



RAPPORT

# IPR/TMT-året 2022

Årbok

# Innledning

Wiersholms eksperter innen IPR og TMT gir i denne årboken en oversikt over hele fjorårets viktigste hendelser på områdene immaterialrett, personvern, teknologi og media.

Som følge av den raske teknologiutviklingen og økt rettsliggjøring, har det blitt mer og mer krevende å holde seg oppdatert på IPR-og TMT-områdene. Gjennom året legger vi ned betydelig arbeid i å følge med på og analysere det som skjer innenfor våre fagområder. I Wiersholm ser vi på kunnskapsdeling, både internt og eksternt, som en viktig del av vår virksomhet, og vi opplever at våre klienter og kontakter setter pris på at vi deler. Wiersholms faggruppe for IPR og TMT deler derfor jevnlig kunnskap gjennom kvartalvise nyhetsbrev, frokostseminarer og foredrag, hvor formålet er å gjøre det enkelt for interesserte å holde seg oppdatert om rettsutviklingen.

Det foregående årets saker og nyheter peker retning og legger føringer for rettstilstanden i det nye året. Ved inngangen til et nytt år har Wiersholms faggruppe IPR og TMT derfor tradisjon for å invitere til seminaret Årskavalkaden, som tar for seg fjorårets viktigste hendelser.

I denne årboken har vi sammenstilt alle sakene som vi har omtalt i de kvartalsvise nyhetsbrevene gjennom året, sortert etter fagområder. Formålet med årboken er å gi en enkel oversikt over sentrale avgjørelser og lovendringer som har funnet sted gjennom året.

Vi tar gjerne imot innspill til hvordan både nyhetsbrev og årbok kan bli bedre og mer brukervennlig.

---

## Kontakt



**Hans Erik Johnsen**

Partner  
hej@wiersholm.no



**Anne Marie Sejersted**

Partner  
ams@wiersholm.no



**Rune Opdahl**

Partner  
rop@wiersholm.no



**Dina Brask**

Managing Associate  
og redaktør  
dcbr@wiersholm.no

# Innhold

1. Patentåret
2. Varemerke- og designåret
3. Opphavsrettsåret
4. IT- og teknologiåret
5. Personvernåret
6. Medierettsåret
7. Markedsføringsrettsåret



# Patentåret

2022

*Wiersholm*

## Høyesterett fremmer ikke anke i patenttvist mellom Neurim Pharmaceuticals og Orifarm

Under dissens forkastet Høyesteretts ankeutvalg 23. mars 2022 Neurim Pharmaceuticals (Neurim) anke over lagmannsrettens ankenektelse. Lagmannsretten hadde delvis nektet å fremme Neurims anke over Oslo tingretts dom i gyldighetssak anlagt av Orifarm Generics/ Orifarm Healthcare (Orifarm). I tingrettsdommen ble Neurims patent på et melatonin-basert legemiddel mot søvnmangel kjent ugyldig som følge av manglende oppfinneshøyde, og Neurim ble pålagt å betale erstatning på 15 millioner kroner til Orifarm.

For Høyesteretts ankeutvalg anførte Neurim at lagmannsretten hadde bygget på en for lav terskel for å nekte anken fremmet. Neurim vektla at det ikke var forsvarlig å avgjøre saken etter skriftlig og forenklet behandling uten bistand fra fagkyndige.

Ankeutvalget er ikke enig med Neurim. Det vises blant annet til at saken ikke er av så utpreget teknisk karakter at den ikke kunne løses forsvarlig uten fagkyndig bistand. Ankeutvalget peker i tillegg på at lagmannsretten hadde hatt en klar tingrettsdom å forholde seg til, samt tilhørende saksdokumenter. Ifølge ankeutvalget kan det ikke tillegges vekt at EPO

har meddelt patent på den samme oppfinnelsen. Ankeutvalget peker på at det ikke er noe ekstraordinært i at avgjørelser i patentsaker spriker fra jurisdiksjon til jurisdiksjon.

Kjennelsen er avsagt under dissens 2-1. Kjennelsen er tilgjengelig [her](#).

## Borgarting lagmannsrett: Stim og Marical vinner frem i patenttvist mot Biomar

Borgarting lagmannsrett avsa 16. mars 2022 dom i ankesak mellom Stim og Marical mot Biomar. Saken gjelder gyldighet av et fremgangsmåtepatent og et produktpatent angående fiskefôr tilhørende henholdsvis Marical og Stim, samt spørsmål om Biomar har gjort inngrep i disse.

Etter en konkret vurdering kommer lagmannsretten til at begge patentene oppfyller krav til nyhet og oppfinneshøyde og at de dermed er gyldige. Hva gjelder patentet tilhørende Marical, finner retten at Biomar har begått såkalt middelbart patentinngrep gjennom å selge sitt produkt "Intro Tuning" til visse kunder som driver en bestemt type fiskeoppdrett. Lagmannsretten vektlegger at kundene vil settes i stand til å utføre fremgangsmåten som er vernet av patentet. Hva gjelder Stims patent, hadde

Biomar allerede vedgått at selskapets fiskefôr utgjør et direkte patentinngrep dersom patentet er gyldig.

Lagmannsretten finner også at Biomar har opptrådt i strid med god forretningsskikk, jf. markedsføringsloven § 25. Lagmannsretten viser til at selskapet hadde utviklet sitt fiskefôrprodukt “på ein måte som ikkje var allment akseptert i bransjen, og som framstår klart klanderverdig og i strid med omsynet til sunn konkurranse”.

Biomar dømmes til å betale både kompensasjon for direkte patentinngrep og erstatning for både middelbart patentinngrep og brudd på markedsføringsloven.

Dommen er tilgjengelig [her](#).

Den er ikke rettskraftig.

### **Borgarting lagmannsrett: Vetco Gray frifinnes i patenttvist mot Subsea Smart Solutions**

Borgarting lagmannsrett avsa 25. januar 2022 dom i ankesak mellom Vetco Gray Scandinavia (Vetco) og Subsea Solutions/Subsea Smart Solutions (Subsea). Vi omtalte tingrettens dom i saken i [vårt nyhetsbrev fra fjerde kvartal 2020](#).

I likhet med tingretten kommer lagmannsretten til at Subseas patent oppfyller kravene til nyhet og oppfinneshøyde i patentloven § 2 og dermed er gyldig. Lagmannsretten finner derimot, i motsetning til tingretten, at Vetco ikke har gjort inngrep i patentet, verken direkte eller

ved ekvivalens. Følgelig frifinnes Vetco for Subseas krav om forbud og erstatning.

Dommen er ikke rettskraftig.

Dommen er tilgjengelig [her](#).

### **Borgarting lagmannsrett: Ewos har rettslig interesse i negativt fastsettelsessøksmål**

Borgarting lagmannsrett avsa 9. februar 2022 kjennelse i patenttvist mellom Ewos og Stim. På bakgrunn av en tidligere forføyningssak initiert av Stim, som vi tidligere har omtalt i [vårt nyhetsbrev fra andre kvartal 2021](#), tok Ewos ut søksmål mot Stim med påstand om at deres utnyttelse av egne fiskefôrprodukter ikke gjør inngrep i Stims patenter – et såkalt negativt fastsettelsessøksmål. I tillegg påstod Ewos at to av Stims patenter må kjennes ugyldige.

I tingretten fikk Stim medhold i at Ewos' negative fastsettelsessøksmål skulle avvises som manglende rettslig interesse, jf. tvisteloven § 1-3. Lagmannsretten finner derimot at de konkrete forholdene i saken, herunder den tidligere forføyningssaken som Stim tapte og det faktum at Stim ikke hadde oppgitt muligheten for å reise ordinært søksmål om inngrep, medfører at tvistes spørsmålet har tilstrekkelig aktualitet. I tillegg viser lagmannsretten til at det er en viss praksis for å tillate fastsettelsessøksmål om ikke-krenkelse i patentsaker. På den bakgrunn har Ewos rettslig interesse i søksmålet. Dermed fremmes saken til behandling for tingretten.

Kjennelsen er ikke rettskraftig.

Kjennelsen er tilgjengelig [her](#).

## **Oslo tingrett: KFIRs avslag på begjæring om patentbegrensning er ugyldig**

Oslo tingrett avsa 10. mars 2022 dom i sak mellom Merck Sharp & Dohme Corp (MSD) og staten v/Klagenemnda for industrielle rettigheter (KFIR), som gjaldt overprøving av KFIRs vedtak om avslag på MSDs begjæring om administrativ begrensning av legemiddelpatent for behandling av diabetes type 2.

Patentstyret hadde avslått MSDs begjæring med den begrunnelse at den forespurte endringen ikke innebar en innskrenkning av patentvernets omfang – snarere en utvidelse. Slike endringer er i strid med patentloven § 39a. KFIR forkastet MSDs klage over Patentstyrets vedtak med samme begrunnelse.

Oslo tingrett finner derimot, etter en konkret vurdering, at endringen ikke innebærer en utvidelse av patentvernet og at KFIRs vedtak derfor må kjennes ugyldig.

Retten påpeker riktignok at den er enig med KFIR i at en endring av patentet trolig ville styrke MSDs rettsposisjon. Spørsmålet om en slik styrking kan tillates gjennom en administrativ patentbegrensning holdes åpent, all den tid dette må vurderes gjennom de øvrige vilkårene for patentbegrensning i patentloven § 39a.

Dommen er tilgjengelig [her](#).

## **Oslo tingrett: Silva Green Fuels produksjon av biodrivstoff innebærer ikke patentinngrep**

Oslo tingrett avsa 13. april 2022 dom i patenttvist mellom på den ene side LtL NOR AS (“LtL”) og

Vestlandet Innovasjonsselskap AS (“VIS”) og på den annen side Silva Green Fuel DA (“Silva”). LtL har eksklusive lisensrettigheter til patentet EP 2190949, som eies av VIS.

LtL saksøkte Silva høsten 2020 med påstand om at Silvas nyoppførte anlegg på Tofte for omdanning av treflis til bioolje ville innebære inngrep i LtLs rettigheter til patentet EP 2190949.

Et sentralt tvistepunkt var hvordan patentets krav 1 skulle tolkes, herunder blant annet patentkravets angivelse av råmaterialet som “lignin-materiale”. LtL hevdet at “lignin-materiale” må tolkes slik at det omfatter ethvert ligninholdig materiale, herunder treflis som benyttes av Silva. Lignin er én av de tre bestanddelene i tremasse. Silva anførte derimot, blant annet med henvisning til patentbeskrivelsen og søknadshistorikken, at kravet må tolkes slik at det kun omfatter ekstrahert lignin. Silva viste til at denne tolkningen innebærer at det ikke foreligger patentinngrep, samt at patentets krav 1 under enhver omstendighet er ugyldig dersom LtLs brede tolkning legges til grunn.

Tingretten legger i det alt vesentlige til grunn Silvas tolkning. Dermed frifinnes Silva for patentinngrep, mens patentets krav 1 opprettholdes som gyldig på bakgrunn av den snevre tolkningen.

Oslo tingretts dom er, med unntak for saks-kostnadsavgjørelsen, rettskraftig.

Wiersholm representerte Silva Green Fuel i saken.

## EPO Boards of Appeal: Enda en avgjørelse om forholdet mellom patentbeskrivelsen og patentkravene

I [nyhetsbrevet for fjerde kvartal i 2021](#) skrev vi om avgjørelsen fra EPO Boards of Appeal avsagt i desember i fjor, hvor det ble lagt til grunn at det ikke er et krav at patentbeskrivelsen endres dersom denne omfatter elementer som ikke fremgår av patentkravene, slik det motsetningsvis fremgår av EPOs retningslinjer. I mars i år la derimot Boards of Appeal til grunn at EPC art. 84 krever at hele beskrivelsen samsvarer med patentkravet.

Kort tid etter, 28. april i år, avsa Boards of Appeal en ytterligere avgjørelse om forholdet mellom patentbeskrivelsen og patentkravene, som synes å støtte opp under synspunktet fra desember. Spørsmålet til vurdering var om patentsøkeren må pålegges å fjerne krav-liknende klausuler fra patentbeskrivelsen. Ifølge EPOs retningslinjer kreves dette for å unngå uklarhet rundt patentets omfang. I avgjørelsen legger Boards of Appeal likevel til grunn at det ikke finnes rettslig grunnlag for et slikt krav i EPC art. 84 så lenge klausulene ikke faktisk medfører en uklarhet rundt patentkravene. I den aktuelle saken var det ikke behov for å søke støtte i patentbeskrivelsen for å fastlegge patentkravene, da disse i seg selv var tilstrekkelig klare. Hjemmel for å pålegge patentsøkeren å fjerne klausulene finnes ifølge Boards of Appeal heller ikke i EPC art. 42 eller 48.

Avgjørelsene er tilgjengelige [her](#) (desember 2021), [her](#) (mars 2022) og [her](#) (april 2022).

## Borgarting lagmannsrett: Sakkyndigrapport fra patentfullmektig avskjæres som bevis

Borgarting lagmannsrett avsa 1. august 2022 kjennelse i bevistvist mellom Welltech Oilfield Services Norway AS og Welltec AS (Welltec) og Altus Intervention AS (Altus). Spørsmålet var om to rapporter utarbeidet av en patentfullmektig, som var tilbudt som sakkyndig vitne i saken, måtte nektes ført fordi de utgjorde “juridiske utredninger foranlediget av saken”, som kun kan føres etter samtykke fra motparten, jf. tvisteloven § 11-3 femte punktum. Det var også spørsmål om patentfullmektigen måtte nektes ført som vitne for domstolen.

Lagmannsretten finner, i motsetning til tingretten, at de to aktuelle sakkyndigrapportene må regnes som “juridiske utredninger”. Retten legger vekt på at det i rapporten tas stilling til flesteparten av sakens sentrale rettsanvendelsesspørsmål, herunder spørsmål om gyldighet og inngrep. Selv om rapporten ikke gir noen beskrivelse eller analyse av de generelle rettslige tolkningsspørsmålene saken reiser, vektlegger retten at det i rapporten tas stilling til den rettslige subsumsjonen på en rekke sentrale punkter. Lagmannsretten bemerker at det i patentsaker skal noe til før en sakkyndigrapport regnes som en juridisk betenkning, ettersom de patentfaglige og tekniske vurderingene vanskelig kan gjøres helt løsrevet fra jussen. Retten mener likevel at de juridiske vurderingene i de to rapportene i denne saken går utover det som kan aksepteres. Rapportene må dermed anses som “juridiske utredninger foranlediget av saken”, slik at de må avskjæres som bevis.



Lagmannsretten finner ikke grunnlag for å avskjære patentfullmektigens vitneforklaring, jf. tvisteloven § 25-6 om rett til å føre sakkyndige vitner som bevis, men peker på at begrensningene i tvisteloven § 11-3 avgjør i hvilke grad den sakkyndige kan forklare seg om rettsspørsmål.

Kjennelsen er tilgjengelig [her](#).

### **Oslo tingrett: Amers skibinding gjør inngrep i Madshus' og Rottefellas patenter**

Den 1. juli 2022 avsa Oslo tingrett dom i patenttvist mellom henholdsvis Madshus og Rottefella på den ene siden, og Amer, Salomon og Atomic på den andre siden. Rottefella og Madshus hevdet at Amers Shift-In-skibindinger gjør inngrep i to av deres respektive patenter, det såkalte hurtigjusteringspatentet og skinnepatentet. Amer (som eier Salomon og Atomic) fremsatte motkrav om at patentene er ugyldige og at Rottefella gjør inngrep i to av Salomons patenter, det såkalte monteringspatentet og låsepinnepatentet. Amer anførte også at Rottefella gjør inngrep i Atomic's varemerke "MOVER". Rottefella bestred kravene og hevdet subsidiært at både Salomons patenter og Atomic's varemerke mangler gyldighet.

Retten finner at Madshus' hurtigjusteringspatent er gyldig og at alle trekkene i dette gjenfinnes i Amers Shift-In-skibinding, slik at det foreligger direkte inngrep. Hva gjelder Rottefellas skinnepatent, finner retten at to av de omstridte patentkravene er ugyldige grunnet manglende nyhet, men at ett krav er gyldig. Retten finner at også alle trekkene i det gyldige kravet gjenfinnes i Shift-in-bindingene, slik at det foreligger inngrep. Hva gjelder Amers motkrav om at Rottefella

gjør inngrep i Salomons monterings- og låsepinnepatent, finner retten at Rottefellas løsning går klar av begge patentenes beskyttelsesområde, slik at Rottefella frifinnes.

Endelig finner retten at Atomic's varemerke "MOVER" er ugyldig fordi det er registrert i strid med god forretningsskikk, jf. varemerkeloven § 16 bokstav b. Retten peker på at Rottefella brukte ordet "Move" for flyttbare skibindinger flere år før Atomic søkte om registrering av ordmerket "MOVER". Retten legger til grunn at Atomic kjente til Rottefellas bruk, særlig i lys av at bruken hadde vært tydelig og konsistent og at det var snakk om et revolusjonerende produkt i en liten bransje. Retten finner at Atomic leverte varemerkesøknaden i ond tro, all den tid selskapet ikke hadde konkrete planer om fremtidig bruk, men hadde interesse i å begrense Rottefellas bruk av merket. Det legges også betydelig vekt på at Rottefella presenterte et konsept kalt "Move your binding" for representanter fra Amer under et felles utviklingsprosjekt mellom partene.

