

Til
Justisdepartementet
Lovavdelingen
postmottak@jd.dep.no

Oslo 3. mars 2021

HØRINGSUTTALELSE FRA AMEDIA: FORSLAG TIL LOV OM LEVERING AV DIGITALE YTELSER TIL FORBRUKERE (DIGITALYTELSSESLOVEN)

Amedia er landets største eier og utgiver av lokale medier. Vi er i 2021 hel- eller majoritetseier av 82 lokale abonnementsaviser og en riksavis. Våre aviser er redaksjonelt uavhengige. De har et opplag på 677.000, hvilket utgjør 29 prosent av det samlede avisopplaget og dermed det samlede antall avisabonnenter i Norge. 53 prosent av abonnentene våre har avtale om leveranse av digitale tjenester/innhold, mens de øvrige abonnentene har avtaler om både leveranse av digitale tjenester/innhold og leveranse av papiravis. Totalt sett har Amedias aviser i overkant av 1,5 millioner daglig digitale voksne lesere av det digitale innholdet vi presenterer.

1. Innledning

Det vises til høringsbrev og –innbydelse utsendt fra Justisdepartementet 3. desember 2020.

Departementet har kun invitert tre medieselskap til å avgi høringssvar. Amedia er ikke blant disse, men tillater seg likevel å uttale seg om saken, da lovforslaget på vesentlige områder vil berøre vår virksomhet.

Amedia forstår og støtter en helhetlig regulering av forbrukervernet på dette området. Det er rasjonelt å ha tilsvarende bestemmelser for salg/omsetning av digitale tjenester/innhold som man har for salg/omsetning av fysiske varer til forbrukere. Dette gjelder særlig i et marked preget av globale aktører som inntar ledende posisjoner i alle land. Vi ser klart behovet for ensartede internasjonale regler knyttet til slike virksomheter og nødvendigheten av å styrke forbrukerens rettigheter i forhold til denne type virksomhet. Vi er opptatt av at små og mellomstore nasjonale virksomheter skal ha like konkurransevilkår som de globale aktørene – eller at de samme vilkårene som gjelder for oss nasjonalt også må gjelde for de globale aktørene og for de sosiale medienes vedkommende. Vi forutsetter i denne sammenheng at den styrkingen av forbrukernes rettigheter som loven tar sikte på å gi, ikke vil påføre små og mellomstore nasjonale virksomheter tilleggsbelastninger som kan svekke deres økonomiske bærekraft og dermed i praksis tilføre de globale selskapene nye konkurransefortrinn i forhold til nasjonale virksomheter.

Med dette som utgangspunkt er Amedia i hovedsak positivt innstilt til det fremlagte lovforslaget. Imidlertid mener vi det fremlagte forslaget er beheftet med stor usikkerhet på enkelte området. Vi mener følgelig det er nødvendig med ytterligere avklaringer og presiseringer av hvem og hva som er omfattet av digitalytelsesloven, og hvordan loven konkret er tenkt anvendt på de små og mellomstore nasjonale virksomheter, som vi i denne sammenheng representerer. En slik avklaring er særlig viktig for den bransjen Amedia tilhører, nemlig nyhets- og aktualitetsbransjen.

Amedia noterer at loven og det bakenforliggende direktivet tar sikte på å regulere digitale ytelser som «skjer over internett og på tvers av landegrensene». I den grad virkeområdet illustreres skjer det med henvisning til strømmetjenester for avspilling av musikk, filmer og TV-serier (type Viaplay, Netflix og HBO) og tjenester fra sosiale medier (som Facebook, Messenger, Snapchat og Instagram).

Det fremkommer ikke verken av direktivet eller av høringsnotatet fra Justisdepartementet om og i hvilken utstrekning direktivet og lovforslaget vil få anvendelse for det innholdet og de digitale tjenestene som nyhets- og aktualitetsmediene leverer til sine kunder. Vår type virksomhet og de tjenester og det innholdet vi leverer er ikke spesifikt omtalt, i motsetning til flere «medielike» virksomheter (se over).

Amedia antar at likevel at lovforslagets § 1 (*«Loven gjelder avtaler om levering av digitale ytelser mot vederlag i forbrukerforhold, hvis ikke noe annet er fastsatt i lov eller i medhold av lov.»*) i utgangspunktet også omfatter digitale avisabonnement og dermed alle nyhets- og aktualitetsmedier. Men det er høyst uklart om alle våre andre lesere vil være omfattet, noe vi kommer nærmere tilbake til nedenfor.

