

Kultur- og kirkedepartementet
Postboks 8030 Dep
0030 OSLO

Deres ref
2003/1372

Vår ref
200302970-9/EAB

Dato
04.07.2003

Høring - forslag til endringer i åndsverkloven m.m. som følge av Europaparlaments- og rådsdirektiv 2001/29/EF

Nærings- og handelsdepartementet viser til Kultur- og kirkedepartementets høringsbrev av 2.04.2003 vedrørende forslag til endringer i åndsverkloven og fondsloven. Det vises også til telefonsamtale av 24.06.2003 med avdelingsdirektør Bengt Hermansen, hvor vi fikk utsatt høringsfrist til 4.07.2003.

1. Generelle kommentarer

Etter vårt syn bærer høringsnotatet gjennomgående preg av at balansen mellom de to likeverdige komponentene allmennhetens rett og opphavsmannens enerett forrykkes i allmennhetens disfavør. Privatbruksregelen i § 12 innskrenkes ved at det bl.a. foreslås krav om lovlig kopieringsgrunnlag og forbud mot bruk av fremmed hjelp for musikk- og filmverk. Samtidig innfører bransjen kopisperrer. I tillegg skal den retten til privatbrukskopiering som er igjen av § 12, i henhold til direktivet, kompenseres.

Nærings- og handelsdepartementet er bekymret for denne tendensen. Den tradisjonelle oppfatning i Norge om at allmennhetens rett hvilte på et like selvstendig og sikkert rettspolitisk grunnlag som opphavsmannens enerett, gjenspeiles etter vårt syn ikke i høringsnotatet. Riktignok foreslås flere nye bestemmelser om avtalelisenser, men en hensiktsmessig balanse spesielt i forhold til private brukere er etter vår mening fraværende. Dette bør rettes opp. Vi mener at endringer i teknologien ikke uten videre bør medføre at unntaksreglene strammes inn.

Innføring av effektive kopisperrer og digital distribusjon av verk (DRM-løsninger) åpner i stor grad for ensidige forbehold mot for eksempel den deklarasjonsregelen i § 12. I sin ytterste konsekvens kan slike forbehold sammenlignes med privat lovgivningsvirksomhet. Den interesseavveining som loven bygger på kan dermed på sikt ytterligere forrykkes.

Lånereglene hviler på den grunntanke at opphavsretten, i likhet med andre rettigheter, må tåle beskjæring når hensynet til allmennheten og samfunnet for øvrig krever det. Direktivet artikkel 6.4. åpner også for at medlemslandene kan gripe inn for å besørge en viss adgang til privatbrukskopiering, men Kultur- og kirkedepartementet ønsker i høringsnotatet å avvende situasjonen. Uten at man skal avskjære muligheten til å utvikle nye forretnings- og prismodeller, mener likevel Nærings- og handelsdepartementet at det allerede i lovproposisjonen bør omtales hvorvidt man også i framtiden vil innrømme brukerne en reell adgang til privatbrukskopiering, og eventuelt hvilke konkrete tiltak som kan settes inn for å opprettholde en slik rett. En slik omtale kan også gi rettighetshaverne et incitament fra å avstå fra urimelige ensidige forbehold.

Opphavsretten er under press fra mange grupperinger. Det er derfor viktig at dagens balanse forsøkes opprettholdt. Hvis brukernes interesser forrykkes ytterligere, vil det kunne føre til at den generelle respekten for opphavsretten reduseres betraktelig. På sikt vil dette kunne få alvorlige konsekvenser for den kreative innsats på området, noe som også vil ha meget negative konsekvenser for næringslivet.

2. Forholdet til e-handelsdirektivet (2000/31/EF)

I høringsnotatet kapittel 2.2.2 om internasjonale løsninger heter det at e-handelsdirektivet bl.a. regulerer ansvar for aktiviteter i nettverk og berører opphavsrett og nærstående rettigheter. Nærings- og handelsdepartementet vil med dette presisere at direktivet ikke regulerer ansvarsgrunnlag spesielt, men ansvarsfrihet.