Dommen er foreløpig ikke publisert.

### **Borgarting lagmannsrett: Prinsipiell sakskostnadsavgjørelse i inngreps- og gyldighetssak**

Borgarting lagmannsrett avsa 17. november 2022 kjennelse i sak mellom Silva Green Fuel DA ("Silva") på den ene siden, og LtL Nor AS ("LtL") og Vestlandets Innovasjonsselskap ("VIS") på den andre.

Saken gjaldt anke over sakskostnader i patentsak. Vi omtalte tingrettens dom i vårt [nyhetsbrev for andre kvartal 2022](#).

Silva ble i tingretten frifunnet for LtLs påstand om patentinngrep i EP'949, et patent som LtL lisensierer fra innehaver, VIS. Som et forsvar mot inngrepspåstanden tok Silva ut motsøksmål mot patentinnehaver, VIS, med påstand om at patentet er ugyldig. Basert på den snevre tolkningen av patentet som lå til grunn for frifinnelsen for inngrep, fant tingretten at patentet er gyldig. Silva ble derfor ansett for å ha vunnet inngrepssaken, men tapte gyldighets-saken. Følgelig ble Silva tilkjent sakskostnader fra LtL tilknyttet inngrepssaken, men dømt til å erstatte VIS' kostnader i gyldighetssaken.

Lagmannsretten finner imidlertid at det foreligger tungtveiende grunner som gjør det rimelig å delvis fritta Silva for saksomkostningsansvaret overfor VIS, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd. Retten viser til at patentloven § 61 som utelukker at retten prejudisielt tar stilling til patenters gyldighet i inngrepssaker, gjorde det nødvendig for Silva å anlegge et formelt motsøksmål der innehaver VIS ble trukket inn som saksøkt.

Retten peker også på at Silvas reelle og formelle interesse i å få kjent patentet ugyldig ville falle bort dersom de fikk medhold i inngrepssaken. Følgelig var det god grunn til å anlegge ugyldighetssaken mot VIS.

Ved utmålingen av VIS' sakskostnadskrav, viser lagmannsretten til at det foreligger tungtveiende grunner til at ankemotpartene samlet ikke skal komme bedre ut av det enn om VIS selv hadde beholdt retten til patentet og utnyttelsen, dvs. ikke lisensiert patentet til LtL. På bakgrunn av dette nedjusterer lagmannsretten Silvas skyldige sakskostnadsbeløp med over 2,1 millioner, til det beløp som LtL ble dømt til å erstatte overfor Silva.

Wiersholm representerte Silva Green Fuel i saken. Kjennelsen er tilgjengelig [her](#).

### **Oslo tingrett: Welltecs patent på et maskineringsverktøy er ugyldig**

Oslo tingrett avsa 21. oktober 2022 dom i sak mellom Welltec A/S og Welltec Oilfield Services AS ("Welltec") og Altus Intervention AS ("Altus"). Saken gjaldt gyldigheten av Welltecs patent EP3387212 som omfatter et verktøy for bruk i brønnrør, og spørsmål om Altus i så fall gjør inngrep i patentet med sitt produkt.

Retten fant at Welltecs patent kunne utledes direkte og utvetydig av en fagartikkel på prioritetsdatoen, og at det derfor mangler nyhet, jf. patentloven § 2 annet ledd. Følgelig er patentet ugyldig.

Welltec hadde imidlertid også anført subsidiære patentkrav, som det var uomtvistet at hadde nyhet overfor den samme fagartikkelen. Retten fant imidlertid at oppfinnelsen, slik den fremgår av de subsidiære kravsettene, ikke "skiller seg vesentlig" fra hva som var kjent på patentets prioritetsdag, jf. patentlovens krav om oppfinneshøyde i § 2 første ledd. Patentet kunne altså heller ikke opprettholdes med disse kravene.

Retten bemerket også som et obiter dictum at en endring i patentkravene som Welltec utførte under søknadsprosessen for EPO, ble gjort slik at kravene omfattet noe som ikke fremgikk av søknaden da den ble inngitt. Modifikasjonen kunne ikke av en fagperson utledes av søknadens basisdokumenter, og

patentet ville følgelig også vært ugyldig på dette grunnlag, jf. patentloven § 13.

Ettersom patentet ble kjent ugyldig, ble Altus frifunnet for påstand om patentinngrep.

Dommen er tilgjengelig [her](#).

### **Oslo tingrett: Ewos frifinnes og dømmes for middelbart patentinngrep**

Oslo tingrett avsa 13. oktober 2022 dom i sak mellom Ewos AS og Stim AS. Spørsmålet var om Ewos hadde begått middelbart inngrep i to av Stims fiskefôrpatenter, subsidiært om et av patentene er ugyldig. Vi har tidligere omtalt dette sakskomplekset i våre nyhetsbrev for [andre kvartal 2021](#) og [første kvartal 2022](#). Ewos' krav om negativ fastsettelsesdom ble i første omgang avvist av tingretten, men etter anke til lagmannsretten ble søksmålet fremmet til behandling.

Oslo tingrett finner at Ewos har begått middelbart inngrep i Stims patent NO'534 som omfatter SuperSmolt-metoden, ettersom Ewos' eget fôr må anses "bestemt for" utnyttelse i strid med Stims enerett, jf. patentloven § 3 annet ledd første punktum.

Retten kommer imidlertid til at Ewos skal frifinnes for middelbart inngrep i Stims patent NO'449, og viser i hovedsak til Oslo byfogdembetes konklusjon i den forutgående forføyningssaken. Ewos' fiskefôr inneholder en andel aminosyrer som ligger ovenfor intervallet som er angitt i patentkravene. Følgelig innebærer ikke Ewos' salg umiddelbart patentinngrep. Ettersom retten frifinner Ewos for middelbart patentinngrep i NO'449, finner den heller ikke grunn til å prøve Ewos' subsidiære påstand om at patentet er ugyldig. Det vises til at Ewos' krav om ugyldighet kun er fremmet som følge av patentloven § 61 som utelukker at retten prejudisielt kan ta stilling til patenters gyldighet

i inngrepssaker. Retten peker videre på at de hensyn som begrunner tvisteloven § 9-6 (3) tilsier at retten ikke trenger å ta stilling til et krav om ugyldighet i patentsaker dersom dette inngår i en subsidiær argumentasjonslinje.

Endelig finner retten at Ewos verken har opptrådt i strid med markedsføringsloven § 25 om god forretningsskikk eller § 30 om rettsstridige etterlikninger, ei heller forretningshemmelighetsloven § 2.

Dommen er tilgjengelig [her](#).

### **Unified Patent Court (UPC) trer trolig i kraft våren 2023**

I vårt [nyhetsbrev for tredje kvartal 2021](#) skrev vi at utsiktene til den felles europeiske patentdomstolen, Unified Patent Court (UPC), stadig ser lysere ut. Som omtalt i nevnte nyhetsbrev, har etableringsprosessen bydd på en rekke utfordringer. Det ser nå ut til at man omsider kan anslå domstolens ikrafttredelsestidspunkt. Den 8. juli 2022 avholdt den administrerende komiteen sitt andre møte, hvor en rekke viktige beslutninger ble tatt. Blant annet ble det fastslått hvor domstolens lokale og regionale førsteinstanser skal etableres. Videre ble domstolens prosessuelle regler og gebyrsatser vedtatt. Den rådgivende komiteen til UPC avga også sin innstilling til dommerkandidater.

Som følge av disse stegene, forventes domstolen å være operativ fra og med våren 2023. Nærmere detaljer om beslutningene som ble fattet i møtet kan leses i UPCs nyhetsbrev [her](#).



# Varemerke- og designåret 2022

*Wiersholm*

## Oslo tingrett: Ikke forvekslingsfare mellom “GHOSTBASTARD” og “BASTARD BURGERS”

Den 17. januar 2022 avsa Oslo tingrett dom i saken mellom burgerrestaurantene Gatusmak AB og Ghostbastards AS.

Retten konkluderer med at det ikke foreligger forvekslingsfare mellom ordmerket “GHOST-BASTARD” og to kombinerte merker med tekstelementet “BASTARD BURGERS”, med den konsekvens at Ghostbastards ikke krenker Gatusmaks varemerkerettigheter. Til tross for full vareslagslikhet mellom merkene, samt at de begge inneholder ordet “BASTARD”, vektlegger tingretten at merkenes ulike helhetsinntrykk medfører begrenset visuell likhet. Tingretten vektlegger særlig at “BASTARD” utgjør andre halvdel av ordet “GHOSTBASTARD” og at gjennomsnittsforbrukeren visuelt sett særlig merker seg den første delen av et ord. Videre viser retten til lav grad av fonetisk og konseptuell likhet mellom merkene.

Tingretten legger videre til grunn at det ikke foreligger brudd på markedsføringslovens §§ 25 og 30.

Dommen er tilgjengelig [her](#).

## Oslo tingrett: Varemerket “TRUSTSHOP” er beskrivende og mangler særpreg

I dom av 9. mars 2022 konkluderer Oslo tingrett med at Klagenemda for industrielle rettigheters vedtak om ikke å godkjenne navnet “TRUSTSHOP” som varemerke, er gyldig. Vedtaket knytter seg til de alminnelige registreringsvilkårene i varemerkeloven § 14, herunder § 14 andre ledd bokstav a, om at et varemerke ikke kan registreres dersom det utelukkende eller bare med uvesentlige endringer eller tillegg består av en angivelse som angir egenskaper ved varene.

Trustshop er navnet på et selvbetjent kjøleskap utviklet av Crobocom AS, som fungerer slik at kunden låser opp skapet gjennom en mobilapplikasjon, plukker ønsket vare, betaler, og lukker skapet igjen. Løsningen baserer seg med andre ord på tillit, hvilket ligger til grunn for navnet Trustshop.

For sin konklusjon om at ordmerket “TRUST-SHOP” ikke kan registreres, viser retten til at en gjennomsnittsforbruker av de aktuelle varene og tjenestene det var søkt registrert for ville oppfatte merket som “tillitsbasert handel” eller “en butikk eller et produkt/tjeneste som du kan stole på”. Tingretten anser slik tillitsbasert handel for å være omfattet av flere varer og tjenester i den omsøkte vare- og tjenestefortegnelsen,

enten fordi de aktuelle varene og tjenestene var nødvendige for gjennomføringen av en tillitsbasert handel eller fordi de utgjør støttefunksjoner. Ifølge tingretten foreligger dermed en tilstrekkelig klar og direkte forbindelse mellom Trustshop og de aktuelle varene og tjenestene, slik at ordmerket må anses direkte beskrivende for disse.

Tingretten legger også til grunn at ordmerket mangler særpreg i henhold til varemerkeloven § 14 første ledd andre punktum. Ifølge tingretten representerer merket en beskrivelse av en sentral egenskap ved kjøleskapet, som distingverer slike kjøleskap fra andre kjøpeautomater. Retten fremhever i denne sammenheng at det finnes flere andre tilbydere av lignende kjøleskap og at en gjennomsnittsforbruker ikke vil kunne utlede en bestemt kommersiell opprinnelse fra det søkte merket for de aktuelle varene og tjenestene.

Tingrettens avgjørelse er tilgjengelig [her](#).

### **Oslo tingrett: Ordmerket ZEROVISION er beskrivende for bl.a. røykkanoner**

I dom av 17. juni 2022 konkluderer Oslo tingrett med at ordmerket ZEROVISION er beskrivende for "Maskiner som genererer kunstig røyk" og "Sikkerhetsalarmsystemer". Merket var forsøkt registrert av et sikkerhetsselskap som selger alarmsystemer, herunder en røykkanon knyttet til slike systemer. Røykkanonen har som formål å tåkelegge lokalet ved innbrudd. Tingretten viser til at spørsmålet om hvorvidt et varemerke mangler særpreg eller er beskrivende skal vurderes for de varer eller tjenester merket er søkt registrert for, jf. EU-domstolens sak C-363/99 (Postkantoor). Videre fremhever

retten at den norske gjennomsnittsforbrukeren forstår godt engelsk og at vedkommende vil oppfatte ordet ZEROVISION i betydningen "ser ingenting" og "null sikt". Etter tingrettens oppfatning må det derfor være klart at ZEROVISION er beskrivende for "maskiner som genererer kunstig røyk", all den tid poenget med slike maskiner er å påvirke sikten. Hva gjelder "sikkerhetsalarmsystemer", viser tingretten til at røyklegging ikke er en uvanlig variant av slike systemer. ZEROVISION må derfor anses som beskrivende også for denne del av varefortegnelsen.

Avslutningsvis fremhever tingretten at det foreligger et klart friholdelsesbehov for ZEROVISION for de aktuelle varene, slik at andre tilbydere av tilsvarende systemer må ha anledning til å beskrive sine produkter på samme måte.

Varemerkelovens registreringsvilkår anses dermed ikke oppfylt, med den konsekvens at merket nektes registrert for de nevnte deler av varefortegnelsen, jf. varemerkeloven § 14 første ledd annet punktum og andre ledd bokstav a.

Dommen er tilgjengelig [her](#).

### **KFIR: Ikke i strid med moral å registrere ordmerket COMFYPUSSY**

Ved avgjørelse av 26. april 2022 konkluderer Klagenemnda for industrielle rettigheter (KFIR) med at det ikke er i strid med moral å registrere varemerket COMFYPUSSY.

Saken gjaldt klage over Patentstyrets avgjørelse av 3. desember 2021, hvor ordmerket COMFYPUSSY ble nektet registrert for varene "Klær",

“Undertøy for damer” og “Undertøy”. Nektelsen ble begrunnet med at varemerket måtte anses å stride mot moral etter varemerkeloven § 15 første ledd bokstav a, i tillegg til at det ble ansett som forvekselbart med den eldre registreringen av ordmerket COMFYBALLS og det kombinerte merket COMFYBALLS.

Hva gjelder Patentstyrets forvekselbarhetsvurdering, konkluderer også KFIR med at merkene COMFYPUSSY og COMFYBALLS er egnet til å forveksles etter vml. § 16 bokstav a, jf. § 4 første ledd. KFIR viser i denne sammenheng til at det foreligger vareidentitet og merkelikhet, samt at COMFYBALLS-merkene er særpregede med krav på et visst vern. Ordmerket COMFYPUSSY ble derfor korrekt nektet registrert for de aktuelle varene.

KFIR bemerker imidlertid at varemerket COMFYPUSSY ikke strider mot “lov, offentlig orden eller moral” i henhold til varemerkeloven § 15 første ledd bokstav a. Selv om PUSSY er et “noe vulgært ord”, anser ikke KFIR den konkrete sammensetningen COMFYPUSSY som støtende, nedsettende eller stridende mot moral. Den norske omsetningskretsen vil derfor ikke anse bruken av varemerket som moralsk uakseptabel, jf. C-240/18 (Constantin Film) avsnitt 39.

KFIRs avgjørelse er tilgjengelig [her](#).

## **Borgarting lagmannsrett: Franchisegiver fikk ikke medhold i varemerkekrav**

Den 24. september 2022 avsa Borgarting lagmannsrett dom i en sak mellom Pizzanini Norway AS mot Jan Bergmann Johansen og Bergmanns AS. Saken gjaldt retten til Bergmanns AS' registrerte varemerke “BLEGEN” og krav om erstatning etter opphør av en franchiseavtale. Lagmannsretten vurderte både om Pizzanini hadde krav på overføring av varemerket “BLEGEN” og subsidiært om varemerket måtte kjennes ugyldig.

Lagmannsretten konkluderer med at Pizzanini ikke har krav på overføring av varemerket “BLEGEN”. Til tross for at Pizzanini hadde hatt pizzaen med navnet BLEGEN som en del av sin meny i over 20 år og at reguleringen av immaterielle rettigheter i franchiseavtalen tilsa at Pizzanini var rettighetshaver til oppskriften for BLEGEN i franchiseforholdet, er ikke dette av betydning for spørsmålet om overføringen av det registrerte varemerket. Lagmannsretten begrunner avgjørelsen i overføringsspørsmålet med at den som krever varemerkeretten må kunne godtgjøre å ha en bedre rett til varemerket, noe Pizzanini ikke hadde gjort da selskapet kun hadde en lokal varemerkerett for Fredrikstad-området.

