

Kulturdepartementet  
Postboks 8030 DEP  
0030 OSLO

Deres ref.  
16/1857

Vår ref.  
16/2080 - PHV

Dato  
31.08.2016

## Høringsbrev om ny åndsverklov

Vi viser til Kulturdepartementets brev 31.05.2016 med vedlegg.

Justis- og beredskapsdepartementet har følgende merknader:

### Til høringsnotatet punkt 3.3.7

Det fremgår av høringsnotatet punkt 3.3.7 side 33 flg. at det foreslås inntatt en ny underkategori i retten til tilgjengeliggjøring for allmennheten, nemlig «offentlig overføring» av åndsverk, jf. også lovutkastet § 2-2 annet ledd bokstav d. Slik overføring anses etter gjeldende rett omfattet av eneretten til offentlig fremføring. Vi har forståelse for argumentasjonen om at tolkningen av fremføringsbegrepet ikke bør strekkes for mye, men det er spørsmål om bruken av begrepet «offentlig overføring» er heldig ved siden av «offentlig fremføring». Begrepene er såpass like at det kan gi forvirring om hva hvert av dem omfatter. Det er også spørsmål om det språklig sett er naturlig å betegne tilfeller der verket stilles til rådighet for en allmennhet som ikke er til stede der overføringen oppstår, som en «offentlig» overføring. Vi ber derfor Kulturdepartementet vurdere om det kan benyttes et annet uttrykk istedet, slik som for eksempel «overføring til allmennheten», jf. den svenske opphovsrättslagen 2 § stk 3 nr. 1 og opphavsrettsdirektivet artikkel 3. At EU-domstolen i sin praksis har tolket uttrykket

«communication to the public» som omfattende også tilgjengeliggjøring av TV- og radiosendinger for et tilstedeværende publikum i hoteller, restauranter, puber osv., synes ikke å tale sterkt mot at uttrykket «overføring til allmennheten» kan benyttes. Vi kan heller ikke se at en slik begrepsbruk vil være til hinder for en avgrensning mot visning av film i klasserom, jf. høringsnotatet punkt 3.3.8 og 5.5, samt lovutkastet § 4-5 fjerde ledd, der det i så fall blir spørsmål om en slik overføring skjer «til allmennheten» eller privat.

#### Til høringsnotatet punkt 5.18.3

I utkast til § 4-29 annet ledd foreslås det å videreføre åndsverkloven § 27 annet ledd om at loven ikke er til hinder for at verk brukes i forbindelse med etterlysning, i etterforskning eller som bevis. Vi er kjent med høringsuttalelsen fra PHS der det foreslås at bestemmelsen også skal omfatte politiets arbeid etter politiloven § 2.

Vi ser at nåværende ordlyd kan skape tolkningstvil. Det er i tillegg gode grunner for at også politiets forebyggende virksomhet bør omfattes. Etter vår vurdering bør bestemmelsen omformuleres til at loven ikke er til hinder for at verk brukes i forbindelse med «politiets kriminalitetsbekjempende virksomhet», slik at både forebygging, avverging og etterforskning omfattes. Kriminalitetsbekjempende virksomhet er et etablert begrep som benyttes i flere sammenhenger, jf. bl.a. politiregisterloven § 2 nr. 13 bokstav a.

#### Til høringsnotatet punkt 5.20.1.4

I høringsnotatet punkt 5.20.1.4 s. 202 gis det uttrykk for at det ikke er nødvendig å innta i lovutkastet § 4-32 begrensningene i satelittdirektivet artikkel 3 nr. 2 og 3, på bakgrunn blant annet av at direktivet skal revideres. Det fremstår som uklart om det vil være i samsvar med gjeldende direktivregulering å unnlate å medta disse begrensningene. Kulturdepartementet bes vurdere dette nærmere.

#### Til høringsnotatet punkt 6.5.4

I høringsnotatet punkt 6.5.4.1 s. 257 drøftes spørsmålet om det skal tas hensyn til etterfølgende forhold ved vurderingen av hva som er rimelig vederlag etter den foreslåtte nye bestemmelsen i lovutkastet § 5-3. I den forbindelse kan det, som eksempel på hvordan dette spørsmålet er løst på et annet område, vises til arbeidstakeroppfinnelsesloven § 10, som fastslår at fastsatt godtgjøring kan endres når de forhold som har vært bestemmende senere har endret seg vesentlig.

Når det gjelder hvem vederlagskravet skal kunne rettes mot, er vi enig i Kulturdepartementets vurdering i høringsnotatet punkt 6.5.4.2 s. 259 om at slike krav bare bør kunne rettes mot avtalemotparten, og ikke mot senere erververe av

rettighetene. Dette må også gjelde hvis det åpnes for revisjon av vederlaget på grunnlag av etterfølgende forhold, på tilsvarende måte som etter avtaleloven § 36.