Nyhets- og aktualitetsmediene tilbyr sammensatte produkter som nå vil bli regulert av ulike lovverk eller bli gjenstand for dobbeltregulering: Vel halvparten av Amedias kunder er rene digitale kunder med kun en digital abonnementsavtale. Den andre halvparten får i tillegg levert en fysisk vare i form av en papiravis.

Vi savner en nærmere vurdering i høringsnotatet av de særlige forhold knyttet til det digitale innholdet som nyhets- og aktualitetsmediene tilbyr. Vi peker på at det her dreier seg om digitalt innhold som faller inn under Medieansvarslovens virkeområde (redaksjonelt/journalistisk innhold). Dette i motsetning til digitalt innhold og ytelser som ikke utløser redaktøransvar eller annet ansvar for de transnasjonale digitale aktører som står bak de «medielike» virksomhetene som lovforslaget identifiserer som målgruppe for det fremlagte forslaget.

Det er mange særtrekk ved de digitale tjenester/innhold som nyhets- og aktualitetsmediene yter, både knyttet til tjenestens innhold, til den oppgaven nyhetsmediene har, til måten nyhetsmedienes tjenester/innhold formidles til leserne på og til hvordan tjenester og innhold konsumeres. Lovgiver har på mange andre områder valgt å gi nyhets- og aktualitetsmediene en særstilling med utspring i nyhetsmedienes samfunnsfunksjon og -rolle. Som eksempel kan det neves:

- At samfunnet til en viss grad «betaler» disse mediene for å sikre at flest mulig har tilgang til og leser nyheter, aktualiteter, debattstoff og annen samfunnsviktig informasjon, gjennom å frita forbrukerens kjøp av slike tjenester for merverdiavgift og ved å gi mediene direkte tilskudd.
- At behandlingen av personopplysninger som skjer utelukkende til journalistiske formål er unntatt fra mange av bestemmelsene i personopplysningsloven og EUs personvernforordning (GDPR).
- At markedsføringsloven har et særlig unntak for markedsføring gjennom bilag og innstikk som er en integrert del av det redaksjonelle produktet.

Amedia skulle gjerne sett at departementet hadde foretatt nærmere vurderinger av medienes stilling i møte med det nye lovforslaget.

Vi vil i det følgende gå nærmere inn på og kommentere enkeltheter i det fremlagte høringsnotatet.

2. Lovforslagets virkeområde og forholdet til personopplysningsloven

Amedia mener det er behov for å klargjøre lovforslagets virkeområde sett opp mot personvernregelverket.

Virkeområdet er angitt i lovutkastet § 1 første ledd:

"Loven gjelder avtaler om levering av digitale ytelser mot vederlag i forbrukerforhold, hvis ikke noe annet er fastsatt i lov eller i medhold av lov".

Av § 1 femte ledd fremgår det at vederlag også kan omfatte det å oppgi personopplysninger:

"Med vederlag anses en betaling i penger eller en annen motytelse, inkludert at forbrukeren oppgir personopplysninger. Å oppgi personopplysninger anses ikke som vederlag hvis leverandøren behandler opplysningene utelukkende for å kunne levere den digitale ytelsen eller overholde lovpålagte plikter."

Slik forslaget er utformet oppfatter Amedia at det er klart at abonnementsavtaler vedr. digitale aviser vil være omfattet av loven. I slike tilfeller vil det både foreligge avtale og vederlag i form av penger.

Det er imidlertid andre typetilfeller hvor det kan være behov for nærmere klargjøring av om det foreligge avtale og vederlag i lovens forstand.

Et første typetilfelle gjelder nyhetsinnhold som gjøres gratis og fritt tilgjengelig på nettsidene til det enkelte mediehus uten at det foreligger noen (abonnements)avtale eller vederlag for tjenesten i form av penger. Det klare utgangspunkt må da være at loven ikke komme til anvendelse.