Subsidiært vurderer lagmannsretten om Bergmanns AS' nasjonale varemerkeregistrering av merket “BLEGEN” må kjennes ugyldig etter varemerkeloven §§ 16, jf. 35. Lagmannsretten viser til at det er en høy terskel for at et varemerke skal anses innarbeidet på en måte som gjør at det er “godt kjent som noen særlige kjennetegn”. Til tross for at retten finner at pizzaen BLEGEN har vært godt kjent som Pizzaninis særlige kjennetegn blant restaurant-

gjester i Fredrikstad, og dermed har en lokal innarbeidelse, er ikke dette nok til å kjenne det nasjonale varemerket ugyldig. Retten begrunner dette i at innarbeidelse i en “mindre del av riket” ikke åpner for å sette til side et nasjonalt varemerke som ugyldig, jf. varemerkeloven § 35. Varemerket kan heller ikke kjennes ugyldig som følge av at det er egnet til å forveksles med et annet varemerke, foretaksnavn eller et annet forretningskjennetegn. Til tross for at vilkåret om “bruk” er oppfylt, kommer lagmannsretten til at det ikke er holdepunkter for brudd på god forretningskikk. Lagmannsretten tar ikke stilling til spørsmålet om Pizzanini har rett til en lokal bruk av varemerket i Fredrikstad-området som følge av innarbeidelse før registreringssøknaden, eller om selskapet av samme grunn har vern mot Bergmanns AS’ eller andres bruk av varemerker i samme område.

Dommen er tilgjengelig [her](#).

### **Borgarting lagmannsrett: Ikke forvekslingsfare mellom “GHOSTBASTARD” og “BASTARD BURGERS”**

Den 23. september 2022 avsa Borgarting lagmannsrett dom i ankesaken mellom Gatusmak AB mot Ghostbastards AS.

Spørsmålet var om varemerket GHOST-BASTARDS var egnet til å forveksles med varemerket BASTARDS BURGERS.

Lagmannsretten sluttet seg til tingrettens resultat, og i det vesentlige til tingrettens begrunnelse. Vi har omtalt tingrettsavgjørelsen tidligere i vårt [nyhetsbrev Q1](#).

Lagmannsretten finner, på samme måte som tingretten, at det foreligger vare-/tjenestelags-

likhet mellom varemerkene. Hva gjelder spørsmålet om kjennetegnslighet, finner lagmannsretten, etter en helhetsvurdering, at merkene er så vidt ulike at de ikke var egnet til å forveksles. Dette begrunnes i at det, til tross for en visuell likhet mellom merkene, er liten fonetisk likhet mellom merkene og det ikke foreligger konseptuell likhet mellom varemerkene.

Lagmannsretten vurderer også spørsmålet om hvorvidt bruken av GHOSTBASTARDS er i strid med markedsføringsloven § 25 om krav til god forretningskikk. Lagmannsretten viser til Bank Norwegian-avgjørelsen og legger til grunn at markedsføringsloven kan supplere varemerkelovens bestemmelser i saker som omfattes av begge regelsett. Ettersom forskjellen mellom varemerkene anses som stor, foreligger det ikke forvekslingsfare. Lagmannsretten finner det heller ikke sannsynliggjort at Ghostbastards AS hadde kjennskap til Gatusmak ABs forretningsvirksomhet og deres konsept BASTARD BURGERS da de valgte navn våren 2021. Det foreligger dermed ikke forhold som tilsier at Ghostbastards AS har opptrådt i strid markedsføringsloven § 25.

Avgjørelsen kan leses [her](#).

### **EU-domstolen: Ordmerket TIGERCAT er forvekselbart med ordmerket og figurmerket CAT**

Ved avgjørelse av 13. juli 2022 opprettholdt EU-domstolen avgjørelsen til EUIPOs klagedomstol om å avvise søknad om registrering av ordmerket “TIGERCAT” for klasse 7, herunder for skogbruksmaskiner. Grunnlaget for avvisningen var at en registrering ville være i strid



med varemerkeforordningen art. 8 (1) b på grunn av forvekslingsfare med det allerede registrerte varemerket CAT (ordmerke og figurmerke), som er registrert for bl.a. skogbruksmaskiner.

Domstolen understreker at selv en omsetningskrets med høyt oppmerksomhetsnivå, slik som i denne saken, ikke vil undersøke og huske merkene ned til minste detalj. Et høyt oppmerksomhetsnivå hos omsetningskretsen kan derfor ikke utelukke forvekslingsfare. Domstolen fremhever videre likhetene i både merkene og varene de er registrert for. Det legges til grunn at “CAT” er det dominerende ordet i “TIGERCAT”, som i tillegg til å ha samme konseptuelle betydning, har gjennomsnittlig grad av visuell og fonetisk likhet. Det har her betydning at det eldre merket CAT i sin helhet er inkludert i det omsøkte merket og at det eldre merket har særpreg. På bakgrunn av dette legger domstolen til grunn at omsetningskretsen, til tross for høyt oppmerksomhetsnivå, vil kunne tro at det omsøkte merket er en variasjon av det eldre merket og at varene til det omsøkte merket samsvarer med en produktlinje som markedsføres av innehaveren av det eldre merket. Domstolen finner det ikke bevist at sannsynligheten for forvekslingsfare er liten fordi de omtvistede varemerkene har eksistert i samme marked i lang tid, slik søker anførte. Domstolen konkluderer dermed med at avgjørelsen til EUIPO er korrekt, slik at “TIGERCAT” ikke kan registreres som varemerke for de aktuelle varene.

Avgjørelsen er tilgjengelig [her](#).

## **Borgarting lagmannsrett: Ordmerket TRUSTSHOP er beskrivende og mangler særpreg**

Borgarting lagmannsrett avsa 8. november 2022 dom i sak mellom Crobocom AS og Staten v/ Klagenemda for industrielle rettigheter (KFIR) om gyldigheten av KFIRs vedtak om å nekte registrering av ordmerket TRUSTSHOP.

Crobocom hadde søkt om registrering av TRUSTSHOP for blant annet avkjølingsinstallasjoner, salg av matvarer, serverings-tjenester, elektroniske betalingstjenester, telekommunikasjonstjenester, bedriftsadministrasjon innen transport og leveringstjenester og bedriftsledelse og bedriftsadministrasjon.

Lagmannsretten finner, i likhet med tingretten, at ordmerket TRUSTSHOP er beskrivende for de varer og tjenester det er søkt registrert for, jf. varemerkeloven § 14 annet ledd bokstav a. Det vises til at gjennomsnittsforbrukeren vil assosiere TRUSTSHOP med “tillitsbasert handel” eller med “en butikk eller et produkt/tjeneste du kan stole på”. Lagmannsretten peker på at friholdelsesbehovet tilsier at ordet “trust”, som er en sentral egenskap ved alle former for handel og tjenesteytelse, i kombinasjon med et så generisk uttrykk som “shop” ikke kan underlegges enerett. Andre næringsdrivende kan nemlig også ha en legitim interesse i å bruke disse termene.

Lagmannsretten slutter seg også til tingrettens konklusjon om at varemerket mangler særpreg, jf. varemerkeloven § 14 første ledd annet punktum. Det vises til at sammenstillingen av det beskrivende ordet “trust” og det generiske uttrykket “shop” er uegnet til å skille TRUSTSHOPS virksomhet og tjenester fra andres.

Crobocom hadde imidlertid også anført at det må tillegges avgjørende vekt at ordmerket Trust-Shop er tillatt registrert i både EU og Storbritannia, og at norske myndigheter ellers må begrunne hvorfor de kommer til et annet resultat. Lagmannsretten er enig i at det faktisk at et varemerke er godkjent i EU og Storbritannia er relevant, men ikke avgjørende for norske myndigheters vurdering. Det kan heller ikke oppstilles en generell plikt til å begrunne hvorfor norske myndigheter har kommet til en annen konklusjon, ettersom verken EUIPO eller britiske varemerke-myndigheter begrunner sine vedtak om registrering.

Følgelig opprettholdes tingrettens og KFIRs avgjørelse om å nekte TRUSTSHOP registrert som varemerke.

Dommen er tilgjengelig [her](#).

### **EU-domstolen: Forfalskningsdirektivet medfører ingen absolutt rett til ompakking av legemidler ved parallellimport**

Den 17. november 2022 avsa EU-domstolen tre avgjørelser i saker som alle gjaldt merkehavers rett til å motsette seg ompakking av parallellimporterte legemidler.

Ompakking av parallellimporterte varer kan være lovlig under visse omstendigheter, blant annet når det er nødvendig for å gi parallellimportøren effektiv adgang til markedet i importstaten. For legemidler gjelder dette eksempelvis der nasjonale regler krever at pakningsvedleggene inneholder bestemt informasjon, eller der de må merkes på et gitt vis.

I de tre nylig behandlede sakene for EU-domstolen anførte parallellimportørene at EUs forfalskningsdirektiv (2011/62/EU) krever at

legemidlers emballasje ompakkes i sin helhet, siden åpning av forseglingen ellers vil etterlate synlige spor som gjør at forbrukere ikke vil stole på at produktene er trygge.

EU-domstolen er uenig i denne tolkningen, og finner at innehaveren av et varemerke kan motsette seg ompakking under forutsetning at det (i) ikke er tvil om at de synlige sporene er knyttet til parallellimportørens ompakking snarere enn tukling, og at (ii) forårsaker så sterk motstand blant forbrukerne at det vil utgjøre et hinder for effektiv markedsadgang.

Dommene er tilgjengelige [her](#), [her](#) og [her](#).

### **Oslo tingrett: SG Armaturen frikjennes for brudd på designrettigheten og etterlikningsvernet til ELKO**

Den 5. desember 2022 avsa Oslo tingrett dom i saken mellom Elko AS ("ELKO") og SG Armaturen AS ("SG"). Selskapene produserer og leverer stikkontakter, lysbrytere og annet elektroutstyr. Spørsmålet var om SG var skyldig i designinngrep i strid med designloven § 9, og om det forelå brudd på markedsføringsloven §§ 25 og 30 om god forretningsskikk og ulovlig etterlikning.

Tingretten vurderer først om SG-produktene stikkontakt, multiramme og lysbrytere utgjør et inngrep i ELKOs registrerte design. Retten legger til grunn at det her er snakk om en produktkategori hvis utforming i stor grad er diktret av tekniske funksjoner og standarder, og at det er begrenset med variasjonsmuligheter for disse produktene. Dermed er terskelen høy for at det skal foreligge inngrep. Med dette som bakteppe konkluderer retten med at den informerte brukeren (både den private interiørinteresserte sluttbrukeren og den profesjonelle

brukeren) vil oppfatte helhetsinntrykket av produktene forskjellig. I tillegg er noen av produktene så generiske at kun svært nærgående etterlikninger rammes. SGs produkter utgjør derfor ikke inngrep i ELKOs registrerte designrettigheter.

Tingretten konkluderer videre med at SG har utnyttet variasjonsmulighetene i tilstrekkelig stor grad, men er i tvil om produkter i en produktkategori utgjør en etterlikning. Tingretten kommer uansett til at det ikke foreligger forvekslingsfare, slik at vilkårene for brudd på § 30 ikke er oppfylt. Bakgrunnen er at kundegruppen først og fremst vurderes å være profesjonelle kunder. Retten viser til at sluttbrukeren ikke lovlig kan installere produktene selv og som regel ikke har gjort seg opp en mening om installasjonsproduktet. Dersom sluttkunden befinner seg i en salgssituasjon, vil det ofte være i samråd med en elektriker, eksempelvis i et showroom. I slike tilfeller presenteres produktene sammen, og det foreligger ikke fare for forveksling. Tingretten slår også fast at det ikke har betydning for vurderingen at enkelte private sluttbrukere kan forveksle produktene, eksempelvis ved at de kjøper produktene fra en nettbutikk eller at elektrikeren ikke presenterer produkter fra begge leverandører.

ELKOs anførsel om brudd på god forretnings-skikk fører heller ikke frem. Tingretten konkluderer med at partenes tidligere samarbeid om felles markedsføringstiltak knyttet til kompatibilitet mellom selskapenes produkter ikke begrenser SGs rett til å drive konkurrerende virksomhet.

Avgjørelsen er tilgjengelig [her](#).

## Russlands suspensjon av vern av immaterielle rettigheter

Russland vedtok 6. mars i år en resolusjon som i realiteten suspenderer patentrettigheter tilhørende en rekke utenlandske aktører. I henhold til resolusjonen kan patenter tilhørende private eller juridiske personer tilknyttet såkalte "fiendtlige stater" utnyttes uten samtykke eller kompensasjon. Dette er stater som har utøvd "fiendtlige handlinger" mot russiske faktiske eller juridiske personer. Russiske myndigheter har vedtatt en liste over slike stater i kjølvannet av de økonomiske sanksjonene rettet mot Russland i relasjon til invasjonen av Ukraina. Denne listen inkluderer blant annet Storbritannia, USA, Norge og samtlige EU-stater. Patenthavere fra disse statene kan med andre ord ikke gjøre sine patentrettigheter gjeldende i Russland.

Resolusjonen gjelder som nevnt i utgangspunktet for patenter, men tilsvarende betraktninger er også lagt til grunn av en russisk voldgiftsdomstol i relasjon til et varemerkerettsinngrep. Nærmere bestemt saksøkte det britiske selskapet Entertainment One UK Ltd i fjor russeren Ivan Kozhevnikov for inngrep i førstnevntes varemerkerettigheter tilknyttet den velkjente barne-TV-serien "Peppa Gris". Entertainment One UK Ltd innehar rettigheter til ordmerket "PEPPA PIG", samt et figurativt merke med en tegning fra TV-serien, og disse hadde Kozhevnikov uten samtykke brukt i sin virksomhet. Den 3. mars avviste imidlertid dommeren saken, med henvisning til at saksøkeren var basert i Storbritannia – som står på listen over fiendtlige stater. Artikkel 10 i [den russiske sivillovboken](#), som gir domstolene avvisningshjemmel for tilfeller der saksøkeren "misbruker sine sivile rettigheter", gjorde seg derfor gjeldende.



# Opphavsrettsåret

2022

*Wiersholm*



## EU-domstolen: Privatkopiering kan også skje gjennom skyløsninger

EU-domstolen avsa en ny avgjørelse den 24. mars i sak C-433/20 (Austro-Mechana) om privatkopiering gjennom skyløsninger. I opphavsretten er det på nærmere bestemte vilkår tillatt å foreta privatkopiering, dvs. eksemplarframstilling av et opphavsrettslig beskyttet verk til privat bruk. EU-domstolens avgjørelse gjelder blant annet rekkevidden av retten til å foreta slik privatkopiering.

Retten til privatkopiering er i EU-lovgivningen nedfelt i InfoSoc-direktivet (opphavsrettsdirektivet) artikkel 5 2. (b), som sier at “reproductions on any medium made by a natural person for private use” er tillatt. Dette tilsvarer § 26 i den norske åndsverkloven.

I dommen slår EU-domstolen fast at privatkopiering er tillatt selv der lagringen skjer på en server som nås via skytjenester. En privatperson kan derfor benytte en skytjeneste for lagring av opphavsrettslig beskyttet materiale i kraft av unntaket for privatkopiering på samme måte som ethvert annet lagringsmedium. Begrunnelsen er at direktivet tillater eksemplarframstilling på “any medium”. EU-domstolen peker på at dette må tolkes teknologinøytralt. EU-domstolen anser det ikke som avgjørende

at en tredjeparts tjenestetilbyder er eier av skytjenesten og ikke privatpersonen selv.

Avgjørelsen er tilgjengelig [her](#).

## Borgarting lagmannsrett: Åndsverkloven gir ingen særskilt rett til bevis tilgang i inngrepssaker

Den 12. januar 2022 avsa Borgarting lagmannsrett kjennelse i en sak mellom Konstali Helsenor AS (Helsenor) og Start Medical AS (Start Medical). Helsenor hevdet at Start Medical hadde gjort inngrep i deres opphavsrett til deres Konstali-applikasjon og krevde derfor betaling av lisensavgift, vederlag og erstatning etter markedsføringsloven § 48b, samt vederlag og erstatning etter åndsverkloven § 81. For utmålingen i denne sammenheng krevde Helsenor regnskapsmateriale fra Start Medical fremlagt. Spørsmålet for lagmannsretten var om Start Medical hadde plikt til slik fremleggelse.

Helsenor anførte for det første at det gjaldt en bevisfremleggelsesplikt i medhold av åndsverkloven § 70, som står i lovens fjerde kapittel. Det følger av bestemmelsen at dersom “opphaverens vederlag” avhenger av erververens omsetning, salgstill eller lignende, kan

opphaveren kreve at det skjer avregning minst en gang i året, samt at erververens regnskaper stilles til rådighet for opphavers revisor.

Lagmannsretten legger til grunn at “opphaverens vederlag” må forstås som en henvisning til åndsverkloven § 69 om rett til vederlag ved overdragelse av opphavsrett. Sistnevnte bestemmelse er ifølge Prop.104 L (2016-2017) s. 334 ment å dekke frivillig overdragelse av rettigheter. Dette underbygges også av lovens systematikk, der straff og erstatning, samt vederlag ved inngrep i opphavsretten, reguleres i kapittel 5. Åndsverkloven § 70 kunne derfor ikke gi grunnlag for en bevisfremleggelsesplikt ved slike inngrep. Dermed førte ikke Helsenors anførsel frem.

