede kontaktet.

Med hilsen


Ingrid Kjeldstad Gullaksen (e.f.)
seksjonsleder


Hanne Gard Lund
førstekonsulent

Kopi til:

Fornyings-, administrasjons- og kirkedepartementet Postboks 8004 Dep 0030 Oslo

Mottakere:

Justis- og politidepartementet, Postboks 8005 Dep 0030 OSLO
Lovavdelingen