

Oversikt over viktige nye lovgivning og rettsavgjørelser siste år

Forum rettsinformatikk 2016

Lovgivning: Skjer mye både i Norge og i EU

- Norge:
 - ny åndsverklov: Høringsnotat sendt ut 17. mars 2016 – høring 1. september
- EU: «Digital Single Market»
 - «Copyright Package» fra EU-kommisjonen ventes senere denne måneden
 - » «Impact Assessment»
 - » Direktiv om «Copyright in the Digital Single Market»
 - » Forordning med tillegg til SatCab-direktivet

Utkast til direktiv om «Copyright in the Digital Single Market»

- Kommisjonens arbeidsutkast lekket i forrige uke....
- Supplerer/kommer i tillegg til 2001/29/EC («Infosoc») og unntakene i art 5
- Forslag til obligatoriske unntak fra eneretten:
 - «Text and data mining» til forskningsformål (artikkel 3) – ikke vederlag
 - Undervisning (inkludert fjernundervisning til egne studenter) – kan gjøres mot vederlag (artikkel 4)
 - Bevaring av kulturarven (artikkel 5)
- Ny enerett for utgiver av nyhetspublikasjoner for online-bruk (artikkel 11)
 - Varighet: 20 år fra utgangen av publiseringsåret
- Leverandører av informasjonssamfunnstjenester som lagrer store mengder beskyttet materiale må bruke teknologi for å identifisere innhold opplastet uten rettighetsklarering

Utkast til forordning som endrer SatCab

- Forslag: «Ancillary online services» skal være underlagt senderlandsprinsippet, på samme måte som satellittsendinger er i dag (artikkel 2)
 - Slike tjenester skal anses å skje kun i senderlandet
- Mer om OTT senere i dag!
- Også regler om avtalelisens for videresending

Lovgivning: Nytt personvernregelverk fra EU

- Forordning (EU) 2016/679 (General Data Protection Regulation)
 - Publisert i OJ 4. mai 2016
 - Trer i kraft 24. mai 2016
 - Gjelder (i EU) fra 25. mai 2018
 - I Norge: må implementeres i norsk lovgivning
- Direktiv (EU) 2016/680 (Behandling av personopplysninger i strafferettspleien)
 - Publisert i OJ 4. mai 2016
 - Trer i kraft 5. mai 2016
 - Må implementeres innen 6. mai 2018
- Direktiv 2016/681 (Behandling av personopplysninger i bekjempelse av terrorisme og alvorlig kriminalitet)
 - Publisert i OJ 4. mai 2016

Ny personvernforordning – noen hovedprinsipper

- Geografisk virkeområde (artikkel 3)
 - Samme regler for hele EU
 - Gjelder også behandlingsansvarlige som tilbyr tjenester til personer innenfor EU («Facebook»)
- «One stop shop» for konsern (artikkel 56)
 - Tidligere: Behandlingsansvarliges hjemlands rett, der hvert enkelt selskap er behandlingsansvarlig
 - Nå: Hovedkontorets lands rett regulerer hele behandlingen
 - Unntak: Enkeltpersoner kan klage til myndigheten i hjemlandet
- Meldeplikt og konsesjonsplikt blir avskaffet
- Retten til å bli glemt (artikkel 17)
- Dataportabilitet (artikkel 20)
- Personprofilering og automatiserte beslutninger (artikkel 21 og 22)

Ny personvernforordninger – noen hovedprinsipper (forts.)