Lagmannsretten kommer videre til at det ikke foreligger noen bevisfremleggelsesplikt etter tvisteloven § 26-5 første ledd. Lagmannsretten viser til at de etterspurte opplysningene omfattes av tvisteloven § 22-10, som gir bevisfritak for forretnings- og driftshemmeligheter. Regnskapsmaterialet som var begjært fremlagt kan etter lagmannsrettens syn rett nok “trolig” belyse hvilken vinning Start Medical kunne anses å ha oppnådd ved de påståtte overtredelsene og dermed være aktuelle ved utmålingen etter både åndsverkloven § 81 og markedsføringsloven § 48b. Lagmannsretten finner imidlertid at bevisets verdi ikke veier tyngre enn Start Medicals behov for hemmelighold i den avveiningen som skal foretas i henhold til tvisteloven § 22-10 andre setning.

Kjennelsen er tilgjengelig [her](#).

## Oslo tingrett: Krenkelse av rett til fotografi på nettsiden til Radio Haugaland

Den 17. januar 2022 avsa Oslo tingrett dom i saken mellom Mediehuset Haugesunds Avis AS og A-Media AS (Radio Haugaland). Spørsmålet i saken var om publisering av et fotografi på nettsiden til Radio Haugaland var i strid med fotografens enerett etter åndsverkloven § 23.

Fotografiet ble først publisert av fotografen på en Facebook-gruppe. Deretter solgte fotografen bildet til Haugesunds Avis, som publiserte bildet på sitt nettsted h-avis.no. Senere dukket bildet opp på både nettsiden og Facebook-siden til Radio Haugaland. Retten fant det sannsynlig at Radio Haugaland forsettlig hadde hentet bildet fra Facebook-gruppen hvor fotografen først hadde publisert bildet, for deretter å redigere og publiserte det.

Tingretten refererer til drøftelsen i TOLO-2018-107547-2 (Dagens Næringsliv mot Retriever), hvor det ble fastslått at lenking og deling av små forhåndsvisningsbilder i en søkemotorfunksjon, slik som Google, ikke utgjør tilgjengeliggjøring for en ny allmennhet. Tingretten viser til at saksforholdet skiller seg fra foreliggende sak, hvor et bilde er lastet opp på en ny nettside og gjort tilgjengelig uten noen lenkefunksjon, som er å anse som en tilgjengeliggjøring for en ny allmennhet.

Dermed konkluderer tingretten med at publiseringen krenker fotografens enerett etter åndsverkloven. § 23. Mediehuset Haugesunds Avis tilkjennes vederlag for urettmessig bruk etter åvl. § 81.

Avgjørelsen er tilgjengelig [her](#).

## **Borgarting lagmannsrett: Star Entertainment får ikke gjennomføre konserter med musikk fra Harry Potter-filmene**

Borgarting lagmannsrett avsa den 4. mars kjennelse i saken mellom Star Entertainment GmbH og Warner Bros. Entertainment Inc. Warner hadde begjært midlertidig forføyning for å stanse gjennomføringen av Stars planlagte konserter med musikk fra Harry Potter-filmene, som Warner hadde eierskap til. For å få medhold i begjæringen måtte Warner sannsynliggjøre at det forelå et hovedkrav og en sikringsgrunn, jf. tvisteloven § 34-2 første ledd, jf. § 34-1. Videre kunne ikke den skade eller ulempe som Star måtte bli påført ved en midlertidig forføyning stå i åpenbart misforhold til Warners interesse i at forføyning blir besluttet, jf. tvisteloven § 34-1 andre ledd.

Lagmannsrettens flertall kom til at vilkårene for midlertidig forføyning var oppfylt. Hva gjaldt spørsmålet om hovedkravet var sannsynliggjort, var det primære temaet for lagmannsretten om Stars fremføring utgjorde en bearbeidelse av Warners musikkverk. Dersom det var tilfellet, måtte Star innhente særskilt tillatelse for fremføringen fra Warner, noe selskapet ikke hadde gjort.

Avgjørende i denne sammenheng var om den påståtte bearbeidelsen i seg selv hadde verkshøyde, ettersom bearbeidelser avgrenses nedad mot gjengivelser og endringer som er resultat av teknisk og håndverksmessig arbeid, jf. HR-2017-2165-A. Kravet til verkshøyde innebærer at det må dreie seg om "kunstneriske verk (...) som er uttrykk for original og individuell skapende åndsinnsetning", jf. åndsverkloven § 2 andre ledd. I forlengelsen av dette viste lagmannsretten til en skriftlig vurdering fra en

musikkfaglig sakkyndig, der det fremgikk at Stars fremføring inneholdt betydelige endringer fra de opprinnelige musikkverkene, og at endringene var ensbetydende med et arrangement som krever kunstnerisk innsats. Det dreide seg med andre ord om en bearbeidelse, slik at hovedkravet var sannsynliggjort.

Flertallet fant også at kravet til sikringsgrunn var oppfylt, samt at midlertidig forføyning ikke ville stå i åpenbart misforhold til den interesse Warner hadde i en beslutning om forføyning.

Lagmannsrettens kjennelse kan leses [her](#).

## **Høyesterett: Bruk av portrettfoto i nyhetsreportasje er tillatt ved dagshendinger (Rogstad-saken)**

Den 2. juni 2022 avsa Høyesterett endelig dom i saken mellom VG og Advokatfirmaet Rogstad i den såkalte "Rogstad-saken". Sakens bakgrunn er at VG trykket portrettfotografier hentet fra advokatfirmaets nettside, samt et bilde fra en Facebook-profil, uten å innhente samtykke eller betale vederlag. Vi har i tidligere nyhetsbrev omtalt avgjørelsen fra [Borgarting lagmannsrett](#).

Spørsmålet for Høyesterett var om VG hadde rett til å bruke fotografiene enten med grunnlag i sitatretten (åndsverkloven § 29) eller med grunnlag i retten til gjengivelse av fotografier i tilknytning til dagshendinger (åndsverkloven § 36 andre ledd).

I dommen konkluderer Høyesterett med at VGs bruk av fotografiene var lovlig i medhold av sistnevnte bestemmelse. Høyesterett bemerker at sitatretten etter åndsverkloven § 29 kun gir en snever adgang til å sitere kunstverk og

fotografier i sin helhet, mens bestemmelsen i § 36 andre ledd gir en noe videre adgang til slik gjengivelse i tilknytning til dagshendinger.

Høyesterett tolker begrepet “dagshending” i lys av EU-domstolens praksis og hensynet til informasjons- og ytringsfriheten. På denne bakgrunn legger Høyesterett til grunn at begrepet omfatter både nylige hendelser og undersøkende journalistikk som avdekker forhold av betydning for samfunnet. Høyesterett bemerker at avgrensningen av begrepet “dagshending” må gjøres etter en konkret vurdering, hvor hensynet til informasjons- og ytringsfriheten tillegges særlig vekt. Ytringsfriheten veier særlig tungt dersom saken gjelder spørsmål av stor allmenn interesse og betydning. Disse hensynene må avveies mot hensynet til opphavsretten.

Høyesterett tar videre for seg spørsmål om VGs bruk av portrettfotografiene var nødvendig for å belyse den aktuelle dagshendingen (Rogstad-saken) og om bruken av fotografiene gikk lenger enn formålet tilsa. Høyesterett bemerker at det er sentralt om fotografiene har hatt en selvstendig journalistisk betydning og konkret tilknytning til saken eller om de i stedet har tjent som generell illustrasjon av teksten i artiklene. Det bemerkes videre at domstolene skal vise en viss varsomhet med å overprøve redaksjonelle valg. Høyesterett kommer til at det i denne saken var en klar saklig sammenheng mellom fotografiene og innholdet i reportasjene, samt at fotografiene hadde bidratt til å belyse saken.

Dommen er tilgjengelig [her](#).

## EU-domstolen: Digitalmarkedsdirektivet artikkel 17 står seg mot ytringsfriheten

Den 26. april 2022 kom avgjørelsen fra EU-domstolen (storkammer) i sak C-401/19 om digitalmarkedsdirektivet (DMS-direktivet) artikkel 17, som er en bestemmelse som har vært gjenstand for mye kritikk og debatt. DMS-direktivet er tidligere omtalt i Wiersholms nyhetsbrev [her](#).

DMS-direktivets artikkel 17 pålegger tilbydere av delingstjenester for netttinnhold et økt ansvar for rettighetsklarering. Dette innebærer samarbeid med rettighetshavere for å forhindre ulovlig bruk, gjennom blant annet automatisk forhåndsfiltrering av opphavsrettsbeskyttet materiale som brukere kan laste opp. Spørsmålet for EU-domstolen var om artikkel 17 helt eller delvis utgjør en ulovlig og disproportjonal innskrenking av ytringsfriheten.

Polen, som hadde brakt saken inn for domstolen, anførte at implementering av artikkel 17 innebar en krenkelse av ytringsfriheten og informasjonsfriheten etter EU-charteret artikkel 11. Som begrunnelse ble det vist til at ordlyden i fjerde ledd vil innebære at plattformer må kontrollere og overvåke alt innhold brukerne lastet opp og at slik forhåndskontroll vil innebære en risiko for “over blocking” av lovlig materiale.

I dommen legger EU-domstolen til grunn at den form for forhåndskontroll og filtrering som artikkel 17 legger opp til er egnet til å begrense spredning av innhold, slik at det foreligger en begrensning av informasjons- og ytringsfriheten. Spørsmålet var derfor om denne begrensningen skulle anses lovlig. Innskrenkninger i rettighetene etter EU-charteret er lovlige såfremt de er hjemlet i lov, respekterer “the essence of those rights and freedoms” og er proporsjonale.



EU-domstolen konkluderer med at artikkel 17 fjerde ledd ikke innebærer et disproportjonalt inngrep i brukernes ytringsfrihet. Det legges vekt på at bestemmelsen inneholder ulike sikkerhetsventiler og mekanismer som skal sikre forbrukernes rettigheter.

Dommen må antas å få direkte betydning for videre implementering av direktivet, da mange land har avventet utfallet i denne saken. EU-domstolen gir i dommen flere bemerkninger til medlemslandene om den videre implementeringen av artikkel 17 i lovverket. Implementeringen må hensynta balansen mellom vern av immaterielle rettigheter på den ene side og ytringsfriheten på den annen side.

Avgjørelsen er tilgjengelig [her](#).

### **Borgarting lagmannsrett: Oslo-Filharmonien vinner frem i utmåling av TONOs krav om “rimelig vederlag”**

Den 19. september 2022 avsa Borgarting lagmannsrett dom i sak mellom TONO SA og Stiftelsen Oslo-Filharmonien. Spørsmålet i saken var hvilket vederlag Oslo-Filharmonien skulle betale TONO for sin fremføring av musikk, herunder hva som anses som et rimelig vederlag etter lov om kollektiv forvaltning av opphavsrett § 28. Vår omtale av tingrettens behandling av spørsmålet er tilgjengelig [her](#).

Oslo-Filharmonien krevde at vederlaget skulle fastsettes med utgangspunkt i TONOs konserttariff, der vederlaget fastsettes per konsert, som en prosentsats av billettinntektene med tillegg av et grunnbeløp. TONO hevdet på sin side at vederlaget skulle beregnes med utgangspunkt i Oslo-Filharmoniens billettinntekter, samt

det årlige statstilskuddet Filharmonien mottar. Videre var partene uenige i om det kunne benyttes en forenklet beregningsmetode der man ser bort fra andelen vernede og ikke-vernede verk, dvs. verk hvor vernetiden er utløpt.

I likhet med tingretten kom lagmannsretten til at TONO plikter å tilby Oslo-Filharmonien slike lisensvilkår som følger av konserttariffen. I sin vurdering viser lagmannsretten til at vilkåret om “rimelig vederlag” inneholder et krav om rimelig sammenheng og forholdsmessighet mellom vederlagets størrelse på den ene side og verdien av bruken av åndsverket på den annen side. Det er i denne sammenheng brukens “kommersielle verdi” som skal identifiseres, altså den økonomiske bruksverdien av åndsverket som en handelsvare. Videre fremheves det at lov om kollektiv forvaltning av opphavsrett § 28 stiller krav om at brukerne skal informeres om de objektive og ikke-diskriminerende kriteriene som anvendes til å fastsette vederlaget. Et vederlag som isolert sett anses som rimelig kan derfor kreves redusert dersom andre konsertarrangører tilbys lisens mot et lavere vederlag uten saklig grunn.

Ifølge lagmannsretten må dette innebære at Oslo-Filharmonien har krav på at vederlaget beregnes etter konserttariffen i den grad andre konsertarrangører er gitt tilbud om dette. Det bemerkes videre at det ikke er grunnlag for å medta offentlige tilskudd i beregningsgrunnlaget.

Videre slutter lagmannsretten seg til tingrettens konklusjon om at TONO kun kan kreve vederlag for fremføring av vernede verk. Ifølge lagmannsretten oppfylles ikke vilkåret om sammenheng mellom vederlag og bruk dersom det skal betales samme beløp uavhengig av andelen vernede verk.

## **Oslo tingrett: Spillselskap må betale Norges Fotballforbund 1,8 millioner kroner for ulovlig bruk av bilde på Instagram**

Den 27. oktober 2022 avsa Oslo tingrett dom i en sak mellom Norges Fotballforbund og Trannel International Ltd ("Unibet"). Saken gjaldt krav om vederlag for bruk av et bilde av fotballspillerne Martin Ødegaard og Erling Braut Haaland iført landslagsdrakt på Unibets Instagramkonto, jf. åndsverkloven § 81 andre ledd.

Norges Fotballforbund anførte at de har enerett til kommersiell bruk av bilder med landslagsspillere, og at bildebruk uten samtykke strider med åndsverkloven § 104. Spillselskapet anførte at bildet hadde "allmenn og aktuell interesse" og dermed oppfylte unntaket i bestemmelsen. I tillegg anførte Unibet at retten etter åndsverksloven bare tilkommer den som er avbildet, og at Norges Fotballforbund derfor ikke hadde rett til å håndheve kravet.

Tingretten slår fast at Haaland og Ødegaard gjennom landslagsavtalen har overdratt rettighetene til sitt "personlige særpreg" når de er iført landslagsdrakt, til Norges Fotballforbund. Som følge av dette er Norges Fotballforbund berettiget til å forfølge krav etter åndsverkloven § 104.

Tingretten kommer deretter til at det er klart at bruken av bildet i markedsføring for Unibets virksomhet ikke oppfyller vilkårene om "allmenn og aktuell interesse" i åndsverkloven § 104. Retten konkluderer også med at bildebruken ikke omfattes av ytringsfriheten, og viser igjen til at hensikten har vært å markedsføre spillene Unibet tilbyr.

Ved vurderingen av hva som er "rimelig vederlag", legger retten til grunn at vederlaget

ikke skal settes lavere enn det beløp Unibet hadde måttet betale for å få rettighetene til å bruke bildet av Haaland og Ødegaard i reklame. Etter en konkret vurdering, der det også legges vekt på at Unibets virksomhet er ulovlig i Norge og derfor har negative assosiasjoner, kommer tingretten til at et rimelig vederlag er 900 000 kr. Tingretten konkluderer også med at Unibets opptreden tilsier at det utmåles dobbelt vederlag, og de to selskapene som har ansvar for Unibet blir i fellesskap idømt å betale 1 800 000 kr i vederlag til Norges Fotballforbund.

Avgjørelsen er tilgjengelig [her](#).

## **Oslo tingrett fastsatte svært lavt vederlag for ulovlig bruk av bilde på Facebook**

Den 4. november 2022 avsa Oslo tingrett dom i en sak mellom fotografen Robin Lund og en rekke saksøkte selskaper som hadde brukt illustrasjonsbilder fra Lunds nettside uten samtykke. Fotografier er underlagt en egen beskyttelse i åndsverkloven § 23, og bruk av slike fotografier uten fotografens samtykke er i strid med loven. Lund har tidligere sendt hundrevis av utenrettslige betalingskrav til ulike personer og selskaper som har opptrådt i strid med hans fotorettigheter.

Tingretten la først til grunn at illustrasjonsbildene var så enkle og generiske at de ikke hadde selvstendig verkshøyde, men kun var beskyttet som fotografisk bilde.

Tingretten tok deretter stilling til utmålingen av rimelig vederlag for den ulovlige bruken av bildene, jf. åndsverkloven § 81. Utmålingen avgjøres ut fra "omfanget av bruken, den økonomiske verdien for overtrederen, vanlig

bransjestandard eller praksis og andre konkrete forhold”.

I den foreliggende saken la tingretten til grunn at bildene var “relativt enkle illustrasjonsbilder” som ofte tilbys av andre gratis eller til en lav pris (kr 30 – 100). Lund på sin side solgte tidligere bildene på sin nettside til rundt kr 400 – 9000, og krevde i saken vederlag lik Norsk Journalistlags standardsats på kr 3 100 per bilde.

Tingretten la imidlertid til grunn at det i denne saken ikke var tale om typiske journalistiske bilder, men snarere enkle illustrasjonsbilder. I dette tilfellet mente tingretten dermed at et rimelig vederlag for bruk var kr 100 per bilde. Der det foreligger grov uaktsomhet eller forsett skal dobbelt vederlag utmåles, jf. åvl. § 81 (2), hvilket tingretten også la til grunn i dette tilfellet. Lund ble imidlertid ikke tilkjent oppreisning pga. manglende kreditering.