I høringsnotatet punkt 6.5.4.2 s. 259 foreslås § 5-3 avgrenset mot ansettelsesforhold, med henvisning til at dette bedre kan reguleres i arbeidsrettslig regelverk og avtaler. Vi stiller spørsmål om dette er en hensiktsmessig avgrensning. I tilfeller der den ansattes lønn allerede innebærer et rimelig vederlag for overdragelsen, eller der arbeidsrettslig regelverk eller avtaler gir en rimelig regulering av dette, vil kravet til rimelig vederlag etter lovforslaget allerede derigjennom være oppfylt. Samtidig kan det ikke utelukkes at det kan oppstå tilfeller der rimelig vederlag ikke oppnås på denne måten, og hvor bestemmelsen i § 5-3 dermed kan få selvstendig betydning. Vi kan på denne bakgrunn vanskelig se at det er noen grunn til å utelukke ansettelsesforhold fra bestemmelsens virkeområde.

Vi støtter ikke forslaget til ny § 5-4 (henvisning til avtaleloven § 36). Vi kan ikke se at en slik henvisningsbestemmelse er vesentlig sterkere begrunnet her enn i en rekke andre lover der tilsvarende spørsmål om å ta inn henvisningsbestemmelse kunne være aktuelt. Den løsningen som ble valgt i 1983, bør derfor stå ved lag.

#### Til høringsnotatet punkt 10.7.3

I høringsnotatet punkt 10.7.3 s. 313 flg. foreslås regler om vederlag og erstatning ved inngrep, jf. lovutkastet § 9-3. Lovforslaget er bygget opp slik at det etter § 9-3 første ledd kan kreves erstatning utmålt på tre ulike grunnlag angitt i bokstav a til c, mens det etter annet ledd, i tilfeller av forsettlig eller grovt uaktsomme inngrep, i stedet for vederlag og erstatning etter første ledd kan kreves vederlag svarende til det dobbelte av rimelig vederlag, eller erstatning for ikke-økonomisk skade. Vi er enig i at alternativet om dobbelt vederlag må komme i stedet for vederlag og erstatning i slike tilfeller. Det bør heller ikke kunne kreves erstatning for ikke-økonomisk skade ved siden av dobbelt vederlag etter annet ledd. Etter ordlyden utgjør imidlertid erstatning for ikke-økonomisk skade et helt selvstendig alternativ i slike tilfeller, dvs. slik at det ikke i tillegg kan kreves erstatning for økonomisk skade som følge av inngrepet. Dette er neppe hensiktsmessig, ettersom rettighetshaveren, med mindre inngrepet ikke har medført noen økonomisk skade, vil ha interesse i å få dekket også den økonomiske skaden. Slik lovforslaget er utformet, gis det imidlertid ingen mulighet til å kombinere erstatning for hhv. økonomisk og ikke-økonomisk skade. Etter gjeldende § 55 første ledd annet punktum kan derimot oppreisning for ikke-økonomisk skade tilkjennes i tillegg til erstatning for økonomisk tap, jf. ordlyden om at retten «dessuten» kan tilkjenne et pengebeløp for ikke-økonomisk skade.

Lovforslaget bør derfor justeres på dette punktet, slik at ikke-økonomisk skade tas ut som et eget alternativ i § 9-3 annet ledd, og i stedet inngår som et moment som det skal tas hensyn til ved utmålingen av vederlag og erstatning for forsettlig eller grovt uaktsomt inngrep etter § 9-3 første ledd. Dermed vil både den økonomiske og ikke-

økonomiske skaden kunne kreves dekket i slike tilfeller. En slik regulering vil også gi grunnlag for å kunne kreve dekket kun ikke-økonomisk skade i tilfeller der rettighetshaveren ikke er påført noen økonomisk skade ved inngrepet. Samtidig gjøres dobbelt vederlag til et eget alternativ i tilfeller av grovt uaktsomt eller forsettlig inngrep etter annet ledd. En slik utforming av lovutkastet synes å ville være godt i samsvar med håndhevingsdirektivet (direktiv 2004/48/EF) artikkel 13. § 9-3 første og annet ledd kan da få følgende utforming:

*«§ 9-3 Erstatning og vederlag*

*For forsettlig eller uaktsomt inngrep i rettigheter etter denne lov skal inngriperen betale til rettighetshaveren:*

- a) rimelig vederlag for bruken, samt erstatning for skade som følge av inngrepet som ikke ville oppstått ved avtale om bruk,*
- b) erstatning for skade som følge av inngrepet, eller*
- c) vederlag svarende til vinningen som er oppnådd ved inngrepet.*

*Vederlag og erstatning fastsettes etter det av grunnlagene i bokstav a til c som er gunstigst for rettighetshaveren. Ved utmålingen av vederlag og erstatning for forsettlig eller grovt uaktsomt inngrep tas det hensyn til ikke-økonomisk skade påført rettighetshaveren ved inngrepet.*

*Er det handlet forsettlig eller grovt uaktsomt, skal inngriperen, dersom rettighetshaveren krever det, i stedet for vederlag og erstatning etter første ledd betale det dobbelte av rimelig vederlag.»*

Vi gjør for øvrig oppmerksom på at eventuelle offentligrettslige bestemmelser i lovutkastet må fastsettes særskilt for Svalbard dersom de skal gjelde der. Privatrettslige regler gjelder for Svalbard dersom ikke annet er fastsatt, det samme gjelder strafferett og regler om rettspleien. Se om dette Svalbardloven § 2. Ta kontakt med vår polaravdeling dersom det er behov for å drøfte dette nærmere.

Med vennlig hilsen

Harald Aass  
fagdirektør

Per Hvattum  
seniorrådgiver

*Dokumentet er godkjent og sendes uten signatur*