Videre uttales det i høringsutkastet kapittel 3.1.3.1 om opphavsretten følgende: "Det såkalte e-handelsdirektivet berører imidlertid ikke de eventuelle midlertidige eksemplarer som oppstår i forbindelse med sluttbrukers konsultasjon av verk slik opphavsrettsdirektivet gjør.". Vi synes det er uklart hva som ligger i denne formuleringen. Etter vår mening bør enten påstanden forklares nærmere, eller den bør fjernes. I samme kapittel er det også en omtale av opphavsrettsdirektivet og e-handelsdirektivet, hvor det uttales følgende: "I begge de to direktiver er det for øvrig gitt bestemmelser som skal sikre at rettighetshaver kan ta midlertidige skritt overfor en mellommann for å få fjernet innhold, selv om mellommannen ikke kan holdes ansvarlig, jf. opphavsrettsdirektivet artikkel 8.3 og e-handelsdirektivet artikkel 12, 13 og 14.". For ikke å bli misvisende, bør dette utdypes. Artikkene 12 til 15 i e-handelsdirektivet omhandler visse mellommanns ansvarsfrihet. Dersom de aktuelle mellommennene oppfyller kravene i disse artiklene vil de være fri for straffe- og erstatningsrettslig

ansvar. Derimot er det ikke noen automatikk i at en mellommann blir ansvarlig for overført eller lagret informasjon, dersom han ikke lenger er vernet av ansvarsfrihetsbestemmelsene. Med en slik bakgrunn kan det være aktuelt å vise til at disse ansvarsfrihetsbestemmelsene ikke berører domstols eller myndighets mulighet til å kreve at mellommannen fjerner eller sperrer tilgangen til den ulovlige informasjonen. Vi forutsetter at det er denne bestemmelsen Kultur- og kirkedepartementet tar sikte på i den ovenfor siterte teksten.

3. Lovlig kopieringsgrunnlag

I høringsnotatet kapittel 3.4.1.2 foreslås at det i § 11 tredje ledd tilføyes et krav om lovlig kopieringsgrunnlag for eksemplarframstilling av verk etter avgrensingsbestemmelsene i loven. Direktivet regulerer ikke spørsmålet om lovlig kopieringsgrunnlag eksplisitt. Spesielt i forhold til privatkopieringsregelen i § 12, er Nærings- og handelsdepartementet fortsatt skeptisk til at det innføres et krav om lovlig kopieringsgrunnlag. Det er to hovedgrunner til dette.

For det *første* vil det i mange tilfeller være vanskelig for private brukere å vurdere hvorvidt man står overfor et eksemplar som er fremstilt eller gjort tilgjengelig i strid med eneretten i § 2. Det er ikke alltid dette fremgår av sammenhengen eller er åpenbart som følge av at man har å gjøre med en spesiell type åndsverk. På Internett er for eksempel mange musikkverk lagt ut for fri benyttelse med rettighetshavernes samtykke, og slike filer eksisterer også i mange tilfeller på samme nettsted, side om side med ulovlig tilgjengeliggjorte musikkverk. Selv om de subjektive vilkårene for straff i mange tilfeller ikke vil være oppfylt, kan det for brukere utløse en "chilling"-effekt som i sin tur kan medføre at brukerne avstår fra å gjøre bruk av også lovlige kopieringsgrunnlag. Dette vil etter vår mening være svært uheldig.

For det *andre* vil et krav om lovlig kopieringsgrunnlag være tilnærmet umulig å håndheve, noe som i seg selv tilsier at lovgiver bør være varsom med å innføre en slik regel. Kontroll med kopieringen i den private sfære er vanskelig og neppe ønskelig på dette området. Et krav om lovlig kopieringsgrunnlag vil dermed lett kunne bli en "fanebestemmelse" som vil stå i fare for verken å bli håndhevet eller å bli respektert, og dermed også kunne bidra til å redusere respekten for lovverket generelt.

Vi mener på denne bakgrunn at disse momenter er så vesentlige at det bør gjøres en ny vurdering av spørsmålet om lovlig kopieringsgrunnlag.

Nærings- og handelsdepartementet er imidlertid enig med Kultur- og kirkedepartementet at et eventuelt krav om lovlig kopieringsgrunnlag må ses i sammenheng med omfanget av kompensasjon for privatbrukskopiering (se pkt. 5.4).

Det foreslås videre at bruk av avgrensingsbestemmelsene heller ikke skal kunne skje på grunnlag av en omgåelse av tekniske beskyttelsessystemer, jf forslag til ny § 53a. I

den forbindelse vil vi vise til de generelle kommentarene vedrørende privatbrukskopiering ovenfor (pkt. 1).