- Data protection «by design» og «by default» (artikkel 25)
- Utvidet plikt til å ha personvernombud (artikkel 37-39)
 - Offentlig myndighet
 - Virksomheter som overvåker personer i stor skala
 - Virksomheter som behandler sensitive data
- Dommer fra utenlandske domstoler kan bare gjennomføres hvis de har grunnlag i en folkerettslig forpliktelse (artikkel 48)
 - Ref. saken om utlevering fra Hotmail lagret i Irland basert på beslutning av amerikanske domstoler
 - Beslutningen er nå omgjort i amerikanske domstoler
 - » Sak 14-2985 US Court of Appeals Second Circuit (14. juli 2016)

Endring av personopplysningsforskriften

- Forslag sendt på høring 29. august 2016 – høringsfrist 29. november
- Utvidelse av fritak fra meldeplikt
 - i aktivitetslogg i adgangskontrollanlegg
 - ved bruk av kameraovervåking
 - i organ for stat eller kommune når behandlingen har hjemmel i egen lov
 - ved bruk av elektronisk kjørebok og flåtestyring.
- Unntak fra både melde- og konsesjonsplikten
 - i klientregistre
 - i hvitvaskingsregistre
 - hos helsepersonell som er underlagt offentlig autorisasjon eller gitt lisens
 - i bivirkningsrapportering
 - ved intern og eksternt varsling av kritikkverdige forhold.

C-362/14 (Schrems) – Safe Harbor

- C-362/14 (Schrems) – dom av 6. oktober 2015
- Facebook Irland utleverte data for lagring i USA – klaget inn til Datatilsynet i Irland pga. at USA ikke er et «sikkert tredjeland»
- Kommisjonens beslutning 2000/520 ble kjent ugyldig
 - Safe Harbor gir ikke tilstrekkelig beskyttelse
- Innvendinger mot godkjenningen av Safe Harbor
 - Kommisjonen har bare vurdert avtalen, og ikke amerikansk lovgivning
 - Ved motstrid mellom Safe Harbor og plikter etter amerikansk lov, er bedriftene forpliktet til å følge loven
 - Ordningen er basert på en selvsertifiseringsordning – ingen kontroll
- Overføring til USA kan ikke lenger foretas med grunnlag i Safe Harbor

EU-US Privacy Shield

- Nytt rammeverk for overføring av personopplysninger til USA
- Formelt vedtatt av EU-kommisjonen
- I kraft fra 12. juli 2016
- Registrering fra 1. august 2016
- Listen er tilgjengelig på <https://www.privacyshield.gov/list>
- Prinsipper
 - U.S. Department of Commerce vil følge opp deltakende selskaper
 - Amerikanske myndigheter plikter å respektere begrensningene for tilgang
 - Mulig for enkeltpersoner å klage til selskapet eller benytte gratis ADR-løsning
 - Årlig revisjon

Blokkering av utenlandske nettsider – Norge

- Oslo tingrett 1. september 2015
 - Blokkering av syv ulike nettsted, herunder the Pirate Bay
- Kjennelse 22. juni 2016 (16-072899TVI-OTIR/08)
 - Begjæring inngitt 2. mai 2016
 - Begjæringen rettet mot 7 norske ISPer
 - Blokkering av ytterligere åtte nettsteder
 - » Lenker til cyberlockers eller andre hostingtjenester
 - » Watch Series, Tube+, Couch Tuner, Watch 32, Solar Movie, Project Free TV, Watch Free
 - » (Ikke PopcornTime)
 - Skriftlig behandling
 - DNS-blokkering
 - Ingen forenklet prosedyre ved «domenehopping»

Blokkering – Sverige

- Stockholm Tingsrätt 27. november 2015
- Blokkering av The Pirate Bay og Swefilmer
- Rettighetshaverne fikk ikke medhold
 - Ikke krav om forsett eller grov uaktsomhet for å konstatere «objektiv medvirkning»
 - Ikke medvirkning dersom tjenesten er «social adekvat» - virksomheten er først og fremst samfunnsnyttig og er derfor ikke medvirkning
- Kjennelsen er anket!
- Samme rettsstilling som i Norge før innføring av åvl. Kapittel 7a (1. juli 2013)