Gratisinnhold vil imidlertid ofte være finansiert gjennom annonser på sidene som vil kunne tilpasses basert på f.eks. utvist interesse for ulike typer innhold på sidene. I den grad det behandles personopplysninger for å tilpasse redaksjonelt innhold og annonser, vil det i slike tilfeller kunne oppstå spørsmål om det å oppgi personopplysninger anses om vederlag. Selv om annonsering på sidene er nødvendig for å levere slikt gratisinnhold, kan det likevel være slik at opplysningene behandles utover det som er nødvendig for teknisk sett å levere tjenesten. Etter Amedias syn vil det uansett være slik lesere av gratisinnhold på nettaviser ikke inngår en abonnementsavtale med Amedia, og de vil følgelig da heller ikke omfattes av virkeområdet til det foreslåtte lovutkastet. Det samme kan være tilfelle for lesere som ikke har et betalt abonnement, men som velger å bruke en innloggingsmekanisme (f.eks. for å kunne avgi meningsyttringer som kommentar til nyhetsartikler eller som ser seg tjent med å få tilpasset innhold etter sine preferanser). Som det fremgår av høringsnotatet på side 4, overlater det bakenforliggende direktivet til nasjonal rett å bestemme innholdet av den generelle avtaleretten, herunder regler om inngåelse av avtaler. Departementet bes klargjøre grensen for når slik bruk av innhold og opplysninger skal anses for å falle innenfor lovens virkeområde.

Et annet typetilfelle er digitale avisabonnementer som åpner for at flere personer med egne brukerprofiler (ID-er), f.eks. innenfor samme husstand, kan få tilgang til ett og samme abonnement. I slike tilfeller vil det også kunne skje tilpasning av annonser på grunnlag av informasjon tilknyttet den enkelte brukers ID samt brukeradferd (f.eks. gjennom informasjonskapsler). Også i dette tilfellet kan det problematiseres om hver enkelt bruker yter et vederlag i lovens forstand gjennom å oppgi personopplysninger. Slik Amedia ser det, er det behov for en klargjøring av at det i slike tilfeller bare foreligger ett avtaleforhold mellom Amedia som leverandør og eieren av abonnementet som kunde. Det er bare kunden som har rettigheter og plikter i avtaleforholdet og som vil kunne påberope seg bestemmelser i den nye loven om digitale ytelser. Forholdet er praktisk viktig da motsatt løsning potensielt vil kunne medføre at en og samme husstand vil kunne reise flere selvstendige krav mot

Amedia som følge av samme feil knyttet til samme abonnement. Amedia er bekymret for at dette i praksis vil vanskeliggjøre bruk av selvstendige brukerprofiler og deling av innhold innad i en husstand.

Amedia mener for øvrig at departementet bør klargjøre forholdet til personvernregelverket. Amedia viser her til direktivets fortale nr. 37 og 38 om at direktivet ikke er ment å berøre personvernforordningen og ekomdirektivet (herunder reglene om bruk av informasjonskapsler mv.) som er gjennomført i norsk rett gjennom personopplysningsloven og ekomloven med forskrifter. Fortalen slår fast at i tilfelle av konflikt mellom direktivet og reglene om personopplysninger (og informasjonskapsler mv.) går sistnevnte regler foran. Departementet bes klargjøre at forslaget ikke er ment å endre eller gjøre inngrep i de rettighetene som de registrerte har etter personvernreglene. I tillegg bør det presiseres at loven heller ikke er ment å begrense virksomheters adgang til å behandle personopplysninger i samsvar med personvernreglene. For mediene er det praktisk viktig at det gjelder unntak fra flere av bestemmelsene i personopplysningsregelverket for journalistiske formål, jf. personopplysningslovens § 3, og det er viktig at ikke forslaget forrykker de avvenningene som lovgiver har gjort mellom hensynet til personvern og ytringsfriheten. Det må etter vårt syn for eksempel klargjøres at man med basis i digitalytelsesloven ikke får andre rettigheter knyttet til sletting av redaksjonell/journalistisk innhold enn det som er nedfelt i personopplysningsloven.

3. Særlig om enkelte bestemmelser i regelverket

3.1. Krav til ytelsen, mangler og endringer

Det foreløpige lovutkastet foreslår bestemmelser om krav til ytelsen og hva som anses som en mangel i kapittel 3. I kapittel 9 reguleres vilkår for endring av ytelsen. I relasjon til disse bestemmelsene ønsker Amedia å fremheve noen særtrekk ved nyhets- og aktualitetstjenester.

For det første vil mye av det digitale innholdet fra nyhets- og aktualitetsmediene være innhold som formidles løpende i sanntid. Innholdet fornyer seg kontinuerlig fra time til time og dag til dag. Tjenesten er ikke lik fra dag til dag, fra utgave til utgave. Hvordan defineres hva som er en mangel eller endring ved nyhets- og aktualitetsmedietjenestene?

Når det inngås en abonnementsavtale er det ikke vanlig at det avtales noe særskilt med tanke på innholdet som leveres. Man faller derfor tilbake på hovedreglene om alminnelige krav til ytelsen.