4. Bruk av fremmed hjelp ved eksemplarfremstilling av musikkverk og film

I høringsnotatet kapittel 3.4.2.2 foreslås et generelt forbud i § 12 mot enhver bruk av fremmed hjelp ved privatbrukskopiering av musikk- og filmverk. Bruk av fremmed hjelp ved privatkopiering reguleres ikke av direktivet, men endringen begrunnes bl.a. med nordisk rettsenhet og at slike verk er særlig sårbare for kopiering.

Nærings- og handelsdepartementet er sterkt negative til endringsforslaget om at også fremmed hjelp som ikke medvirker i ervervsøyemed skal omfattes av forbudet i § 12 når det gjelder musikk- og filmverk. Det er et viktig prinsipp at alle skal kunne delta i informasjonssamfunnet, og Regjeringen har i den forbindelse et uttalt mål for IT-politikken om å redusere de "digitale skiller" i samfunnet. Forslaget til endring vil etter vår mening heller styrke de allerede eksisterende "digitale skiller", ved at personer som ikke har tilgang til nødvendig datautstyr i eget hjem eller nødvendige tekniske ferdigheter skal avskjæres muligheten til privatbrukskopiering ved lån av for eksempel bibliotek, skole eller annen institusjons utstyr. En slik regel vil særlig ramme ressursvake personer, som for øvrig måtte være henvist til å få stilt utstyr til rådighet fra fremmede. Denne gruppen vil således settes i en særstilling når det gjelder muligheten til privatbrukskopiering av musikk- og filmverk.

Etter vår mening er forslaget til endring i § 12 svakt fundert, og vi stiller spørsmål om slik privatbrukskopiering i dag utgjør et reelt problem og om et forbud i praksis vil innebære en nevneverdig forbedring av beskyttelsen for opphavsmenn for slike verk. I den sammenheng vil vi minne om at det i høringsnotatet foreslås et krav om lovlig kopieringsrunnlag. Begrunnelsen om at den teknologiske utvikling, herunder digitale kopieringsteknikker, tilsier en endring, er et argument som etter vår mening ikke gjør seg gjeldende for bruk av fremmed hjelp spesielt.

Nærings- og handelsdepartementet går derfor i mot forslaget om å innføre et forbud mot bruk av fremmed hjelp ved privatbrukskopiering av film- og musikkverk.

5. Kompensasjon for eksemplarfremstilling til privat bruk

Nærings- og handelsdepartementet er enig med Kultur- og kirke departementet at adgangen til kopiering til privat bruk bør opprettholdes. Imidlertid er en videreføring av åndsverkloven § 12 om eksemplarfremstilling til privat bruk, i henhold til direktivet, betinget av at rettighetshaverne gis en rimelig kompensasjon, jf artikkel 5.2.b. I høringsnotatet kapittel 3.4.2.2 foreslås to alternative finansieringsordninger for kompensasjonen; som et vederlag knyttet til lagringsmedier (A) eller over statsbudsjettet (B).

5.1 Forslag A – Privatrettslig individuell vederlagsordning

Departementet er i hovedtrekk negative til forslaget om å innføre et privatkopieringsvederlag slik det fremstilles i høringsnotatet alternativ A og forslag til ordlyd i åndsverkloven §§ 12a – 12c. Det er flere grunner til dette:

- a) Nærings- og handelsdepartementet er skeptisk til avgiftsgrunnlaget som skisseres i forslaget. I høringsnotatet knyttes vederlagsplikten til lagringsmedier som er egnet og faktisk blir brukt til privat eksemplarfremstilling. Både analoge og digitale lagringsmedier vil kunne omfattes. Nærmere bestemmelser om hvilke lagringsmedier som omfattes skal fastsettes i forskrift, jf forslag til § 12a.

Selv om det ikke foreligger konkrete forslag til forskrifter i høringsnotatet, antar vi at harddisker, mobiltelefoner, mp3-spillere, lommedatamaskiner (PDA) og andre mobile lagringsenheter vil kunne omfattes av vederlagsplikten. Vi er meget skeptiske til at datarelaterte produkter og komponenter skal omfattes av en slik vederlagsplikt. Dette vil ramme både forbrukere og en bransje urimelig hardt. Spesielt vil dette oppfattes som uheldig sett i lys av de mange anvendelsesområder og den nytteverdi slike produkter har i samfunnet – hvorav privatbrukskopiering i medhold av åndsverkloven § 12 kun utgjør en av mange måter å bruke disse lagringsmediene på.

