

Kulturministeriet
Nybrogade 1
1203 København K

Att. ophavsret@kum.dk, mal@kum.dk, pale@kum.dk

København 9. januar 2025

Danske Mediedistributører takker for muligheden for at bidrage til høring vedr. udkast til lov om ændring af lov om ophavsret m.v.

Vi har af medieomtale forstået, at ministeren har besluttet at trække forslagets § 2 tilbage med henblik på yderligere forberedelse, og vores høringssvar beskæftiger sig af samme grund alene med forslagets § 1. Vi mener dog overordnet, at også forslagets § 1 bør udsættes med samme begrundelse.

Indledende bemærkninger

Lovforslaget udspringer af den polemik, der opstod og stadig verserer i forbindelse med Nuudays beslutning om at rejse sag mod Copydan Verdens TV m.fl. ved Sø- og Handelsretten i marts 2024. De indstævnedede parter kritiserede søgsmålet med påstand om, at sagen burde være ført ved Ophavsretslicensnævnet. De har efterfølgende hævdet, at sagen har afsløret 'et hul i lovgivningen', når en part på dette område kan vælge at gå direkte til domstolene uden om nævnet.

Vi anerkender ikke, at der er tale om 'et hul i lovgivningen'. Hvis man som aktør på dette marked vælger at indbringe en sag for domstolene frem for nævnet, er det, fordi sagen (også) rummer påstande eller aspekter som ligger uden for nævnets kompetence. En afgørelse i nævnet vil dermed under alle omstændigheder skulle bringes for en domstol, og nævnets sagsbehandling vil dermed både forlænge og fordyre processen.

Ophavsretslicensnævnets kompetence indskrænker sig til at træffe afgørelser i tvister om tariffer og vilkår, mens nævnet ikke har kompetence til at afgøre sager, hvor der er uenighed om fx selve lovgrundlaget for at opkræve rettighedsvederlag, eller hvor der fx påstås brud på grundlæggende konkurrenceret. Det er begge eksempler på påstande, som kan være relevante på ophavsretsområdet.

Denne begrænsning i nævnets kompetence forstås og efterleves af alle parter, både brugere og rettighedshavere.

Eksempelvis er Copydan Verdens TV gået direkte til domstolene i en sag, der er parallel til dele af ovennævnte sagsanlæg, nemlig spørgsmålet om det juridiske grundlag for vederlagskrav, når et teleselskab tilbyder adgang til en streamingtjeneste som del af et mobilabonnement. Sagsanlægget blev i øvrigt blev frafaldet, da sagen blev henvist fra byretten til Sø- og Handelsretten, der som bekendt har beføjelser til at behandle sager om ophavsret.

Lovforslagets konsekvenser

Hvis det fremsendte lovforslag gennemføres, som det foreligger, kan det have to potentielt uheldige konsekvenser:

- Potentielt længere og dyrere sagsbehandling
- Kompromittering af retssikkerheden

Potentielt længere og dyrere sagsbehandling

Sagsøgeren kan rimeligvis ikke stilles i en situation hvor man skal afvente nævnets afgørelse, og først når den foreligger, på ny gå til domstolene på spørgsmål udenfor nævnets kompetence. Dette medfører betydeligt længere sagsbehandlingstid og medfører væsentligt øgede omkostninger.

Kompromittering af retssikkerheden

Lovforslaget lægger op til, at domstolenes sagsbehandling skal afvente en afgørelse i Ophavsretslicensnævnet, hvis en part i en sag kræver sagen behandlet ved nævnet. Det er uklart på bemærkningerne om det også bør være tilfældet, selv om sagsanlægget ved domstolen omfatter påstande, der rækker ud over spørgsmål om tariffær og vilkår, jf. afsnit 3, side 17. Her fastslås, at '*...nævnet [kan] tage stilling til **hele sagen** [vores fremhævning], uanset om der også rejses andre spørgsmål, som har en forbindelse til hovedspørgsmålet i sagen.*'

En sådan ændring vil medføre, at en sag, der både indeholder påstande om størrelse og vilkår for rettighedsvederlag OG påstande om fx manglende lovhjemmel og/eller misbrug af dominerende markedsposition skal behandles af Ophavsretslicensnævnet blot én af sagens parter kræver det, uanset at nævnet ikke har kompetence til at tage stilling til de supplerende påstande. Hvilket udgør en risiko for parternes retssikkerhed.

Ved domstolene findes en vid adgang til indhentelse af ekspert/specialist forklaringer og redegørelser, hvorved domstolenes mulighed for at træffe en materiel korrekt afgørelse ikke begrænses eller hindres.

Den specialistviden, der forefindes blandt medlemmerne i Ophavsretslicensnævnet, kan indhentes til brug for en domstolsafgørelse uden problemer eller risiko for nogen af sagens parter, hvorved sikres en hurtigere og smidigere proces for sagens parter.