Dommen er tilgjengelig [her](#). Avgjørelsen er anket til Borgarting lagmannsrett.

### **Oslo tingrett: Star Entertainment hadde ikke brutt Warner Bros’ opphavsrett til Harry Potter-filmmusikken**

Den 18. november 2022 avsa Oslo tingrett dom i saken mellom Warner Bros (“Warner”) og Star Entertainment (“Star”). Star hadde avholdt tre konserter i Norge der Harry Potter-filmmusikken ble fremført av et live orkester. Warner eide rettighetene Harry Potter-filmproduksjonen og filmmusikken. Et av spørsmålene som retten vurderer er om konsertene som Star avholdt i Norge var i strid med Warners opphavsrettigheter.

Retten vurderer for det første grensene til TONOs forvaltningsfullmakt. Star hadde kjøpt rettighetene til å fremføre Harry Potter-filmmusikken av TONO, som var den forvaltningsorganisasjonen som via sin amerikanske søsterorganisasjon forvaltet rettighetene til filmmusikken i Norge. Star hadde imidlertid gjort noen endringer på musikken, og Warner hevdet at TONO ikke hadde forvaltningsfullmakt til å gi tillatelse til å foreta bearbeidelser på musikkverk. Retten er ikke enig i dette, og konkluderer med at tillatelse fra TONO innebar rett til bearbeidelse. Dette begrunnes blant annet med at rettighets-haver, som mottok fullt vederlag for konsertframføringene, ikke hadde noe særlig behov for et selvstendig vern mot bearbeidelser. Samtidig mener retten at en avgrensning mot bearbeidelser ville være en begrensning for den kunstneriske friheten.

Retten konkluderer videre med at orkesterets bruk av partiturer heller ikke utgjorde et brudd på opphavsretten. Fordi partiturene ikke var skrevet ned i Norge, hadde det ikke skjedd en eksemplarframstilling. Retten peker videre på at partiturene ikke ble tilgjengeliggjort til publikum under konsertene.

Selv om det ikke forelå noe opphavsrettskrenkelse, konkluderer retten med at Star samlet sett hadde brutt markedsføringsloven § 25 om god forretningsskikk. Star hadde med sin markedsføring og gjennomføring av konsertene lagt seg for tett opp mot Harry Potter-universet.

## Oslo tingrett: Beregning av rimelig videresalg for ulovlig videredistribusjon av TV-kanaler (cardsharing)

En privat TV-kunde mottok TV-kanaler fra Viasat og Canal Digital via parabol. Han tilgjengeliggjorde deretter sin tilgang til TV-kanalene for andre (ca. 20 personer) via en egen server og en Dreambox (en åpen TV-dekoder), og tjente til sammen kr 88 512 over seks år. Kunden hevdet at dette kun ble gjort for å dekke kostnadene for tilgangen til TV-kanalene. I 2021 ble kunden dømt til 45 dagers ubetinget fengsel for overtredelse av straffeloven § 203 (1) om uberettiget tilgang til fjernsynssignaler.

Oslo tingrett har også tatt stilling til den opphavsrettslige siden av spørsmålet. Tingretten slo kort fast at tilgjengeliggjøringen av TV-signalene var i strid med forbudet mot omgåelse av effektive tekniske beskyttelsessystemer, jf. åndsverkloven § 99.

Ved utmålingen av erstatning for bruk tok tingretten utgangspunkt i vederlagsbestemmelsen i åndsverkloven § 81 og saksøkerne hadde krevd erstattet "rimelig vederlag" for bruken. Siden TV-kunden ikke var uenig i beregningen av det rimelige vederlaget, slo retten kun fast det vederlaget som saksøkerne hadde beregnet. Tingretten konkluderte imidlertid med at saksøkerne ikke hadde rett på dobbelt vederlag, jf. åndsverkloven § 81, til tross for at TV-kunden hadde handlet forsettlig. Rettens begrunnelse var at TV-kunden var forbruker, forbrukere er vanligvis vernet mot dobbel vederlagsinnkreving, det har ikke vært stor økonomisk vinning og rettighetshaverne hadde kjent til krenkelsene siden 2012 – dermed ville det være klart urimelig om TV-kunden måtte betale dobbelt vederlag i dette tilfellet.

Samlet vederlag for ulovlig videredistribusjon av TV-kanalene i perioden 2014 til 2022 ble utmålt til hele kr 1 420 425. Retten vurderte deretter om vederlaget skulle lempes, og konkluderte med at 2/3 av beløpet måtte lempes. Begrunnelsen var

delvis av rettighetshaveren kjente til krenkelsen og kunne sperret tilgangen (tapsbegrensningsplikt), lojalitet i kontraktsforhold/forbrukerforhold og at TV-kunden hadde hatt begrenset vinning. Det totale vederlaget for krenkelsen ble dermed kr 473 475.

Dommen finnes [her](#).


Dommen er ikke anket og er rettskraftig.

## Storbritannia vurderer å innføre AI-unntak fra opphavsretten

Regjeringen i Storbritannia har det siste året gjennomført en utredning knyttet til tekst og data-mining som innsatsfaktorer ved bruk av kunstig intelligens. Innhenting, analyse og behandling av tekst og data fra ulike kilder er ofte nødvendig ved bruk og opplæring av kunstig intelligente systemer.

Basert på utredningen, har den britiske regjeringen konkludert med at det er ønskelig å innføre et unntak fra opphavsrettslovgivningens krav om samtykke fra opphaveren for denne form for utnyttelse av åndsverk. Det foreslåtte unntaket går ut på at den som har lovlig tilgang til et verk kan utnytte tekst og data i kunstig intelligente systemer uten særskilt samtykke fra opphaveren.

Forslaget er nærmere omtalt [her](#).



IT- og  
teknologiåret  
2022

*Wiersholm*

## EU reviderer AFI-direktivet: EU forenkler lading av el-biler i Europa

Den 14. juli 2022 la EU-kommisjonen frem et forslag til en ny forordning som reviderer Alternative Fuels Infrastructure Regulation. Forslaget er en del av EUs "Fit for 55" – en lovgivningspakke med formål å redusere klimagassutslipp med 55 % innen 2030.

Forordningen foreslår blant annet krav om maksimum avstand mellom ladestasjoner og fyllestasjoner for hydrogen, samt krav til betalingsløsninger og lett tilgjengelig prisinformasjon. Forordningen innebærer blant annet at ladeoperatørene skal åpne for e-roaming, altså én applikasjon for betaling på alle ladestasjoner i Europa.

EUs Transportkomite vedtok forslaget i starten av august. Det er forventet at Europaparlamentet og Rådet vil treffe vedtak mot slutten av oktober. AFI-direktivet er allerede gjennomført i norsk rett. Forslaget til ny forordning vil erstatte dette direktivet. Rettsakten er derfor vurdert som EØS-relevant. Det er ikke klart når en eventuell forordning vil tre i kraft i Norge. NAF har imidlertid [uttalt](#) at regjeringen må fastsette krav om enklere betaling når de legger frem sin ladestrategi senere i år.

Forslaget er tilgjengelig [her](#).

## EU-kommisjonen har fremlagt forslag til Cyber Resilience Act

Den 15. september 2022 la EU-kommisjonen frem forslag til Cyber Resilience Act, en ny felleseuropeisk standard for cybersikkerhet. Reguleringen oppstiller et rammeverk for cyberrobusthet med grunnleggende krav til cybersikkerhet for produkter med digitale elementer, og oppstiller forpliktelser for produsenter, importører og andre distributører.

Reguleringen utfyller de nye kravene til cybersikkerhet i radioutstyrsdirektivet, og skal dekke digitale produkter, både trådløse og kablet, og programvare. Ved siden av kravene til cybersikkerhet vil reguleringen oppstille øvrige forpliktelser for de nevnte aktørene, samt innføre bestemmelser om samsvarsvurdering, varsling av samsvarsvurderingsorganer og markedsovervåking.

Kommisjonen har i høringsnotatet vist til at reguleringen forventes å ha positive økonomiske konsekvenser, fordi reguleringen vil kunne bidra til økonomisk vekst og redusert tap av inntekter på grunn av cyberangrep og reduserte utgifter for å forhindre angrep.

Forslaget til Cyber Resilience Act kan finnes [her](#), og er omtalt av Europalov [her](#).

## **DFØ har lansert to nye standardavtaler: SSA-F og Avtale om innovasjonspartnerskap**

Direktoratet for forvaltning og økonomistyring (DFØ) har lansert to nye standardavtaler: Statens Standardavtale for forsknings- og utredningsoppdrag (SSA-F) og Avtale om innovasjonspartnerskap.

[SSA-F](#) brukes ved forsknings- og utredningsoppdrag, og skal i henhold til direktoratet fremme akademisk frihet, uavhengig forskning og publisering av resultater og sørge for at forskerne følger forskningsetiske retningslinjer. [Avtale om innovasjonspartnerskap](#) har den samme strukturen som de øvrige SSA-ene og består dermed av en generell avtaletekst med bilag. Avtalen passer for innovasjonspartnerskap som omfatter utvikling og eventuelt kjøp av løsning.

For mer informasjon om avtalene, se [DFØs nettsider](#).

## **Europaparlamentet har talt: USB-C-kontakten blir universalstandarden for ladere**

EU-kommisjonens fremmet 23. september 2021 forslag om USB-C som universalstandard for ladere til mobiltelefoner, nettbrett, høretelefoner og annen elektronikk. Dette innebærer endringer i Radioutstyrsdirektivet, og er en del av EUs innsats for å redusere e-avfall og oppfordre forbrukerne til å ta mer miljøvennlige valg.

Forslaget er nå godkjent av Europaparlamentet. Dette innebærer at det innen utgangen av 2024

vil gjelde et krav om bruk av USB-C for nytt elektronisk utstyr i EU. Fra våren 2026 vil kravet også gjelde ladere til bærbare PC-er. Rådet må imidlertid formelt godkjenne lovforslaget før det formelt inntas i EU-tidende.

Informasjon om dette er tilgjengelig [her](#).

## **EU-kommisjonen: Forslag om miljøvennlig utforming av mobiltelefoner og nettbrett**

Den 31. august 2022 la EU-kommisjonen frem forslag til forordning om fastsettelse av krav til miljøvennlig utforming av mobiltelefoner, trådløse telefoner og nettbrett i henhold til Økodesigndirektivet fra 2009.

Forslaget er en del av [EUs Green Deal](#) – en strategi for grønn vekst som skal sikre et mer bærekraftig og konkurransedyktig Europa. Den kraftige økningen i etterspørselen etter smarttelefoner og nettbrett, kombinert med den økende funksjonaliteten, har resultert i en økt etterspørsel etter både energi og materialer, noe som medfører økt miljøpåvirkning. Enhetene blir oftere erstattet og mange enheter blir hverken gjenbrukt eller resirkulert.

Forslaget er ment å øke ressurseffektiviteten og inkluderer blant annet økt fokus på gjenbruk og resirkulering. For å nå dette formålet oppstilles det krav til økodesign for mobiltelefoner og nettbrett, herunder krav til beskyttelse mot støv og vann, bedre batterilevetid og mulighet for å demontere og reparere tekniske enheter. Kommisjonen er forventet å vedta forslaget i løpet av fjerde kvartal i 2022.

Forslaget er omtalt [her](#).

## Artificial Intelligence Act: EU-parlamentet er et steg videre i behandlingsprosessen

Den 5. september 2022 kom den siste av EU-parlamentets komiteer med sine kommentarer til EU-kommisjonens forslag til Artificial Intelligence Act (AI Act). Rettsakten fastsetter nærmere regler ved bruk av kunstig intelligens. Forslaget bygger på en risikobasert tilnærming med inndeling av kunstig intelligente systemer i risikokategorier: (i) uakseptabel risiko, (ii) høy risiko, (iii) begrenset risiko, og (iv) minimal risiko. Jo høyere risiko bruken av kunstig intelligens utgjør, desto strengere bestemmelser gjelder. Det foreslåtte regelverket innebærer også en sanksjonsordning, hvor de mest alvorlige bruddene kan gi gebyrer på inntil € 30 000 000.

Forslaget er ikke merket som EØS-relevant, men regjeringen har [uttalt](#) at dette ikke er bevisst fra EU-kommisjonen, men snarere en uteglemlelse.

Forslaget er omtalt [her](#).

## EU-kommisjonen har vedtatt forslag til direktiv om sivilrettslig ansvar knyttet til kunstig intelligens

Den 28. september 2022 vedtok EU-kommisjonen to forslag som moderniserer dagens regler om produktansvar og produktskader. EU-kommisjonen foreslår for det første modernisering av reglene i produktansvarsdirektivet. Kommisjonen har for det andre foreslått en harmonisering av de nasjonale reglene om kunstig intelligens som gjør det enklere å få erstatning for AI-relaterte skader,

og har som formål å fastsette regler for adgangen til opplysninger og senke beviskravet i forbindelse med skader forårsaket av AI-systemer. Direktivet skal supplere Artificial Intelligence Act som vi har omtalt over. Forslaget er sendt til Europaparlamentet og Europarådet for behandling. Det er usikkert når en beslutning kan forventes.

Forslaget er nærmere omtalt [her](#).

## Nytt EU-regelverk skal gjøre det lettere å utveksle ikke-personlige data

Den 3. juni 2022 ble Data Governance Act (Datastyringsforordningen) publisert i EU-tidende. Regelverket skal gjøre det lettere å utveksle ikke-personlige data, samtidig som det skal tilbys en europeisk datahåndteringsmodell. Formålet med forordningen er å øke tilgjengeligheten av data, øke tilliten til dataformidlere og styrke datadelingsmekanismene.

Regelverket er forventet å tre i kraft i EU 24. september 2023. Datastyringsforordningen er vurdert som EØS-relevant og skal derfor tas inn i EØS-avtalen og deretter gjennomføres i norsk rett.

Forordningen er tilgjengelig [her](#).

## Nye IT-sikkerhetsregler formelt vedtatt i EU

I desember 2022 ble direktiv om tiltak for å sikre et høyt felles nivå for sikkerhet i nett- og informasjonssystemer (NIS2-direktivet) og



forordning om digital operasjonell motstandsdyktighet i finanssektoren (DORA-forordningen) publisert i EU-tidende.

NIS2-direktivet er en oppfølging av det allerede eksisterende NIS-direktivet, og fastsetter krav knyttet til IT-sikkerhet for tilbydere av samfunnsviktige tjenester i sektorene energi, transport, bank, finansmarkedsinfrastrukturer, helse, drikkevann, avløpsvann, digital infrastruktur, offentlig forvaltning, romvirksomhet, post – og kurertjenester, avfallshåndtering, produksjon og distribusjon av kjemikalier, matproduksjon, prosessering og distribusjon.

DORA-forordningen skjerper kravene til IKT-sikkerhet for finansnæringens nettverks- og informasjonssystemer og kritiske underleverandører av IKT-systemer. Formålet er at den finansielle sektoren skal redusere risikoen for cyberangrep og kunne motstå, reagere på og komme tilbake etter alle typer IKT-relaterte forstyrrelser og trusler.

NIS2-direktivet gjelder i EU fra 2024 og DORA-forordningen fra 2025. Det er enda ikke kjent når direktivet og forordningen vil bli implementert i Norge, men regjeringen har lagt til grunn at både direktivet og forordningen skal gjøres til norsk rett.

NIS2-direktivet er tilgjengelig [her](#) og DORA-forordningen er tilgjengelig [her](#).

## **Borgarting lagmannsrett: IBM vant IT-tvist mot Statens vegvesen også i lagmannsretten**

Den 14. oktober 2022 avsa Borgarting lagmannsrett dom i sak om heving av IT-kontrakt mellom Statens vegvesen og International Business Machines (“IBM”). IBM var representert av Wiersholm.

Vår omtale av tingrettens behandling av spørsmålet er tilgjengelig [her](#).

Saken gjaldt en IT-kontrakt hvor IBM skulle levere IKT-løsningen “AutoPASS Grindgut” for innkreving av bompenger. Etter at utviklingsarbeidet hadde pågått i halvannet år, fremsatte Statens vegvesen krav om heving av avtalen samt krav om erstatning. IBM tok ut motsøksmål og krevde vederlag for utført arbeid samt erstatning for tap som følge av urettmessig heving.

I likhet med tingretten kommer lagmannsretten til at det ikke foreligger grunnlag for heving fra Statens vegvesens side, verken for inntrådt eller antesipert vesentlig mislighold. Retten legger blant annet vekt på at forholdene som hadde blitt påberopt som hevingsgrunnlag for inntrådt vesentlig mislighold gjelder biforpliktelser etter avtalen, og fremhever at terskelen for å heve på bakgrunn av slike forpliktelser er høyere. Det vises også til at IBM rettet opp flere forhold i tilstrekkelig grad før hevingstidspunktet, slik at disse ikke var til hinder for at IBM kunne oppfylle resultatforpliktelsene i tide.