Det er også nærliggende å anta at uinnspilte CD-plater (CD-R/CD-RW) og DVD-plater også vil omfattes av vederlagsplikten. Disse formatene har et meget vidt anvendelsesområde, og nyttes i stor utstrekning nyttes til datarelatert bruk som sikkerhetskopiering, lagring og arkivering av data. Videre brukes de til lagring av egenprodusert materiale og profesjonelle lydformål.

- b) Lagringsmedier integreres dessuten i økende grad i opptaksutstyr, og en vederlagsplikt vil derfor etter vår mening skape vanskelige og tilfeldige avgrensningsspørsmål i forhold til hvilke lagringsmedier som skal omfattes. I tillegg vil lagringsmedienes lagringskapasitet skape problemer i forbindelse med fastsettelsen av vederlagsplikten, noe som også påpekes i høringsnotatet. Dette kan føre til konkurransevridning mellom de ulike lagringsmediene.
- c) Videre heter det i høringsnotatet at vederlagsordningen vil medføre økonomiske konsekvenser for produsenter og importører av lagringsmedier, og trolig økonomiske konsekvenser for brukerne. Nærings- og handelsdepartementet mener det er åpenbart at en vederlagsordning vil føre til økte priser for sluttbrukerne. Dette vil i seg selv være hemmende for utviklingen av informasjonssamfunnet i Norge.

- d) Vi mener det er uheldig at vederlagsplikten knyttes til lagringsmedier som i stor grad benyttes til helt andre formål enn eksemplarframstilling til privat bruk i medhold av åndsverkloven § 12. I høringsutkastet heter det at fordelene med en slik vederlagsordning er at kompensasjonen til rettighetshaverne i stor grad dekkes av de som faktisk kopierer til privat bruk. Konsekvensen blir imidlertid at også andre grupper blir nødt til å betale kompensasjon for den adgang til privatbrukskopiering som åndsverkloven § 12 åpner for. Avgiften blir således lite treffsikker. Dette er prinsipielt uheldig, og man kan få problemer med å rettferdiggjøre avgiften overfor brukerne.
- e) Konsekvensene av alternativet med avgiftsbelegging av lagringsmedier er lite utredet. Vi mener det er nødvendig å foreta undersøkelser på hvordan bruken av de ulike formatene fordeler seg mellom § 12-bruk og annen bruk. De administrative kostnadene ved en slik vederlagsordning vil sannsynligvis være urimelig store, sett i forhold til beløpet som skal kompensere rettighetshaverne. En avgift på lagringsmedier vil kreve et administrativt system som antagelig vil medføre at det må kreves inn vesentlig mer enn de 55-65 mill. kroner som antydes kompensert. I tillegg vil et slikt regelverk kreve kontinuerlig oppfølging og vedlikehold, idet utviklingen for lagringsmedier går relativt raskt. Endelig vil lagringsmedier være utsatt for grensehandel og ulovlig innførsel, noe som bl.a. var begrunnelsen for å oppheve den tidligere kassetavgiften, jf B.innst.S.nr.1 (1999-2000).

Som nevnt vil en vederlagsplikt på lagringsmedier i stor grad ramme bruk som ikke er relatert til eksemplarframstilling i medhold av åndsverkloven § 12. Vi ønsker derfor primært at ordningen om kompensasjon for tap som følge av bestemmelsen om eksemplarframstilling til privat bruk finansieres gjennom bevilgninger over statsbudsjettet, slik som det foreslås i høringsnotatet alternativ B.

Nærings- og handelsdepartementet går derfor i mot forslaget i alternativ A om å innføre et privatkopieringsvederlag knyttet til lagringsmedier.

Subsidiært støtter vi Kultur- og kirke departementet når det i høringsnotatet åpnes for unntaksbestemmelser for profesjonell bruk i forskriften, selv om dette vil måtte medføre økte administrative kostnader og mulighet for misbruk. En innføring av vederlagsplikt på lagringsmedier vil være spesielt negativt for næringslivet og andre profesjonelle storbrukere av lagringsmedier. I slik virksomhet brukes ikke lagringsmedier til privatbrukskopiering i medhold av § 12. De økonomiske konsekvensene for denne gruppen berøres også i liten grad i høringsnotatet.