Etter Amedias syn bør ikke loven gripe inn i mediehusenes adgang til å foreta frie og selvstendige redaksjonelle valg med henhold til utvalg og presentasjon av innhold. Det må også kunne gjøres endringer som følge av at rettigheter til innkjøpt innhold endres eller bortfaller. Dette ligger i tjenestens natur og bør ikke være å anse som hverken endringer eller mangler i den nye lovens forstand.

Det bør også være slik at Amedias ansvar for innholdet gjennom ulikt regelverk og etiske normer som f.eks. Vær Varsom-plakaten, ikke påvirkes av det nye lovverket. Om et av Amedias mediehus f.eks. skulle bli felt i Pressens Faglig Utvalg for brudd på Vær Varsom-plakaten bør dette ikke være å anse som en mangel etter det nye lovforslaget da det ikke påvirker ytelsen til forbrukeren.

Etter Amedias syn er det viktig at man tar høyde for nevnte særtrekk når man vurderer kravene som bør kunne stilles til digitale ytelser i form av nyhets- og aktualitetstjenester. Slik Amedia leser høringsnotatet antas det at man vil kunne ta hensyn til tjenestens særegne natur når man vurderer hvilke krav som kan stilles til ytelsen. Det vises særlig til § 8 bokstav (b) der det fremgår at ytelsen skal *"svare til det som forbrukeren har grunn til å forvente når det gjelder funksjonalitet og andre egenskaper, under hensyn til ytelsens art [...]"*. (vår understrekning)

Amedia mener dette er et viktig punkt som bør klargjøres av departementet.

3.2. Oppsigelse og bindingstid

I det foreløpige lovutkastets § 33 foreslås det regler om oppsigelse og bindingstid. Amedia oppfatter at departementet ønsker å gjøre adgangen til oppsigelse enkel og lett forståelig for forbrukere og derigjennom fremme konkurransen i markedet. Dette støttes.

Amedia støtter departementets forslag om maksimal bindingstid på 6 måneder og kan ikke se at det er behov for unntaket for "særlige tilfeller". Om unntaket skal beholdes bør det presiseres nærmere.

Amedia støtter også departementets forståelse av hva som menes med bindingstid. Der forbrukeren kjøper et abonnement og samtidig forhåndsbetaler for en lengre periode, er Amedia enig i at det ikke foreligger bindingstid. Forbrukeren har da tatt stilling til den økonomiske realiteten ved avtaleinngåelsen.

Amedia tilbyr i dag forhåndsbetalte løpende abonnementer med forskjellige betalingsintervaller. Kunden kan velge om betaling skal skje månedlig, kvartalsvis, halvårlig eller årlig. Kundene med de lengste betalingsintervallene kan få refundert en forholdsmessig del av sin forhåndsbetaling dersom oppsigelsen skjer underveis i et betalingsintervall. Kundene på de lengste betalingsintervallene vil også motta varsel før nytt betalingsintervall inntreffer. De kunder som ikke vil fortsette kan da velge å si opp avtalen. Denne praksisen innebærer ingen innlåsing av kunden.

Amedia har nylig hatt dialog med Forbrukertilsynet om reglene for betaling, avtaleperioder og oppsigelse, og tilsynet har funnet ovennevnte praksis tilfredsstillende. Amedia ser ingen grunn til at denne praksisen ikke bør kunne fortsette.

Til tross for at Amedia i hovedsak støtter departementets forslag, så er det ett forhold Amedia vil be departementet revurdere. Det gjelder § 33 (5) som regulerer det særlige tilfellet at forbrukere har inngått en avtale med periodevis forskuddsbetaling uten bindingstid og hvor forbrukeren ikke har dekning på konto eller gyldig betalingskort på forfallsdatoen. Dette skal etter departementets syn være å anse som en oppsigelse hvis ikke forbrukeren retter forholdet etter oppfordring fra leverandøren.

Amedia kan ikke se at det er behov for bestemmelsen inntatt i forslagets § 33 (5) og er bekymret for at en slik bestemmelse kan få uheldige virkninger for både leverandører og forbrukere. Det kan være mange grunner til at en forbruker ikke har dekning på konto akkurat på forfallsdatoen eller at registrert betalingskort ikke lenger er gyldig. Det er ikke nødvendigvis slik at forbrukeren ønsker seg ut av avtaleforholdet.

For forbrukerens del kan det medføre uheldige konsekvenser om avtaleforhold plutselig kan anses oppsagt uten noen aktiv handling. Forbrukeren kan da miste fordeler, som f.eks. kampanjepris eller innhold, som ikke nødvendigvis er tilgjengelig igjen om tjenesten kjøpes på nytt. Det vil også påføre forbrukeren ekstra administrasjonsbyrder å få tilgang til tjenesten igjen.