I spørsmålet om antesipert vesentlig forsinkelse konkluderer lagmannsretten med at IBM ikke har gitt en “utvetydig tilkjennegivelse” om vesentlig forsinkelse. IBM får også medhold i

frist- forlengelse og flytting av milepæler. På bakgrunn av de nye fristene kommer lagmannsretten til at IBM ville kunne ha levert i tide.

Etter rettens vurdering har IBM rett til erstatning og vederlag for utført arbeid. Lagmannsretten øker i denne forbindelse IBMs vederlagskrav med ca. 36 millioner kroner sammenlignet med tingretten. Inkludert renter og sakskostnader tilkjennes IBM ca. 370 millioner kroner.

Dommen er anket. Avgjørelsen er tilgjengelig [her](#).

## Digital Markets Act og Digital Services Act er vedtatt i EU

I oktober 2022 ble både forordningen om digitale markeder (Digital Markets Act – DMA) og forordningen om digitale tjenester (Digital Services Act – DSA) publisert i EU-tidende.

DMA introduserer en rekke regler som skal forsøke å regulere de store teknologiselskapene som Apple, Google, Meta og Amazon. Hvis en digital plattform vurderes å være en “portvokter” etter forordningen, vil den være underlagt en rekke forpliktelser og forbud. Det er ikke forventet at noen norske selskaper oppfyller terskelen for å omfattes av forordningen.

Den nye reguleringen har til formål å sikre en rettferdig konkurranse i digitale markeder og å gi brukere større valgfrihet. Portvoktere kan eksempelvis ikke favorisere sine egne tjenester eller forhindre inngåelse av avtaler utenfor plattformen.

DMA gjelder i EU fra begynnelsen av mai 2023. Kommisjonen skal innen fire måneder avgjøre hvilke selskaper som er “portvoktere”. De utpekte selskapene har deretter seks måneder på seg til å innrette seg etter regelverket. Det er EU-kommisjonen som vil føre tilsyn og håndheve DMA. Selskaper som bryter regelverket vil kunne ilegges bøter på inntil 10 prosent av årlig global omsetning.

DSA gjelder for alle virksomheter som tilbyr digitale formidlingstjenester, eksempler på virksomheter er nettbutikker, lagtingstjenester, sosiale medier og bookingplattformer. Forpliktelsene som pålegges vil være avhengig av type tilbyder det er snakk om og selskapets størrelse.

Forordningen skal bidra til transparens og bekjempe ulovlige varer, ulovlige tjenester og ulovlig innhold på nett. Nye regler innebærer også at det eksempelvis vil være forbud mot målrettede annonser mot barn på digitale plattformer.

Det er forventet at forordningen vurderes som EØS-relevant og tas inn i norsk rett. Regjeringen skriver på sine nettsider at det trolig vil være behov for en ny lov i tillegg til justeringer i ehandelsloven for å gjennomføre forordningen i Norge. Det er uklart når disse endringene vil tre i kraft i Norge, men vi regner med at det vil ta noe tid.



# Personvernåret

2022

*Wiersholm*

## Oppdatert veileder fra Datatilsynet: Personvern på arbeidsplassen

Datatilsynet har oppdatert sin veileder om personvern på arbeidsplassen. Dette inkluderer informasjon om (i) innhenting av kredittvurderinger, (ii) innhenting av politiattester, og (iii) integritetsundersøkelser.

### **Kredittvurderinger**

Datatilsynet skriver i sin veileder at dersom kredittopplysninger skal innhentes, må virksomheten ha behandlingsgrunnlag. Det mest nærliggende behandlingsgrunnlaget er berettiget interesse (GDPR artikkel 6 nr. 1 bokstav f).

Tilsynet gir veiledning for vilkår som må være tilfredsstillt for kredittvurdering av en jobbsøker:

- Stillingen må ha en høyere funksjon,
- Stillingen må innebære et stort økonomisk ansvar, og
- Kredittsjekk begrenses til søkerne som er med i sluttfasen av ansettelsesprosessen

### **Politiattest**

For at arbeidsgiver kan be arbeidssøker legge frem politiattest, må arbeidsgiver ha hjemmel i lov eller forskrift. Det finnes flere slike lovhjemler, blant annet opplæringsloven og vaktvirksomhetsloven. I tillegg er det gitt hjemler

til å innhente politiattest i politiregisterforskriften kapittel 34, blant annet for frivillige organisasjoner.

### **Integrity Due Diligence (“IDD”)**

For visse stillinger og bransjer kan det være påkrevd eller ønskelig å foreta bakgrunnsundersøkelse av personer, for eksempel jobbsøkere. Datatilsynet viderefører sin praksis med at det er nødvendig med tillatelse (konsesjon) for IDD. Datatilsynet oppfordrer virksomheter som ønsker å søke om konsesjon til å informere Datatilsynet om, blant annet, (i) formålet med undersøkelsene, (ii) hva slags stilling det er snakk om, (iii) hvordan undersøkelsene er tenkt gjennomført, (iv) hvorvidt personvernkonsekvensene er vurdert, (v) hvilke rutiner virksomheten har for å sikre personvernet og (vi) om det er eksterne som skal gjennomføre undersøkelsen og i så fall om databehandleravtale er inngått.

Datatilsynet understreker viktigheten av at arbeidsgiverne utreder personvernkonsekvensene av IDD-en før det sendes søknad til Datatilsynet.

Veilederen er tilgjengelig [her](#).

## Retningslinjer om retten til innsyn (artikkel 15) på høring

EDPB (European Data Protection Board) sine retningslinjer om retten til innsyn er på høring. I følge EDPB har retten til innsyn tre funksjoner for den registrerte: (i) avklaring av om det blir behandlet personopplysninger om vedkommende, (ii) tilgang til personopplysninger, (iii) rett til informasjon om behandlingen. Veilederen gir blant annet informasjon om hvordan den behandlingsansvarlige skal gå frem for rent praktisk å oppfylle sine forpliktelser. EDPB gir dessuten veiledning om forståelsen av unntaket om åpenbart grunnløse eller overdrevne forespørsler.

EDPB skriver at det ikke er krav til formatet for innsynsbegjæringer, men at den behandlingsansvarlige ikke er forpliktet til å respondere på begjæringer som er rettet mot en tilfeldig eller feil e-postadresse i virksomheten, ikke direkte rettet mot den behandlingsansvarlige, eller fremsatt via andre kommunikasjonskanaler som helt klart ikke er ment til å motta slike forespørsler.

Veilederen er tilgjengelig [her](#).

## Enighet mellom EU og USA om felles rammeverk for overføring av personopplysninger

Den 25. mars avga EU-kommisjonen og amerikanske myndigheter en felles erklæring om at de er enige om et overordnet [trans-atlantisk rammeverk for databeskyttelse](#) ("Trans-Atlantic Data Privacy Framework"), etter mer enn et år med forhandlinger. Rammeverket skal bidra til en fri og sikker flyt

av personopplysninger, og den tar sikte på å adressere bekymringene som ble reist av EU-domstolen i Schrems II-dommen fra juli 2020.

Ifølge erklæringen skal det nye rammeverket inneholde et sett med regler og bindende sikkerhetstiltak som begrenser amerikanske etterretningsmyndigheters adgang til personopplysninger fra EØS. Videre vil rammeverket pålegge amerikanske myndigheter å implementere prosedyrer for å sikre effektivt tilsyn med personvernet, og det må etableres et to-trinns system for behandling av klager fra europeiske borgere på etterretningsmyndighetenes databehandling.

Rammeverket er foreløpig kun overordnet beskrevet, men skal nå utpensles i en juridisk avtale som må vedtas av begge parter. Det europeiske personvernrådet vil så vurdere hvorvidt det nye rammeverket gir grunnlag for å etablere et standard overføringsgrunnlag for personopplysninger mellom EØS og USA.

Erklæringen er tilgjengelig [her](#).

## Personvernemnda: OUS plikter ikke å inngå avtaler for utlevering av helseopplysninger til samarbeidende laboratorier i utlandet

Datatilsynet fattet den 26. april 2021 vedtak mot Oslo universitetssykehus HF (OUS) hvor de blant annet påla sykehuset å regulere sin utlevering av helseopplysninger til samarbeidende laboratorier i utlandet i egne avtaler. Den 3. mai 2022 omgjorde Personvernemnda tilsynets vedtak. Nemnda konkluderer med at OUS ikke er behandlingsansvarlig for

helseopplysninger som utleveres til utenlandske laboratorier med hjemmel i pasientjournalloven § 19 og helsepersonelloven §§ 25 og 45. Ifølge nemnda er OUS sin adgang (og plikt) til å utlevere helseopplysninger uttømmende regulert i loven, og det kan dermed ikke oppstilles tilleggskrav om databehandleravtale eller avtale om felles behandlingsansvar med laboratoriene.

Resultatet i denne saken vil kunne ha overføringsverdi til andre tjenester som er lovregulert. I vedtaket viser nemnda til en uttalelse i kommentarutgaven til personopplysningsloven og GDPR hvor det fremgår at det vil være naturlig å anse leverandøren som behandlingsansvarlig i tilfeller der kunden vil ha svært begrenset eller ingen adgang til å instruere leverandøren med hensyn til hvordan personopplysningene skal behandles. Ifølge uttalelsen gjelder dette typisk i forbindelse med levering av helsetjenester, eiendomsmegler tjenester, elektroniske kommunikasjonstjenester, forsikringstjenester og bank- og finanstjenester. Det betyr med andre ord at det ikke alltid vil være nødvendig å inngå databehandleravtale med tjenesteleverandøren.

Personvernemndas vedtak er tilgjengelig [her](#).

### Flere nye retningslinjer fra EDPB på høring

Det europeiske personvernrådet (EDPB) har vedtatt nye retningslinjer for beregning av overtredelsesgebyrer ved brudd på GDPR. Retningslinjene skal sørge for at nasjonale tilsynsmyndigheter i hele EØS benytter samme metode for å beregne overtredelsesgebyrer,

som igjen vil bidra til å sikre en ensartet tolkning av personvernregelverket på tvers av medlemslandene. EDPB har også vedtatt retningslinjer for politimyndigheters bruk av ansiktsgjenkjenningsteknologi og for bruk av sertifisering som overføringsmekanisme i henhold til GDPR artikkel 46 nr. 2 bokstav f. Sistnevnte supplerer EDPBs generelle veileder om sertifisering.

Høringsfristen for de to førstnevnte retningslinjene utløp 27. juni 2022, mens retningslinjene om sertifisering ligger ute på høring frem til 30. september 2022. De foreløpige utkastene er tilgjengelige [her](#), [her](#) og [her](#).

### Kredittopplysningsloven med forskrift i kraft fra 1. juli 2022

Lov om behandling av opplysninger i kredittopplysningsvirksomhet (kredittopplysningsloven) med forskrift trådte i kraft 1. juli 2022 og erstatter den tidligere ordningen med forskrift og standardkonsesjon. Loven inneholder særskilte regler for behandling av personopplysninger som ledd i kredittopplysningsvirksomhet, som supplerer de generelle reglene i personopplysningsloven og GDPR. Blant annet regulerer loven hvilke opplysninger som kan behandles i forbindelse med slik virksomhet, hvilke kilder opplysningene kan hentes fra, hvilke krav som gjelder for utlevering av kredittopplysninger, hvor lenge opplysningene kan behandles, samt de registrertes rett til innsyn og informasjon.

Kredittopplysningsloven med forskrift er tilgjengelig [her](#) og [her](#). Datatilsynet har også publisert en ny veileder om kredittvurdering som er tilgjengelig [her](#).

## Datatilsynet: Overtredelsesgebyr på to millioner kroner til Stortinget

I et vedtak datert 4. mars 2022 opprettholder Datatilsynet det varslede gebyret på to millioner kroner til Stortinget for brudd på kravene til konfidensialitet, integritet og robusthet i GDPR. Bakgrunnen for vedtaket er datainnbruddet Stortinget ble utsatt for høsten 2020 knyttet til epostkontoene til et ukjent antall stortingsrepresentanter og ansatte i administrasjonen og gruppesekretariatene. Tilsynet konkluderer med at Stortinget ikke hadde gjennomført egnede tekniske og organisatoriske tiltak, herunder tofaktor-autentisering, for å oppnå et sikkerhetsnivå som er egnet med hensyn til risikoen i samsvar med GDPR artikkel 32.

Vedtaket understreker viktigheten av å gjennomføre risikovurderinger ved behandling av personopplysninger samt iverksette egnede sikkerhetstiltak der det er identifisert behov for slike tiltak.

Datatilsynets vedtak er tilgjengelig [her](#). Stortinget kan påklage vedtaket innen 15. august 2022.

## Datatilsynet: Overtredelsesgebyr på fem millioner kroner til NAV

Den 21. juni 2022 fattet Datatilsynet endelig vedtak om overtredelsesgebyr til NAV på fem millioner kroner for brudd på kravet om behandlingsgrunnlag og prinsippet om konfidensialitet i GDPR. Bakgrunnen for vedtaket er NAVs tilgjengeliggjøring av

arbeidssøkeres CV-er på tjenesten arbeidsplassen.no uten hjemmel i lov. NAV hadde stilt som vilkår for bruk av tjenesten at CV-en skulle gjøres tilgjengelig for arbeidsgivere på arbeidsplassen.no.

Enhver behandling av personopplysninger krever et rettslig grunnlag – et såkalt behandlingsgrunnlag – i GDPR. Det mest aktuelle behandlingsgrunnlaget i denne saken var GDPR artikkel 6 nr. 1 bokstav e som gjelder utøvelse av offentlig myndighet. Behandling av personopplysninger basert på dette grunnlaget krever et supplerende rettsgrunnlag i unionsretten eller i nasjonal rett, jf. GDPR artikkel 6 nr. 3.

I tråd med NAVs egne vurderinger la Datatilsynet til grunn at NAV hadde brutt kravet om behandlingsgrunnlag i GDPR ettersom publisering av CV-er på selvbetjente løsninger som arbeidsplassen.no ikke har hjemmel i nasjonal rett. Det forelå dermed ikke et supplerende rettsgrunnlag i henhold til GDPR artikkel 6 nr. 1 bokstav e, jf. artikkel 6 nr. 3. Publiseringen var også i strid med taushetspliktbestemmelsen i NAV-loven § 7 og utgjorde dermed i tillegg et brudd på prinsippet om konfidensialitet i GDPR artikkel 5 nr. 1 bokstav f.

I vurderingen av gebyrets størrelse la tilsynet blant annet vekt på at publiseringen av CV-er omfattet taushetsbelagte opplysninger om et stort antall personer og hadde foregått over svært lang tid. Det ble også lagt betydelig vekt på maktubalansen i forholdet mellom NAV og arbeidssøkerne som feilaktig har blitt informert om at registrering i løsningen var et vilkår for å motta ytelser fra NAV.

Datatilsynets vedtak er tilgjengelig [her](#).

## Datatilsynet: Overtredelsesgebyr på fem millioner kroner til Trumf

I vårt [nyhetsbrev for fjerde kvartal 2021](#) skrev vi om at Datatilsynet hadde sendt varsel om overtredelsesgebyr på fem millioner kroner til Trumf. I et vedtak fattet i juni i år opprettholder tilsynet sitt tidligere varslede gebyr for brudd på plikten til å dokumentere og melde avvik til Datatilsynet, samt plikten til å implementere egnede tekniske og organisatoriske sikkerhets-tiltak i tråd med GDPR artikkel 32. Ifølge vedtaket utgjør overtredelsesgebyret ca. 0,005 prosent av virksomhetens omsetning i forrige regnskapsår.

Bakgrunnen for vedtaket er at Trumf-medlemmer har kunnet registrere andres kontonummer på medlemsprofilen sin og dermed skaffe seg tilgang til andres handlehistorikk som følge av manglende verifikasjonsmekanisme ved bruk av tjenesten. Datatilsynet har lagt til grunn at tilfeller der et Trumf-medlem har registrert andre personers kontonummer på eget medlemskap, og dermed fått tilgang til andres handlehistorikk, er et meldepliktig brudd på personopplysningssikkerheten. Trumf hadde imidlertid ikke meldt avvikene til Datatilsynet. Datatilsynet legger også til grunn at manglende verifikasjonsmekanisme eller alternative risikoreduserende tiltak i dette tilfellet utgjorde brudd på plikten til å iverksette egnede sikkerhetstiltak i GDPR artikkel 32.

Datatilsynets vedtak er tilgjengelig [her](#).

## Forbrukerrådet har klaget inn Google til Datatilsynet for brudd på personvernlovgivningen

Forbrukerrådet klaget nylig inn Google til Datatilsynet for brudd på personvernlovgivningen. I en pressemelding publisert 30. juni 2022 skriver Forbrukerrådet at “Google manipulerer sine brukere til å velge de minst personvernvennlige alternativene gjennom utspekulert design og misvisende informasjon” og viser blant annet til Googles lite brukervennlige mekanismer for personverninnstillinger. Forbrukerrådet mener dette strider mot prinsippet om innebygd personvern og personvern som standardinnstilling. De peker også på at Google bryter med kravene om gjennomsiktighet og rettmessig bruk i GDPR. Google ble i 2018 innklagd av Forbrukerrådet for et liknende forhold, men denne klagen er fortsatt ikke behandlet.