5.2 Forslag B – Kompensasjon over statsbudsjettet

At Stortinget fastsetter vederlagets størrelse vil kunne medføre at de berørte rettighetshavere gis mindre muligheter for å innvirke på vederlagets størrelse. På den annen side kan en slik ordning medføre smidighet i forhold til den teknologiske utvikling. Kopisperrer blir mer og mer vanlig, og aktørene i bransjen arbeider med å utvikle sikrere kopibeskyttelse både på maskin- og programvarenivå. Nærings- og handelsdepartementet er derfor enig med Kultur- og kirke departementet i at en finansiering over statsbudsjettet vil egne seg godt som en midlertidig ordning til bruken av kopisperrer er avklart. Administrasjonskostnadene vil også være vesentlig lavere enn ved en vederlagsordning.

Siden den skisserte vederlagsordningen på lagringsmedier i alternativ A er lite treffsikker, synes Nærings- og handelsdepartementet det er mer naturlig at fellesskapet betaler kompensasjonen til rettighetshaverne. I dette ligger også at det er konsekvensene av den offentlige lovgivningen som skal kompenseres.

Nærings- og handelsdepartementet støtter derfor forslaget i alternativ B om en kompensasjonsordning finansiert over statsbudsjettet.

5.3 Fordeling av kompensasjonen

Når det gjelder fordelingen av kompensasjonen til rettighetshavere, forutsetter Nærings- og handelsdepartementet at det i lovproposisjonen presiseres at rettighetshavere som gjør bruk av kopisperrer, ikke skal ha krav på kompensasjon. Dette er også i tråd med uttalelsen i høringsnotatet om målsetningen at midlene skal fordeles mest mulig i forhold til den faktiske privatkopieringen.

5.4 Kompensasjonens størrelse

Det heter i høringsnotatet at dersom kompensasjon til rettighetshavere skal finansieres over statsbudsjettet, vil det antagelig medføre økte utgifter på mellom 30 og 40 mill. kroner. I tillegg kommer bevilgningen til Fond for lyd og bilde på 25 mill. kroner, noe som vil gi en samlet kompensasjon mellom 55 og 65 mill. kroner. Ifølge høringsnotatet tilsvarer dette beløpet nivået i de andre nordiske land.

I Kulturdepartementets høringsnotat av 21.02.2001 vedrørende forslag til innføring av et privatkopieringsvederlag ble det antydnet at rettighetshavernes samlede tap var på omkring 60 mill. kroner. Det ble bl.a. vist til en MMI-undersøkelse om omfanget av privatbrukskopiering på uinnspilte CDer. I nevnte høringsnotat var det imidlertid ikke forslag om å innskrenke regelen om privatbrukskopiering i § 12 ved å innføre krav om lovlig kopieringsgrunnlag og forbud mot bruk av fremmed hjelp ved musikk- og filmverk.

Vederlagsnivået bør i størst mulig grad gjenspeile omfanget av rettighetshaverens tap som følge av adgangen til å fremstille eksemplarer til privat bruk. Nærings- og

handelsdepartementet har forståelse for at det er vanskelig å fastslå med sikkerhet hvor stort dette beløpet er. Likevel mener vi beløpet som antydes i nåværende høringsnotat bærer preg av å være satt nokså vilkårlig, spesielt tatt i betraktning hva som er igjen av den lovlige adgangen privatbrukskopierings i § 12 (etter de vesentlige begrensningene som foreslås).

Før endelig kompensasjonsbeløp fastsettes, ønsker derfor Nærings- og handelsdepartementet at omfanget av den "rene" § 12-bruk undersøkes nærmere.

6. Bruk av verk i kringkasternes samlinger

I høringsutkastet kapittel 3.4.11.2 foreslås det innført en avtalelisens for å muliggjøre bruk av verk i kringkasternes arkiver i ny § 30a. De siste årene har flere tatt til orde for å utvide ordningen med avtalelisens for bruk av verk i digital form, spesielt i forhold til kringkasternes arkiver. Problemet vedrørende klarering av slikt arkivmateriale ble også tatt opp av *Konvergensutvalget* (NOU 1999:26). Utvalget foreslo at innføring av en avtalelisensbestemmelse på dette området burde vurderes.