Beslag av domenenavn

- Thepiratebay.se og piratebay.se:
 - 19. mai 2015: Stockholms Tingsrätt besluttet at domenenavnene kan inndras
 - » IIS, det svenske registeret for domenenavn, var ikke medvirker
 - 12. mai 2016: Svea hovrätt fastholder tingrettsdommen
- Popcorn-time.no
 - Domenet brukes til straffbar medvirkning til brudd på åndsverkloven
 - Inndratt med hjemmel i straffeloven § 69 – gjenstand som har vært brukt ved straffbar handling)
 - » Beslutning av 7. mars 2016 (ligger på nett under popcorn-time.no)
 - Sikre gjenstander som kan inndras
 - Elektronisk Forpost har begjært overprøvelse for både tingrett og lagmannsrett, men har blitt avvist
 - » Enhver som «rammes av beslaget» kan bringe det inn for tingretten
 - » Elektronisk Forpost oppfyller ikke dette kravet

Norskfilm.net

- Dom av Tønsberg tingrett av 15. januar 2016
- Straffesak mot innehaver av norskfilm.net
 - Hadde tilgjengeliggjort for allmennheten minst 1200 filmer/TV-serie episoder, samt for å ha lastet ned ca. 700 filmer/TV-serie episoder fra The Pirate Bay og lagt dem ut på egen nettside
 - Ble dømt til 6 måneder betinget fengsel
 - Erstatning på kr. 250.000,-

Lenking – oppsummering av tidligere praksis

- Er lenking underlagt rettighetshavers enerett etter Infosoc artikkel 3(1) som «communication to the public»?
- C-466/12 (Svensson) – dom av 13. februar 2014
 - Kriteriet om «new public» – en personkrets som rettighetshaver ikke har tenkt på
 - Lenking til artikler utlagt på åpne nettsider er allerede tilgjengelige for enhver, derfor ikke «new public»
 - Lenking ikke omfattet av eneretten
- C-348/13 (BestWater) – dom av 21. oktober 2014
 - Dyplenking/embedding til film tilgjengeliggjort på strømmetjeneste uten rettighetshavers samtykke
 - Domstolen: Ikke «new public», forutsatt ikke passordbeskyttelse og samme teknikk
 - Tok ikke stilling til betydningen av at kilden var ulovlig

C-160/15 (GSmedia) – betydningen av ulovlig kilde

- Utlagt i cyberlocker uten tillatelse fra rettighetshaver – ingen tilgangsbegrensninger
- GSmedia publiserte hypertekstlenke til fotografier fra Playboy av Ms. Decker som ennå ikke var publisert
- Sanoma, utgiver av Playboy, anla sak mot GSmedia
- Er dette «communication to the public»?
- Generaladvokaten:
 - For å være «communication» må intervensjonen være «vital or indispensable»
 - Ref. Premier League (C-403/08 og C-429-08) – uten medvirkningen hadde det ikke vært mulig å få tilgang overhodet
 - Det motsatte gjelder ved lenking til innhold som allerede er tilgjengelig
 - Lenking = en henvisning til hvor noe er å finne
 - «New public» er bare relevant der rettighetshaver har autorisert utleggelsen

Lenking – hva nå?

- Vil domstolen i GSmedia følge Generaladvokaten? (gjenstår å se)
- I Norge: Medvirkning til opphavsrettskrenkelse?
 - I høringsnotat til ny åndsverklov drøfter Departementet Rt 2005 s. 41 (Napster.no) – tolker dette slik at dette fortsatt er gjeldende rett i Norge
 - Dette grunnlaget ble brukt av Økokrim i forbindelse med popcorn-time.no
- Medvirkning er ikke harmonisert innenfor EU
 - Ikke alle land har regler om medvirkning

Privatkopieringsvederlaget – C-470/14 (EGEDA)

- Dom fra 9. juni 2016
- Infosoc artikkel 5(2)(b) – privatkopiering forutsetter at rettighetshaverne mottar «fair compensation»
- De fleste land finansierer dette ved avgift på kopieringsutstyret
- Spania (og Norge) finansierer i stedet dette over statsbudsjettet
- En rekke tidligere dommer om privatkopieringsvederlaget C-467/08 (Padwan), C-4462/09 (Stichting de Thuis kopie), C-521/1 (Amazon)
 - C-572/13 (Hewlett-Packard) – 12. november 2015 (avgift på multifunksjonsprintere)
- C-470/14 (EGEDA) – 9. juni 2016
 - Sak reist av spansk organisasjon av rettighetshavere til audiovisuelle verk
 - Anfører at den spanske finansieringsordningen er ulovlig

Privatkopieringsvederlaget – C-470/14 (EGEDA) (forts.)