Forbrukerrådets klage til Datatilsynet er tilgjengelig [her](#). Pressemeldingen er tilgjengelig [her](#).

## Italia føyer seg inn i rekken av land som advarer mot bruken av Google Analytics

Tidligere i år har både det østerrikske datatilsynet (DSB) og det franske datatilsynet (CNIL), samt datatilsynet for EU-institusjoner (EDPS), konkludert med at bruken av Google Analytics er i strid med GDPR. Årsaken er at Google samler inn og overfører personopplysninger til USA uten å ha på plass egnede sikkerhetstiltak som sikrer et tilfredsstillende beskyttelsesnivå for opplysningene utenfor EØS. Det norske datatilsynet har kommet med uttalelser som indikerer at de er av samme oppfatning.



Det italienske datatilsynet (Garante) kom nylig til samme konklusjon i en sak mot en italiensk nettsideoperatør som benytter Google Analytics. Selskapet har fått en frist på 90 dager til gjøre overføringene lovlig etter GDPR. Hvis nødvendige tiltak ikke er iverksatt innen fristen, vil de relevante overføringene til USA suspenderes.

Tilsynet skriver i en pressemelding av 23. juni 2022 at de ønsker å gjøre alle italienske nettsideoperatører oppmerksomme på de ulovlige overføringene til USA som bruken av Google Analytics innebærer. Tilsynet oppfordrer videre alle behandlingsansvarlige til å kontrollere at bruken av Google Analytics og andre sporingsverktøy på deres nettsider oppfyller kravene i personvernlovgivningen. Pressemeldingen er tilgjengelig [her](#).

## **Veiledning for offentlig sektors bruk av skytjenester etter Schrems II**

På oppdrag fra Skate (rådgivende organ til Digitaliseringsdirektoratet og kommunal- og distriktsministeren) har Digitaliseringsdirektoratet (Digdir) og Direktoratet for forvaltning og økonomistyring (DFØ) utarbeidet en veiledning for offentlig sektors bruk av skytjenester etter Schrems II. Formålet er å gi konkret, nyttig og nyansert veiledning. Selv om veiledningen er rettet mot offentlige virksomheter, vil den kunne være nyttig også for private virksomheter.

Veiledningen tar først og fremst for seg risikovurderinger ved bruk av skytjenester, i tillegg til de særlige reglene som gjelder ved overføring av personopplysninger til tredjeland og noen

spørsmål knyttet til vilkår i skytjenesteleverandørers standardavtaler.

Enkelte punkter i veiledningen nyanserer Datatilsynets veiledning. Blant annet har den nye veiledningen et noe annet syn på overføringsbegrepet. I tillegg gir den nye veiledningen anvisning på risikovurderinger ved overføringer. I en felles uttalelse fra Datatilsynet, Digdir og DFØ fremgår det imidlertid at veiledningen ikke er ment å erstatte Datatilsynets veiledning, og at den må leses i lys av denne og veiledning fra Personvernrådet.

Veiledningen er tilgjengelig [her](#) og Datatilsynets nyhetssaker om veiledningen finnes [her](#) og [her](#).

## **Datatilsynet anbefaler at Meta ilegges overtredelsesgebyr**

Datatilsynet har i et brev til det irske datatilsynet gitt uttrykk for at Facebooks eierselskap, Meta, bør ilegges overtredelsesgebyr for ulovlig overføring av personopplysninger til USA. Datatilsynet påpeker i den forbindelse at Meta ikke har noe incentiv til å opptre å tråd med personvernregelverket så lenge sanksjonene uteblir.

Datatilsynet har tidligere vurdert egen bruk av Facebook og har konkludert med at personvernrisikoen er så høy at Datatilsynet ikke lenger skal ha tilstedeværelse på plattformen. Samtidig understreker Datatilsynet at hver virksomhet må foreta sine egne vurderinger og at det er ikke gitt at konklusjonen blir den samme for alle.

Brevet er omtalt [her](#). Datatilsynets risikovurdering av Facebook (fra 2021) er tilgjengelig [her](#).

## Tre avgjørelser fra Personvernemnda om de registrertes rettigheter

Den 30. august 2022 fattet Personvernemnda tre vedtak. Alle tre sakene gjaldt de registrertes rettigheter.

PVN-2022-2 gjaldt krav om sletting av søketreff på Google. En straffedømt person krevde å få slettet syv søketreff på hans tidligere navn, som leder til avisartikler om straffesaken. Datatilsynet påla Google å slette tre av treffene med avgjørende vekt på at de tre søketreffene ga uriktig og misvisende informasjon og at dette utgjorde et stort personverninngrep. Personvernemnda foretok en interesseavveining mellom den registrertes interesse i å få søketreffet slettet, mot Googles interesse i å behandle dataene, utgiverens interesser og allmennhetens interesse i å få tilgang til denne informasjonen ved navnesøk i Google. Nemnda kom frem til at informasjons- og ytringsfriheten og allmennhetens interesse i å ha tilgang til søketreffene måtte veie tyngst, og omgjorde Datatilsynets vedtak. Vedtaket er tilgjengelig [her](#).

PVN-2022-8 gjaldt innsyn i elevmappe. En mor fikk innvilget delvis innsyn i sønnens elevmappe. Kommunen begrunnet tilbakehold av 27 filer med at dette var interne dokumenter som det var nødvendig å nekte innsyn i for å sikre forsvarlige interne avgjørelsesprosesser (personopplysningsloven § 16(1)(e)). Personvernemnda uttalte generelt om unntaket at det ikke bare var begrunnet i hensynet til å sikre forsvarlige avgjørelsesprosesser i den enkelte saken, men også på lengre sikt. Det vil derfor være relevant å ta hensyn til at innsyn kan skade framtidige interne avgjørelsesprosesser ved at medarbeidere kan bli mer tilbakeholdne med å komme med frimodige råd og vurderinger

skriftlig. Nemnda la til grunn at det er viktig for å sikre forsvarlige avgjørelsesprosesser at kommunen kan holde informasjon fortrolig og kan ha en fri intern diskusjon og saksforberedelse. Datatilsynets vedtak om å avslutte klagen uten ytterligere undersøkelser ble opprettholdt.

Vedtaket er tilgjengelig [her](#).

PVN-2022-10 gjaldt krav om retting og sletting av personopplysninger hos NAV. I forbindelse med vedtak om økonomisk krisehjelp ble det fra den registrertes side anført at NAV hadde angitt en uriktig opplysning i vedtaket. Hun krevde derfor opplysningen slettet. Personvernemnda la til grunn at NAV, ved å opprette et presiserende notat og koble dette opp mot brukers sak, hadde ivaretatt den registrertes rett til retting. NAV begrunnet fortsatt lagring av opplysningene i arkivformål i allmennhetens interesse i tråd med bestemmelsene om arkivverdig materiale i arkivlova (GDPR artikkel 17(3)(d) og (e)). Dette anses ikke uforenelig med formålet som personopplysningene opprinnelig ble samlet inn for, og Datatilsynets vedtak om å ikke ta den registrertes klage til følge ble opprettholdt.

Vedtaket er tilgjengelig [her](#).

Sakene illustrerer at de registrertes rettigheter etter GDPR kapittel 3 ikke gjelder ubetinget, og at det for hver anmodning må foretas en konkret vurdering av unntakene.

## **Borgarting lagmannsrett: Oppreisnings-erstatning for brudd på reglene om e-postinnsyn**

Den 7. juli 2022 avsa Borgarting lagmannsrett dom i en sak som blant annet gjaldt innsyn i to ansattes e-postkasser, herunder e-postkontoen til den ankende part. Bakgrunnen for e-postinnsynene var mistanke om underslag og medvirkning til underslag av provisjon, samt deling av konfidensiell informasjon.

Lagmannsretten legger til grunn at arbeidsgiver hadde behandlingsgrunnlag i GDPR artikkel 6(1) (f) for begge innsynene og at disse var tilstrekkelig begrunnet i e-postforskriften § 2 bokstav b, som hjemler innsyn ved «begrunnet mistanke om at arbeidstakers bruk av e-postkasse (...) medfører grovt brudd på de plikter som følger av arbeidsforholdet eller som kan gi grunnlag for oppsigelse eller avskjed». Begrunnelsen for oppreisningserstatningen var at arbeidsgiver hadde brutt regelverket for innsyn på en rekke andre punkter.

Blant annet hadde virksomheten ikke dokumentert at innsynet i den første e-postkassen ble gjennomført i henhold til de grunnleggende prinsippene om formålsbegrensning og dataminimering i GDPR artikkel 5. Virksomheten hadde utvidet innsynet da det ble avdekket e-poster som ga grunnlag for mistanke om deling av konfidensiell informasjon uten å dokumentere dette. Hensynene bak reglene om e-postinnsyn, herunder notoritetshensyn, tilsier at det ikke er adgang til en slik formløs utvidelse. Dersom formålet endres under innsynet, skal det utformes en ny formålsbeskrivelse, før innsynet gjennomføres for det nye eller utvidede formålet.

Videre hadde virksomheten ikke oppfylt kravene til føring av protokoll i GDPR artikkel 30. Virksomheten hadde kun fremlagt to udaterte notater om innsyn som bar preg av å være en sammenfatning dels i etterkant av de vurderinger som var gjort, snarere enn å være ført som løpende protokoller over de vurderinger og handlinger som var foretatt. Dette var ikke nok til å oppfylle dokumentasjonsplikten i dette konkrete tilfellet.

Lagmannsretten konstaterte videre at virksomheten pliktet å gi den ankende part innsyn i alle e-postene det var foretatt innsyn i, selv om det var tale om en omfattende mengde.

På bakgrunn av dette og visse andre forhold, ble den ankende part tilkjent oppreisningserstatning på 20 000 kroner.

Saken illustrerer at selv om man har behandlingsgrunnlag og hjemmel i e-postforskriften til å foreta innsyn, er det vel så viktig å overholde saksbehandlingsreglene for innsyn og de grunnleggende personvernprinsippene.

Lagmannsrettens dom er tilgjengelig [her](#).

## **Dansk datatilsyn: Bruk av Google Analytics er ikke uten videre lovlig**

I vårt [nyhetsbrev for Q2 2022](#) skrev vi om at Italia føyer seg inn i rekken av land som advarer mot bruken av Google Analytics. Nå har også det danske datatilsynet kommet med uttalelser knyttet til bruken av det kjente analyseverktøyet i en veileder som ble publisert den 21. september i år.

På bakgrunn av en grundig gjennomgang av verktøyets innstillinger og vilkår, konkluderer det danske datatilsynet med at Google Analytics ikke kan brukes lovlig uten videre. Ifølge tilsynet vil en lovlig bruk forutsette implementering av en rekke supplerende tiltak utover de innstillinger Google tilbyr.

Tilsynet uttrykker imidlertid forståelse for at mange organisasjoner allerede bruker Google Analytics, og at det tidligere fantes en lett tilgjengelig mekanisme for å overføre personopplysninger til USA i form av Privacy Shield (som ble erklært ugyldig i 2020). Budskapet fra det danske datatilsynet er derfor at hvis man bruker Google Analytics, skal man legge en plan for å lovliggjøre bruken ved å treffe supplerende tiltak. Tilsynet nevner pseudonymisering som et mulig teknisk tiltak som kan være relevant.

Dersom det ikke er mulig å treffe effektive supplerende tiltak, er tilsynets klare anbefaling at man skal stanse bruken av verktøyet og eventuelt finne et annet analyseverktøy som gjør det mulig å overholde personvernreglene, for eksempel ved ikke å overføre opplysninger om de besøkende til usikre tredjeland.

Veilederen fra det danske datatilsynet kan leses i sin helhet [her](#). Tilsynet har også publisert en Q&A om bruken av Google Analytics, som er tilgjengelig [her](#).

## **Personvernkommissjonen har levert rapport om personvernets stilling i Norge**

Den 26. september i år leverte Personvernkommissjonen sin utredning med tittelen “Ditt personvern – vårt felles ansvar – Tid for en

personvernpolitikk” til Kommunal- og distriktsdepartementet. Personvernkommissjonen ble oppnevnt ved kongelig resolusjon den 23. juni 2020 for å vurdere personvernets stilling i Norge. I mandatet er kommissjonen bedt om å ha særskilt fokus på spørsmål som gjelder personvern i offentlig sektor, personvern i justissektoren, personvernet til forbrukere, samt barn og unges personvern.

I rapporten foreslår Personvernkommissjonen en rekke konkrete tiltak for å bedre personvernet i Norge innenfor de ovennevnte områdene. Blant annet mener kommissjonen at atferdsbasert markedsføring mot barn og bruk av barns personopplysninger til slik markedsføring bør forbys. Det samme gjelder bruken av særlige kategorier av personopplysninger til markedsføringsformål. Kommisjonens flertall mener også at det bør utredes hvorvidt et generelt forbud mot atferdsbasert markedsføring er nødvendig for å beskytte norske og europeiske forbrukere. Datatilsynet har uttalt på sine nettsider at de støtter en videre utredning av et slikt generelt forbud.

Kommisjonens rapport er tilgjengelig [her](#). Datatilsynets uttalelse om rapporten er tilgjengelig [her](#).

## **EU-kommisjonen: Utkast til adekvansbeslutning for USA**

I kjølvannet av at USA har signert en ny lov for å imøtegå kravene i EU-domstolens Schrems II-avgjørelse, har EU-kommisjonen i desember 2022 publisert et utkast til en adekvansbeslutning for USA. En adekvansbeslutning er en beslutning om at et land utenfor EØS har

regler som ivaretar personvernet i tilsvarende grad som innenfor EØS, og innebærer at man kan overføre personopplysninger til det aktuelle landet uten å måtte sørge for overføringsgrunnlag.

Dersom beslutningen blir godkjent, vil overføringer av personopplysninger til amerikanske virksomheter som har tilsluttet seg ordningen likestilles med overføringer internt i EØS.

Formell godkjenning er forventet i løpet av første halvdel av 2023. Mekanismen vil tre i kraft når USA fullt ut har implementert de nødvendige lovendringer.

Utkastet finnes [her](#), og Datatilsynets omtale av utkastet er tilgjengelig [her](#).

### **Datatilsynet: Tre gebyrer ilagt som følge av ulovlige kredittvurderinger**

Datatilsynet har fattet tre nye vedtak om overtredelsesgebyr på mellom 150 000 kroner til 300 000 kroner som følge av kredittvurderinger uten rettslig grunnlag. Sakene har bakgrunn i klager fra personer som var blitt kredittvurdert uten noen form for kundeforhold eller annen tilknytning til selskapet som innhentet kredittvurderingen. Flere av selskapene fikk også pålegg om å lage eller endre interne rutiner for kredittvurderinger.

Datatilsynet har uttalt at de generelt mottar mange klager som gjelder kredittvurderinger, noe som tilsier at virksomheter som innhenter slike vurderinger ikke kan reglene godt nok. Tilsynet har videre uttalt at de ser alvorlig på denne typen saker, og reagerer vanligvis med

overtredelsesgebyr på denne typen lovbrudd. Før man foretar en kredittvurdering må man derfor alltid vurdere om virksomheten har behandlingsgrunnlag for dette. I tillegg bør virksomheten ha på plass gode rutiner for innhenting av slike vurderinger.

Vedtakene er nærmere omtalt av Datatilsynet [her](#), [her](#) og [her](#).

### **Det irske datatilsynet: Overtredelsesgebyr på 390 millioner euro til Facebook og Instagram**

Det irske datatilsynet har, med bistand fra andre europeiske tilsynsmyndigheter, fattet vedtak om å ilegge selskapet Meta overtredelsesgebyr på totalt 390 millioner euro (over 4,1 milliarder kroner) for brudd på GDPR. Spørsmålet i saken var om Meta har behandlingsgrunnlag for å behandle personopplysninger til atferdsbasert markedsføring på Facebook og Instagram, herunder profilering.

Meta hevdet at deres markedsføringspraksis er nødvendig for å gjennomføre avtalen med brukerne, og at de dermed har rettslig grunnlag for behandlingen i GDPR artikkel 6(1)(b). De europeiske tilsynsmyndighetene kom til motsatt resultat, og konkluderte med at den atferdsbaserte markedsføringen ikke er nødvendig for avtalen med brukerne, samt at Meta heller ikke har gitt tilstrekkelig informasjon om behandlingsgrunnlag til brukerne. Dermed har Meta behandlet personopplysninger i strid med GDPR. Merk at avgjørelsen ikke tar stilling til om den aktuelle markedsføringspraksisen kan baseres på et av de andre behandlingsgrunnlagene i GDPR.

Datatilsynet opplyser at saken har reist kompliserte juridiske spørsmål. Saken ble derfor løftet til behandling i Personvernrådet (EDPB), hvor det ble avgjort hva vedtaket skulle gå ut på.

Meta har varslet at de vil anke avgjørelsen til de irske domstolene. Bakgrunnen for dette kan dere lese mer om på Meta sine nettsider [her](#).

Datatilsynets omtale av saken kan leses [her](#).

