

Grette

Forum rettsinformatikk 2018

29. august 2018

Øystein Flagstad



Grette

Oversikt over viktige nye rettsavgjørelser og lovgivning siste år

- på rettsinformatikkens område

Grette

Ny lovgivning - Norge

Ny åndsverklov

- Lov av 15. juni 2018 nr. 40 – i kraft 1. juli 2018
- Erstatte den gamle loven fra 1961
- Prop. 104 L (2016-2017)
- Uttalt formål: Modernisering for å ta hensyn til den teknologiske utvikling
- Loven ble et år forsinket pga. kontroversiell bestemmelse om overføring av rettigheter i arbeidsforhold og i oppdragsforhold (lovforslagets § 71)
- § 71 ble strøket ved komitébehandlingen
 - Ellers ingen endringer sammenlignet med proposisjonen
 - Bestemmelsen om automatisk overgang av opphavsrett til datamaskinprogram skapt i arbeidsforhold er som i gammel lov (ny lov § 71)

Ny åndsverklov (forts.) – Nytt i ny lov – «offentlig overføring»

- «Offentlig overføring» innført som en fjerde type tilgjengeliggjøring for allmennheten (§ 3, annet ledd d)
 - I tillegg til eksemplarspredning, eksemplarvisning og offentlig fremføring
- «Offentlig overføring» = «communication to the public» (Copyright Directive Article 3 No. 1)
 - Omfattende rettspraksis fra EU-domstolen knyttet til innholdet i dette begrepet
 - Lenking på Internett
 - Andre typer handlinger knyttet til ikke-klarert bruk av åndsverk
 - Bestemmelsen gjør det klart at denne rettspraksis skal ha direkte betydning i Norge

Ny åndsverklov (forts.) – Nytt i ny lov – strømming fra ulovlig kilde

- Strømming av åndsverk fra ulovlig kilde er særskilt regulert (§ 3, tredje ledd)
 - «strømme eller på annen måte bruke åndsverk»
 - «åpenbart i strid med denne loven er gjort tilgjengelig for allmennheten på Internett eller annet elektronisk kommunikasjonsnett»
 - «bruk fra den ulovlige kilden er egnet til å skade opphavers økonomiske interesser i vesentlig grad»
 - Vederlag og erstatning bare ved forsettlig overtredelse
- Forholdet til bestemmelsen i § 4 om midlertidige eksemplarer, ref. C-527/15 (Filmspeler) (dom 26. april 2017)
 - Strømming fra ulovlig kilde er ikke «lovlig bruk av verk»
- Pedagogisk fordel med den norske bestemmelsen
- Min konklusjon: Begge bestemmelsene gjelder

Ny åndsverklov (forts.) – erstatning

- Rettighetshavers rett til erstatning er styrket
- Erstatningsreglene er endret etter mønster fra patent- og varemerkeretten
- Erstatning (§ 81 første ledd) kan utmåles som
 - rimelig vederlag pluss erstatning for skade som ikke ville ha oppstått ved avtale om bruk,
 - erstatning for skade, eller
 - vederlag svarende til vinningen som er oppnådd ved overtredelsen
- Ved forsettlig eller grov uaktsom handling kan det kreves det dobbelte av rimelig vederlag (§ 81 annet ledd)
- Gjelder også ved medvirkning
- Overtredelser i god tro: rimelig vederlag eller vinningsavståelse
- Krav om forsett for erstatning som følge av ulovlig strømming eller ulovlig eksemplarframstilling til privat bruk

Ny åndsverklov (forts.) – særskilte tiltak ved inngrep på Internett

- Reglene flyttet til kapittel 6
- Ingen materielle endringer fra 1961-loven (endringer i kraft fra 1. juli 2005)
- Ingen modernisering av reglene

Portabilitetsforordningen – norsk rett

- Første ledd i DSM-strategien
- Tilbyder plikter å gjøre det mulig for abonnenter å få tilgang til tjenesten ved midlertidig opphold i annen EU/EØS-stat – ferie, jobb eller studier
- Forordning (EU) 2017/1128 – trådte i kraft i EU 1. april 2018
- EØS-komiteen 6. juli 2018 – innlemmes i EØS-avtalen
- Høringsnotat sendt ut 14. august 2018 – høringsfrist 25. september 2018
- Forordningen foreslås implementert “som sådan” i norsk rett ved henvisning fra ny § 112a i åndsverkloven
- Gjelder bruk av «nettbasert innholdstjeneste»
 - Uansett teknisk metode
 - Både lineært og «på forespørsel»
- Kun obligatorisk for tjenester som tilbys mot betaling
 - TV-lisens er ikke «mot betaling» i relasjon til disse reglene
- Tilbyder av gratistjenester kan velge om de ønsker å bli omfattet
- Innholdet skal rettslig sett anses som levert i bostedsstaten («rettslig fiksjon»)
- Tilbyder skal verifisere abonnentens bostedsstat
- Avtalevilkår som strider mot forordningen er ugyldige