Vi viser også til Regjeringens *Strategi for elektronisk innhald (2002-2004)*, hvor problemet med klarering av rettigheter på dette området ble tatt opp spesielt. Fra strategien hitsettes: "Tilgjengeleggjering av arkivmateriale reiser både teknologiske, økonomiske og opphavsrettslege problemstillinger. I NRK føregår det mellom anna forsøksverksemd for å finne dei riktige teknologsike løysingane for digitalisering og tilgjengeleggjering av arkvivmateriale. I liten skala har arkivmateriale alt blive offentleg tilgjengeleg gjennom NRKs Internett-sider. Innsamling av nytt materiale er lovpålagt etter pliktavleveringslova. For det oppsamla materiale frå fortida er det nødvendig med eit særskilt arbeid med å konvertere frå analog til digital form. For dei fleste radio- og fjernsynsproduksjonar finst det eigarar av kunstnarlege rettar som har krav på eit vederlag. Dessutan har kringkastarane sjølv opphavsrett til eige materiale. Ein føresetnad for å kunne gje publikum tilgang til dette materiale er heilt klart at ein kjem fram til enklare løysingar for klarering og betaling for rettar."

Ved å innføre en avtalelisens for både gjenutsending/ny kringkasting og på forespørsel-tilgjengeliggjøring av verk, kan man unngå at kulturpolitisk verdifullt arkivmateriale blir liggende uten å bli benyttet. En adgang til forenklet klarering av slikt materiale kan også åpne for nye/utvidede bruksområder samt ny næringsutvikling.

Nærings- og handelsdepartementet støtter derfor sterkt forslaget.

7. Vern for tekniske beskyttelsessystemer (kopisperrer)

Det foreslås i høringsnotatet kapittel 3.5.1.4 et forbud mot visse omgælseshandlinger i forbindelse med tekniske beskyttelsessystemer.

Nærings- og handelsdepartementet er enig i det prinsipielle utgangspunktet om at tekniske beskyttelsessystemer ikke vernes utover det opphavsrettslige relevante området, og at dette gjelder uavhengig av hvilken form det vernede materiale tilbys i. Videre er vi enig med Kultur- og kirkedepartementet i at omgåelse av beskyttelsessystemer for å muliggjøre avspilling på relevant avspillingsutstyr i privat sammenheng, ikke skal omfattes av forbudet i § 53a. Når en normal avspilling ikke er mulig, er også Nærings- og handelsdepartementet av den oppfatning at det er rettighetshaver som er nærmest til å bære risikoen for at det som en følge av dette kan oppstå fare for urettmessig bruk.

Nærings- og handelsdepartementet støtter derfor forslaget om en slik "leserett" på det private området.

Når det gjelder forholdet mellom tekniske beskyttelsessystemer og adgangen til privatbrukskopiering, viser vi til de generelle kommentarene over (pkt. 1).

8. Sameie av verk mellom arvinger

Kultur- og kirkedepartementet foreslår i høringsnotatet kapittel 3.6.1.2 at åndsverkloven § 39k endres slik at det heretter vil være opp til et flertall av arvingene å avgjøre om et verk skal offentliggjøres på en annen måte eller i en annen form enn tidligere. Vi er enig i at dagens regler i enkelte tilfeller kan være kulturpolitisk uheldig, spesielt i forhold til at ny teknologi har muliggjort nye måter å offentliggjøre verk på.

Nærings- og handelsdepartementet støtter derfor forslaget.

9. Avsluttende merknader

Avslutningsvis vil Nærings- og handelsdepartementet peke på at de omfattende endringsforslagene som foreslås i høringsnotatet, hvis de gjennomføres, etter vårt syn fordrer betydelig informasjonstiltak både i forhold til næringsliv og private brukere. Det er allerede et stort behov i samfunnet for lettfattelig informasjon om åndsverkloven generelt, og spesielt i forhold til bruk av ny teknologi. Dette behovet blir etter vår vurdering ikke mindre av de foreslåtte endringene.

Med hilsen

Hugo Parr (e.f.)
ekspedisjonssjef

Espen Arneberg Børset
rådgiver