For leverandøren skaper reguleringen usikkerhet da det ikke er klart når oppsigelsen er ment å inntre eller hvordan oppfordring skal foretas. Amedia frykter også at reguleringen åpner for spekulering ved at forbrukere kan bruke tjenesten og siden nekte å betale under henvisning til at avtalen må anses som oppsagt.

Amedia stiller spørsmålstegn ved hvilken empiri som ligger til grunn for departementets begrunnelse for § 33 (5). Amedia har mange abonnementer med periodevis forskuddsbetaling uten bindingstid. I de aller fleste tilfellene der et betalingstrekk feiler løser saken seg enkelt ved at Amedia gjennomfører trekket på et noe senere tidspunkt. Dette er sjeldent et problem i praksis.

Det som etter Amedias syn ivaretar forbrukernes interesser er tydelighet ved avtaleinngåelsen om hvilke beløp som trekkes og tidspunktet for trekk, kombinert med enkle og forståelige mekanismer for å si opp avtaleforholdet. Amedia mener at dette bør være fokuset i det nye lovforslaget, snarere enn å knytte rettsvirkninger til en praktikalitet som manglende dekning på konto eller utløpt betalingskort jo ofte er.

På denne bakgrunn mener Amedia at § 33 (5) bør utgå av lovforslaget i sin helhet. Dersom dette ikke lar seg gjøre bør det i alle fall klargjøres at leverandøren har anledning til å oppfordre forbrukeren til å betale samt forsøke å gjennomføre trekk fra avtalt betalingskort i en bestemt periode før avtalen må anses oppsagt. Det bør også klargjøres at forbrukeren ikke har rett til å bruke tjenesten uten å gjøre opp for seg.

På generelt grunnlag stiller Amedia seg spørsmål om det fremlagte forslaget egentlig er et forsøksvis svar på et annet problem, nemlig knyttet til hvor komplisert det er å kunne si opp et avtaleforhold. Det er kjent at dette er komplisert i forhold til mange internasjonale tilbydere av digitale tjenester/ytelser. Det er da bedre å sørge for en enda tydeligere regulering av kundens rett til å kunne si opp sitt kundeforhold på en enkel måte enn å innføre regler som innebærer at kundeforholdet opphører uten at det foreligger verken en hensikt eller en aktiv handling fra kundens side for å gjøre det.

3.3. Erstatningsutmåling

Amedia registrer at departementet foreslår innført rett til erstatning for konkret og ikke ubetydelig ulempe. Etter Amedias syn bør man avstå fra å innføre regler som skiller seg fra reglene i forbrukerkjøpsloven. Amedia kan ikke se at det er behov for en slik regel som i praksis også vil være vanskelig å anvende. For kombinerte avtaler, som for eksempel Amedias abonnementer som gir tilgang til både papiravis og digitalt innhold, vil det også kunne fremstå vilkårlig om det kan kreves erstatning for ulempe bare for den ene delen av leveransen (som i betydelig grad gjelder det samme innholdet formidlet på ulik måte).

Under enhver omstendighet må det også være klart at reglene om erstatning i den foreslåtte digitalytelsesloven, ikke griper inn i eller overlapper med reglene om erstatning etter personvernregelverket. Amedia har notert seg at departementet skriver på side 57:

"Et typisk eksempel på en type tap som klart oppfyller «konkret»-kriteriet, er den nevnte ikke-økonomiske skaden ved at familiebilder går tapt fordi en skylagringstjeneste er mangelfull. Et annet eksempel kan være at et antivirusprogram skal beskytte mot spionprogramvare: Her kan det være et relevant tap hvis en mangel ved ytelsen fører til at uvedkommende får tak i forbrukerens personopplysninger eller lignende."

Henvisningen til personopplysninger kan virke noe misvisende. Eksempelene som departementet viser til vil måtte vurderes ut fra kontraktsbruddet som foreligger. Krenkelse av personvernet og eventuell erstatning for dette vil måtte bero på personopplysningslovens regler. Det vises til det som er sagt over i punkt 2 om forholdet mellom virkeområdet til personvernregelverket og det foreliggende lovutkastet.

3.4. Annet

Amedia registrerer for øvrig at lovforslaget ikke sier noe om force majeure. Det bør vurderes om dette bør inntas.

Med vennlig hilsen



Anders Møller Opdahl
konsernsjef