Ny personopplysningslov

- Lov av 15. juni 2018 nr. 38 - trådte i kraft 20. juli 2018
- Gjør GDPR til norsk lov ved henvisning
 - Med særnorske reguleringer i lovteksten
- Forskrifter til personopplysningsloven
 - Personopplysningsforskrift (FOR-2018-06-15-876)
 - Beslutninger om beskyttelsesnivå i tredjestater
 - Regler om Personvernemnda
 - Forskrift om overgangsregler (FOR-2018-06-15-877)
 - POL 2000 gjelder enkelte områder innen strafferettspleien og for etterretningstjenesten
 - Pålegg vedtatt etter POL 2000 fortsetter å gjelde
 - Konesjoner opphører å gjelde
 - Men forskriftshjemmel for fortsatt behandling for enkelte behandlingsansvarlige
 - Forskrift om kredittopplysning og tidligere gitte konesjoner fortsetter å gjelde
- Nye forskrifter til arbeidsmiljøloven – begrenset til å gjelde i ansettelsesforhold
 - Innsyn i ansattes e-postkasse og annet elektronisk lagret materiale
 - Kameraovervåkning i virksomhet FOR-2018-02-07-1107

Lov om gjennomføring av eIDAS-forordningen

- LOV-2018-06-15-44 (lov om elektroniske tillitstjenester) – i kraft 15. juni 2018
- Erstatte esignaturloven fra 2001
- Gjennomfører eIDAS-forordningen i norsk rett
 - Forordningen gjelder som norsk lov
- Gjensidig anerkjennelse av eID fra andre EU/EØS-land
 - Forutsetter at eID utstedes innenfor rammen av en ordning for elektronisk identifikasjon som er oppført på liste offentliggjort av Kommisjonen

Nytt forslag om informasjonsbehandling i Skatteetaten

- Høringsnotat utsendt 23. mars 2018, høringsfrist 25. juni 2018
- Foreslåtte endringer i skatteforvaltningsloven m.v.
- Formål: Særlig å forhindre skatteunndragelser
- Innhenting av opplysninger: Bevissikring / skjult observasjon?
- Bruk av opplysninger: Sammenstilling av opplysninger fra flere registre, profilering?
- Utlevering av opplysninger til andre offentlige myndigheter og til allmennheten
- Også noen regler som har betydning for Tolletaten

Ny lovgivning – internasjonalt

Nytt opphavsrettsdirektiv i EU – ikke endelig vedtatt

- En del av DSM-strategien
- Kommisjonens forslag avvist ved plenumsstemning i EU-parlamentet i “first reading” den 5. juli 2018
- Hovedpunkter:
 - Obligatorisk unntak fra eneretten for “text and data mining” foretatt av forskningsinstitusjoner (Artikkel 3)
 - Ny enerett for digitale utgivelser (Artikkel 11) – omfatter lenking?
 - I siste forslag fra parlamentet er hypertextlenking uttrykkelig unntatt
 - Innskjerping av UGC-leverandørers plikt til å motvirke at deres tjenester blir brukt til opphavsrettskrenkelser (Artikkel 13)
 - Plikt til å inngå lisensavtale med rettighetshaver
 - Plikt til å iverksette tiltak for å fjerne ikke-lisensiert materiale (mest kontroversielle delen av forslaget)
 - Plikt til å etablere effektive klageordninger
- Korresponderer med “bestilling” fra Stortingets Kulturkomité i forarbeidene til ny åndsverklov

Grette

Rettspraksis - Norge

Scanbox-saken (HR-2017-833-A)

- Utlevering av identitet bak IP-adresser etter åndsverkloven § 56b tredje ledd (nå åndsverkloven § 87)
- Åtte brukere hadde lastet opp eller ned filmen «The Captive» i perioden 27. november-1. desember 2015
 - P2P-fildeling
- Tingretten: Utlevere identitet
- Lagmannsretten: Ikke utlevere
- Høyesterett forkastet anke over lagmannsrettens kjennelse
- Lagmannsretten
 - Krenkelsen må ha et visst omfang
 - Konkret avveining, der krenkelsens grovhet, omfang og skadevirkninger har betydning
 - Personvernmessige hensyn må tillegges vekt
 - Ikke en aktiv opplasting, men om bruk som ikke nødvendigvis er tilsiktet fra brukerens side