Forholdet til EU-ret og retspleje

Lovforslaget redegør ikke i detaljer for forholdet til EU-retten eller retsplejeloven i øvrigt.

Flere direktiver inden for det ophavsretlige område beskæftiger sig eksplicit med forholdet mellem etablering af nævn eller andre udenretslige procedurer og adgang til domstolsbehandling.

I forvaltningsdirektivets (2014/26/EU) artikel 35 stk. 2 fastslås det fx, at etableringen af et nævn '... berører ikke parternes ret til at gøre deres rettigheder gældende og forsvare deres rettigheder ved at anlægge sag ved en domstol.'

I SatCab1-direktivet (93/83/EØF) tales der om at beskytte 'normal adgang til domstolene' ligesom der i DSM-direktivet ((EU) 2019/790) noteres, at indførelse af en 'alternativ tvistbilæggelsesprocedure' ikke må berøre parternes mulighed for at føre sager ved domstolene.

I lovforslaget understreges det, at nævnets kendelser kan indbringes for domstolene, men der savnes en tilbundsående analyse af, om det er i overensstemmelse med EU-retten, at adgangen til domstolene for påstande uden for nævnets kompetence midlertidigt kan blokeres af samme nævns sagsbehandling.

Uanset om lovforslaget måtte være i overensstemmelse med EU-retten, bør dette forhold gennemgås i detaljer for at sikre, at der ikke lovgives i strid med EU-retten. Der bør ligeledes redegøres for, hvordan risikoen for sanktionering af lovstridig praksis gennem nævnets afgørelse, jf. tidligere, kan være i overensstemmelse med EU-retten.

Der henvises i lovforslaget til, at der på en række andre områder, gælder at forbrugere kan kræve sager ved domstolene behandlet ved alternativ tvistløsning. Disse bestemmelser har til hensigt at beskytte forbrugere mod omkostningstunge retssager og er ikke tiltænkt virksomheder eller organisationer, som omvendt selv har adgang til at søge sager afgjort ved voldgift frem for domstole.

Der er derfor ingen særlige hensyn til den ene part, som der er i forhold til de administrative nævn på forbrugerområdet, hvor forbrugeren har en

beskyttelsesværdiginteresse i at have et mindre omkostningstungt alternativ til domstolene og dermed ingen særlige hensyn, der kan begrunde bortskaffelsen af en erhvervsdrivende parts mulighed for at kunne gå direkte til domstolene.

Retsplejeloven indeholder allerede i dag bestemmelser, der giver domstolene mulighed for at udsætte en sag, der er anlagt eller kan anlægges ved et nævn. Hvilket overflødiggør særskilt lovgivning herom.

Det vil ligeledes være mere i overensstemmelse med retsplejens principper at pålægge Ophavsretslicensnævnet en pligt til at afholde sig fra at behandle en sag, såfremt sagen allerede er indbragt for domstolene, jf. også muligheden for at inddrage nævnets specialistviden i domstolsbehandling.

Vi tillader os i øvrigt at nuancere bemærkningen til lovforslaget om, at sager ved nævnet sjældent er prøvet ved domstolene.

Samtlige af nævnssagerne siden 1965 omkring tv-distribution - mellem Copydan m.fl. og tv-distributører m.fl. har udover nævnsbehandling også haft en domstolsbehandling:

- Nævnssagerne 16 og 19 blev prøvet ved Vestre Landsret i sag B 605/1989
- Nævnssag 61 blev indbragt for Østre Landsret i sag B-0028-95. Herefter blev sag 66, 70 og 73 om samme emne anlagt ved Ophavsretslicensnævnet
- Nævnssag 78 blev indbragt efter at rettighedshaverne (Dansk Skuespillerforbund og Dansk Artist Forbund) i 1997 ved Østre Landsret havde anlagt sag B-1978-97 mod Tele Danmark Kabel TV, Forenede Danske Antenneanlæg og Boligselskabernes Landsforening

Rettighedshaverne har i to tilfælde indbragt sager mod mediedistributørerne direkte til domstolene og i et flertal af sager mod andre aktører ligeledes valgt domstolsbehandling. Samtlige af ovennævnte sager ved Ophavsretslicensnævnet er desuden indbragt af rettighedshaverne mod mediedistributørerne.

Mediedistributørernes udgangspunkt er, at rettighedsvederlag først og fremmest bør fastsættes ved forhandling mellem parterne. Vi anerkender og respekterer Ophavsretslicensnævnets kompetence til at afgøre tvister om tariffer og vilkår på rettighedsområdet, men vi vil opfordre ministeriet til at gå i dialog med branchen om at skabe en velfungerende ordning, jf. vores bemærkninger til lovforslaget.