- Prinsippet om «actual recovery»: De som forårsaker skaden for rettighetshaverne skal betale
 - Bare privatpersoner kan foreta lovlig privatkopiering – privatpersoner må betale
 - OK å legge avgift i første hånd på selger/importør av kopieringsutstyr
 - » Avgiften videreføres til privatpersoner i form av tillegg i prisen
 - Ikke nødvendig å påvise at kopieringsutstyret rent faktisk blir brukt til (lovlig) privatkopiering
 - Ikke OK å legge avgift på kopieringsutstyr som åpenbart skal brukes til andre formål
 - » Servere solgt til bedrifter kan ikke pålegges avgift
- Vederlaget må være tilstrekkelig stort til å dekke skaden som rettighetshaverne faktisk blir påført

Privatkopieringsvederlaget – C-470/14 (EGEDA) (forts.)

- Spørsmål 1: OK å finansiere kompensasjonen over statsbudsjettet uten at det er mulig å sikre at kostnaden blir betalt av brukerne av privatkopiene (dvs. privatpersoner), og
- Spørsmål 2: Er det OK å overlate størrelsen på vederlaget til årlig budsjettbehandling?
- Domstolen:
 - Kan ikke utelukkes at et system for finansiering over statsbudsjettet er i samsvar med direktivet
 - Men et system som ikke sikrer at det er privatpersonene som betaler, oppfyller ikke direktivets krav om «fair compensation»
 - Offentlig budsjett finansieres også av skatt fra bedrifter
 - Spørsmål 2 ble ikke besvart
- Konsekvens: Det norske systemet kan være direktivstridig

Vereniging Openbare Bibliotheken (C-174/15)

- Utlån av ebøker fra bibliotek i Nederland
 - Utlån utløste biblioteksvederlag, på samme måte som papirbøker
 - Er dette utlån i relasjon til utleie- og utlånsdirektivet (direktiv 2006/115) artikkel 6?
 - Artikkel 6: Utlån kan unntas fra eneretten forutsatt at opphavsmannen mottar godtgjørelse
- Generaladvokatens uttalelse av 16. juni 2016
 - Direktivet må tilpasses den teknologiske utviklingen
 - Må tolkes slik at «utlån» av ebøker likestilles med utlån av papirbøker
 - Generaladvokaten siterer UsedSoft, og mener at domstolen også i denne saken må oppdatere tolkningen til den nye tid
 - Nødvendig hvis bibliotekene skal fortsette å fylle sin rolle i samfunnet

Er leverandør av åpent wifi ansvarlig for opphavsrettskrenkelser?

- C-484/14 (McFadden mot Sony Music) - Generaladvokaten 16. mars 2016
- Leverandør av åpent wifi er en leverandør av tilgangstjeneste (aksessleverandør) etter ehandelsdiretivet
 - Fritatt fra erstatnings- og straffeansvar
 - Kan pålegges «an injunction» som mellommann etter Infosoc artikkel 8(3) – dersom det er hjemlet i nasjonal rett
 - » Også lovlig med tvangsgebyr dersom forføyningen ikke overholdes
 - Men «injunction» kan bare ramme en konkret krenkelse
 - » kan ikke omfatte en generell plikt til overvåkning
 - » Kan ikke omfatte en plikt til å stenge tjenesten
 - » Kan ikke omfatte krav om adgangskontroll/aktivitetslogging

Spørsmål?





Øystein Flagstad

Partner/advokat

oyfl@grette.no

913 48 501