Domenenavnet popcorn-time.no

- Dom fra Follo tingrett av 12. januar 2018
- Økokrim rettet inndragningsforelegg mot registrert innehaver av domenenavnet (Imcasreg8)
- Innehaver av nettsiden (ukjent) hadde medvirket til forsettlig tilgjengeliggjøring av åndsverk
- Nettsiden inneholdt lenker til programvare samt nedlastingsintruksjoner og nyhetsoppdateringer
- Tjenesten PopcornTime (“hovedhandlingen”) innebærer krenkelse av åndsverkloven
- Drift av nettstedet utgjør rettsstridig medvirkning
 - Formålet er å få nordmenn til å bruke PopcornTime
 - Genererer inntekter ved salg av VPN-forbindelser
 - Kan ikke sammenlignes med nyhetsformidling – går langt ut over dette
 - Veien fra nettstedet til tjenesten PT er rask og enkel
- Beslaget er ikke uforholdsmessig
 - Innholdet tilsier ikke spesielt vern – hensynet til ytrings- og informasjonsfriheten får mindre vekt
 - Ikke sammenlignbart f.eks. med nyheter om PT formidlet i Aftenposten og Dagbladet

Blokkering av PopcornTime

- Kjennelse avsagt 3. november 2018
- Blokkering av en rekke nettressurser som PT benytter i sin tjeneste
- DNS-blokkering
- Mest tvilsomt spørsmål: Er de enkelte nettressursene «nettsted» i åndsverklovens forstand?
 - «nettsted der det i stort omfang gjøres tilgjengelig materiale som åpenbart gjør inngrep i rettigheter etter denne loven» (åndsverkloven § 88).
- Spørsmålet ble vurdert individuelt for hvert enkelt domenenavn
- Alle domenenavn ble blokkert

Rettspraksis - internasjonal

VCAST C-265/16 (29. november 2017)

- Følger opp Filmspeler og Pirate Bay
- Brukerne kan bestille opptak av TV-programmer utsendt over bakkenettet i Italia
- Opptak i en skybasert tjeneste for senere avspilling av brukeren
 - Både eksemplarfremstilling og tilgjengeliggjøring
- Hovedspørsmål vurdert: er dette «communication to the public»?
 - «Communication»: Enhver overføring av verkene, uavhengig av tekniske midler, er omfattet
 - «to the public»: Tjenesten henvender seg til et ikke-definert antall personer – derfor «public»
 - Ikke nødvendig å vurdere «new public», da det er brukt andre tekniske midler
- Kopier fremstilt til bruk i denne tjenesten er ikke eksemplar fremstilt til privat bruk, Art 5(2)(b)

Renckhoff C-161/17 (7. august 2018)

- Ny opplasting av bilde som lå fritt tilgjengelig på en reiseside på internett
 - Brukt av en elev i et elevarbeid – lastet opp av skolen på en annen nettside
- Er dette «communication to the public»?
 - «Communication»: Ja
 - «to the public»: Ja
 - «new public»?
- Lenking til fritt tilgjengelig materiale: Ikke «new public» (Svensson, BestWater)
- Retten: Rettighetshaver kan fjerne tilgangen ved å fjerne materialet på nettsiden der det er publisert
 - Ved opplasting til ny nettside mister rettighetshaver denne muligheten
- Rettighetshaver tok ikke nedlasting og republisering i betraktning ved opprinnelig publisering
- Derfor: Ny nettside = «new public»

Facebook C-210/16 (5. juni 2018)

- «Fan page» på Facebook: Er den som oppretter en slik «page» på Facebook (administrator) å anse som behandlingsansvarlig?
- Facebook legger til rette for bruk av «cookies» på brukernes maskiner
 - Oppretter har tilgang til statistikk via «Facebook Insights»
- Retten: Facebook er primær behandlingsansvarlig for behandlingen som skjer på Facebook (ikke bestridt)
 - Herunder for bruk av «cookies» til å utvikle Facebooks egen side
- Bruk av Facebook som plattform gjør ikke i seg selv administrator til behandlingsansvarlig for all behandling som skjer
 - Men dersom administrator henter ut demografiske data knyttet til publikum: Behandlingsansvarlig
 - Demografiske data kan særlig benyttes til markedsføringsformål
 - Gjelder selv om administrator kun mottar anonymiserte data
 - Er ikke fritatt fra ansvaret som behandlingsansvarlig bare fordi administrator har valgt å bruke Facebook som plattform
 - Facebook og administrator er felles behandlingsansvarlige

Grette

Kontakt

Advokatfirmaet Grette

Filipstad Brygge 2
Postboks 1397 Vika
0114 Oslo

+47 22 34 00 00
firmapost@grette.no
www.grette.no



Øystein Flagstad

Partner

oyfl@grette.no

(+47) 91 34 85 01