### **Oppdatert veiledning og anbefalinger fra EDPB**

Personvernrådet (EDPB) har oppdatert sin veiledning om identifisering av ledende tilsynsmyndighet når en virksomhet er etablert i flere EØS-land. Oppdateringene klargjør hvordan dette skal gjøres i tilfeller hvor det foreligger felles behandlingsansvar mellom to eller flere slike virksomheter. Felles behandlingsansvarlige kan ikke velge en felles tilsynsmyndighet. I stedet må det identifiseres en ledende tilsynsmyndighet for hver behandlingsansvarlig beroende på hvor virksomhetens sentraladministrasjon er lokalisert.

Veiledningen er tilgjengelig [her](#).

Datatilsynet har omtalt den oppdaterte veiledningen på sine nettsider [her](#).

Videre har EDPB oppdatert sin veiledning om varsling om sikkerhetsbrudd under GDPR. Oppdateringen gjelder tilfeller hvor en behandlingsansvarlig som ikke er etablert i EØS, men likevel er underlagt GDPR i henhold

til artikkel 3, plikter å varsle om et slikt brudd. Veiledningen klargjør at i slike tilfeller må bruddet varsles til alle relevante tilsynsmyndigheter, uavhengig av om virksomheten har utnevnt en representant i EØS.

Veiledningen er tilgjengelig [her](#).

I tillegg har EDPB publisert anbefalinger om søknad om godkjenning av bindende virksomhetsregler (BCR) for behandlingsansvarlige, inkludert et søknadsskjema. BCR er en mekanisme for å overføre personopplysninger i multinasjonale selskaper.

EDPBs anbefalinger er tilgjengelige [her](#).

Høringsfristen for de nevnte tekstene var henholdsvis 2. desember 2022, 29. november 2022 og 10. januar 2023.



# Medierettsåret

2022

*Wiersholm*



## **Borgarting lagmannsrett: Dagens Næringsliv frikjennes for ærekrenkelses**

Borgarting lagmannsrett avsa 30. mars 2022 dom etter et søksmål mot Dagens Næringsliv fra forretningsmannen Paal Richard Diskerud. Diskerud krevde erstatning og oppreisning for ærekrenkelses i artikkelen “Lånehaien”, som ble publisert i 2014. Artikkelen omtalte en korrupsjonsanmeldelse fra Tinn kommune mot selskaper kontrollert av Diskerud og hans familie. Bakgrunnen var at selskapene hadde tilbudt kommunens nærings sjef en stilling der lønnen delvis var basert på utbetaling av offentlige støtte midler.

Det følger av skadeerstatningsloven § 3-6 a første ledd at den som uaktsomt fremsetter ytringer som er egnet til å krenke en annens ærefølelse eller omdømme kan dømmes til å betale både erstatning og oppreisning til den ærekrenkede. Etter bestemmelsens andre ledd gir ærekrenkende ytringer likevel ikke grunnlag for ansvar “dersom den anses berettiget etter en avveining av de hensyn som begrunner ytringsfrihet”.

Lagmannsretten slår først fast at artikkelen utgjør en ærekrenkelse. Retten viser til at skadeerstatningsloven § 3-6 a kun forutsetter at den

aktuelle ytringen er “egnet til” å skade en persons ærefølelse eller omdømme.

Bestemmelsen forutsetter altså ikke at ytringen faktisk har medført slik skade. Under henvisning til HR-2016-1339-A legger lagmannsretten videre til grunn at det i vurderingen må tas utgangspunkt i hvordan en ordinær leser av Dagens Næringsliv vil oppfatte utsagnene i den konteksten de er framsatt i.

Lagmannsretten legger etter dette til grunn at en opplysning om at en person mistenkes for korrupsjon er egnet til å skade vedkommendes ærefølelse eller omdømme. Lagmannsretten viser blant annet til at det var en kommune som anmeldte forholdet, hvilket kunne bidra til at den alminnelige leser ikke vil tenke at anmeldelsen var åpenbart grunnløs.

Lagmannsretten finner imidlertid at den ærekrenkende ytringen var berettiget, jf. skl. § 3-6 a andre ledd. Selv om artikkelen utvilsomt var en belastning for saksøker, legger lagmannsretten til grunn at ytringsfrihetshensyn må veie tyngst. Som sentrale momenter peker lagmannsretten på at artikkelen bygde på et fyllestgjørende faktisk grunnlag og var uten faktiske feil, at artikkelen ikke innebar en krenkelse av en så alvorlig grad at dens innhold var uberettiget og at saksøkte ble gitt adgang



til imøtegåelse. Dernest legger lagmannsretten betydelig vekt på at allmenne hensyn tilsa at Dagens Næringsliv publiserte artikkelen. Ifølge lagmannsretten ligger artikkelens tema, nemlig en eiendomsutviklers mulige korrupsjonsforsøk overfor kommunal tjenestemann, innenfor kjernen av medias samfunnsoppdrag.

Dommen er ikke rettskraftig.

### **Høyesterett: Ny avgjørelse om ytringsfrihetens grenser**

Den 8. september 2022 avsa Høyesterett, under dissens, en avgjørelse om forholdet mellom ytringsfriheten og hatefulle ytringer etter straffeloven § 185. Høyesteretts flertall med tre mot to stemmer, konkluderte med at den fremsatte ytringen overstiger grensen for ytringsfriheten og dermed er underlagt straffeansvar.

Saken gjelder fremsettelse av flere ytringer overfor et barn, herunder “dra tilbake til Somalia så får du det mye bedre, for der får du ikke noe NAV”. [Tingretten](#) vurderte uttalelsen som en innvandringspolitisk ytring som lå innenfor marginene for lovlige smakløse ytringer, mens [lagmannsretten](#) konkluderte med at ytringen utgjorde en diskriminerende og hatefulle ytring.

I vurderingen viser Høyesteretts flertall til en “relativt rommelig margin for smakløse ytringer”, men at kvalifisert krenkende utsagn omfattes av straffeloven § 185. Terskelen kommer også til anvendelse der fornærmede er under 18 år. Høyesterett presiserer imidlertid at ytringen skal tolkes ut ifra konteksten, og at det faktisk at fornærmede var et barn får betydning for vurderingen. Til tross for at ytringen hverken

inneholdt banneord, skjellsord eller andre kraftfulle uttrykk, fant Høyesterett i likhet med lagmannsretten at konteksten ytringen var fremsatt i, herunder at den var fremsatt overfor et barn av en godt voksen person, medførte at den oversteg terskelen for ansvar. Flertallet presiserer at ytringen er i grenseland for hva som er straffbart overfor barn.

Mindretallet slutter seg til flertallets redegjørelse for det rettslige utgangspunktet, men er uenig i at den fremsatte ytringen er en diskriminerende og hatefulle ytring. Mindretallet legger ikke avgjørende vekt på fornærmedes alder, og viser til Høyesteretts avgjørelse i HR-2020-184-A om at det også utenfor ytringsfrihetens kjerneområde “gjelder en relativt romslig margin for smakløse ytringer”, en margin som ikke er overskredet.

Dommen har blitt kritisert og debattert i ettertid og vil trolig ha betydning for behandlingen av Ytringsfrihetskommisjonens rapport.

Høyesteretts avgjørelse er tilgjengelig [her](#).

### **Hålogaland lagmannsrett: Svært snevert adgang til totalforbud mot offentlig gjengivelse av dom**

I dom av 9. september omgjorde Hålogaland lagmannsrett tingrettens beslutning om forbud mot offentlig gjengivelse av en erstatningssak mot en kommune. Erstatningssaken gjaldt krav mot kommunen om erstatning og oppreisning for uforsvarlig skoletilbud og akutt plassering etter barnevernloven. Tingretten forbød i denne sammenheng offentlig gjengivelse av hele avgjørelsen, under henvisning til at den inne-

holder sensitive opplysninger om barna saken gjelder. Forbudet hadde grunnlag i domstolloven § 130 første ledd bokstav a, der retten gis anledning til å “forby at hele eller deler av en rettsavgjørelse gjengis offentlig” dersom “hensynet til privatlivets fred eller fornærmedes ettermæle krever det”.

Lagmannsretten kom til at hensynet til privatlivets fred ikke kunne begrunne et totalforbud mot offentliggjøring av den aktuelle dommen. Retten uttalte at det “så å si aldri” vil være aktuelt med et slikt totalforbud, og at det dessuten dreide seg om en sak av betydelig offentlig interesse. At dommen inneholdt sensitive opplysninger om de involverte barna tilsa etter lagmannsrettens oppfatning kun at dommen skal gjengis i anonymisert form. Retten presiserte imidlertid at de som vil gjengi dommen offentlig må være nøye i utvelgelsen av hva som gjengis, ettersom saken inneholdt en rekke opplysninger som kunne bidra til å identifisere de private partene.

Lagmannsretten vurderte også særskilt om det skulle fastsettes forbud mot offentlig gjengivelse av personlighetstester av de involverte barna. Med henvisning til at dommen må anonymiseres, og at media må forholde seg til Vær Varsom-Plakaten, konkluderte retten med at det heller ikke ville være riktig å totalforby gjengivelse av enkeltelementer av betydning i saken. Lagmannsretten kunne heller ikke se at tingrettens tidligere avgjørelse om taushetsplikt for de tilstedeværende kunne være bindende for tingrettens og lagmannsrettens senere avgjørelse med hensyn til om dommen kan gjengis offentlig i anonymisert form.

Lagmannsrettens avgjørelse er tilgjengelig [her](#).

## **Høyesterett: Indie Film AS får ikke tillatelse til å bruke skjult lydopptak fra straffesak i dokumentarserie**

Den 2. november 2022 avsa Høyesterett dom i saken mellom Indie Film AS (“Indie Film”) og Staten v/Justis- og beredskapsdepartementet. Saken gjaldt spørsmålet om Indie Film kunne benytte et privat lydopptak, tatt av en tilskuer under hovedforhandlingen i en straffesak, i en dokumentarserie.

Høyesterett legger til grunn at domstolloven § 131a første ledd, som oppstiller et forbud mot opptak for radio eller fjernsyn i norske rettsaler, får virkning selv om opptaket ikke var tatt med sikte på fremvisning på TV. Spørsmålet var om det forelå “særlige grunner” og dermed kan gjøres unntak fra nevnte forbud, jf. domstolloven § 131a annet ledd. Vurderingen foranlediget blant annet en avveining mellom yringsfrihet og personvernens hensyn, og Høyesterett deler seg her i et flertall med tre dommere og et mindretall med to dommere. Flertallet finner at Indie Film ikke hadde rett til å bruke lydopptaket i dokumentarserien.

Indie Film anførte at offentliggjøringen av lydopptaket var begrunnet i pressens samfunnsoppdrag ved å stille kritiske spørsmål til politiets og påtalemyndighetens atferd, samt at originallyder fra hovedforhandlingen ville gi “validitet” og “nærhet”, noe som var viktig for en dokumentarserie. Flertallet i Høyesterett avveier yringsfriheten mot fornærmedes personvern, og finner at sistnevnte må tillegges mest vekt. Flertallet finner at en tillatelse kunne medføre ærekrenkende beskyldninger mot ekteparet, som ikke hadde samtykket til gjengivelsen av opptaket, og at dette ville være problematisk opp mot

uskyldspresumsjonen. Flertallet konkluderer med at en nektelse verken stred med EMK art. 10 eller Grunnloven § 100.

Mindretallet finner at det avgjørende i saken måtte være domstolens varsomhet ved overprøving av pressens faglige vurderinger. Andrevoterende trekker frem at domstolen nærmet seg den redaksjonelle vurderingen, en vurdering pressen selv skal foreta, og konkluderte med at vilkårene for å gi tillatelse til offentliggjøring etter domstoloven § 131a annet ledd var oppfylt.

Dommen inneholder interessante uttalelser om de ulike sidene av legalitetsprinsippet, og illustrerer de avveininger som må gjøres mellom yttringsfrihets- og personvern hensyn ved medienes omtale av straffesaker. Samtidig har staten en plikt til å sikre borgernes personvern, og en for liberal praksis vil kunne sette dette vernet på spill.

Avgjørelsen er tilgjengelig [her](#).

### **Forslag til ny forskrift som endrer pressestøtten er sendt på høring**

Årlig deles det ut produksjonstilskudd til nyhets- og aktualitetsmedier som oppfyller en rekke nærmere angitte vilkår. Produksjonstilskuddsordningen skal i henhold til lov om økonomisk støtte til mediene (mediestøtteleven) § 5 “stimulere til et mangfold av tekstbaserte nyhets- og aktualitetsmedier over hele landet med et bredt journalistisk innhold rettet mot allmennheten” og “fremme uavhengig

journalistikk karakterisert ved høy kvalitet, særlig i nyhets- og aktualitetsmedier i markeder som er for små til å være bærekraftige, eller i nyhets- og aktualitetsmedier som er alternativer til de ledende nyhetsmediene i de ulike mediemarkedene”. Vilrårene for å motta produksjonstilskudd fremgår i dag av forskrift om produksjonstilskudd til nyhets- og aktualitetsmedier ([FOR-2014-03-25-332](#)).

I et høringsnotat publisert 7. april i år legger Kultur- og likestillingsdepartementet frem et utkast til et modernisert regelverk for produksjonstilskudd med formål om å imøtekomme utviklingen på mediefeltet. De viktigste endringene knytter seg til vilrårene for å kvalifisere til støtte, samt kriteriene for fordeling og beregning av tilskudd til støtteberettigede medier.

En av endringene den nye forskriften skal føre med seg, er en modernisering av det såkalte formålskriteriet. I henhold til § 3 første ledd nr. 1 i dagens produksjonstilskuddsforskrift kreves det for å anses som et støtteberettiget medium at mediet “har som hovedformål å drive journalistisk produksjon og formidling av nyheter, aktualitetsstoff og samfunnsdebatt til allmennheten”. Formålsvilråret må etter departementets vurdering tolkes slik at publikasjonene må holde leserne orientert og oppdatert om stoff som er av allmenn interesse. Av den grunn foreslås det en presisering i vilråret der det kreves at mediet har en løpende journalistisk dekning av nyhets- og aktualitetsstoff.

For å tilpasse vilrårene for å kunne få tilskudd etter utviklingen på mediefeltet erstattes

videre kravet til antall “utgaver” av et krav til antall “egenproduserte saker”, mens “abonnementstall” erstatter “opplag”. Det vises i denne sammenheng til at begrepene “utgaver” og “opplag” først og fremst er beregnet på papiraviser, som samsvarer dårlig med dagens store omfang av digitale nyhets- og aktualitetsmedier.

Det er også verdt å nevne at det med den nye forskriften innføres et inntektstak på 300 millioner årlig, mens medieselskaper med driftsinntekter mellom 225 og 300 millioner kroner får en avkortning av tilskuddet basert på en trappetrinnsmodell. Dette skal sikre at støtte tildeles medier med et reelt støttebehov.

Det såkalte Tilskuddsutvalget foreslås avvirket under henvisning både til utvalgets funksjon og habilitetsutfordringer. Høringsfristen er 8. juli i år. Høringsnotatet er tilgjengelig [her](#).

## Lov om pengespill (pengespilloven) er vedtatt

I vårt tidligere [nyhetsbrev for Q3 2021](#) skrev vi om at regjeringen hadde lagt frem forslag om ny lov om pengespill (pengespilloven). Lovforslaget ble 18. mars 2022 kunngjort av Kultur- og likestillingsdepartementet. Det er nå vedtatt med ikrafttredelse 1. januar 2023.

Pengespilloven erstatter tre av dagens lover for pengespill: lotteriloven, pengespilloven og totalisatorloven. I tillegg til å oppdatere og samle disse tre lovene, gir loven enkelte nye bestemmelser. Formålet med loven er å regulere norsk pengespillpolitikk. Loven viderefører tre allmenne hensyn bak norsk pengespillpolitikk og

dagens enerettsmodell, herunder hensynet til å forebygge problematisk spillatferd, hensynet til å forebygge økonomisk mislighold og hensynet til å avgrense privat fortjeneste.

Loven oppstiller en rekke krav til tilbyderne av pengespill, både enerettstilbydere og andre tilbydere. Det stilles blant annet krav om at andre tilbydere enn enerettstilbydere har lav omsetning, har begrenset størrelse på premiene og at det ikke foreligger høy risiko for spilleproblemer. Loven innfører også flere nye virkemidler for å oppdage og sanksjonere lovbrudd. Blant annet kan Lotteritilsynet pålegge tilbydere å gi opplysninger og innsyn i dokumenter.

Eksempler på sanksjoner for brudd på pengespilloven er bøter eller fengsel inntil ett år, tvangsmulkt, tilbakekalling av tillatelser/ godkjenninger og overtredelsesgebyrer.

## EU har åpnet høring for ny European Media Freedom Act

EU-kommisjonen gjennomførte fra januar til mars 2022 en [åpen offentlig høring](#) om et kommende lovforslag om europeisk mediefrihet. Lovforslaget er planlagt fremlagt i løpet av tredje kvartal 2022. Lovforslaget har som formål å gi et felles regelverk for å sikre uavhengige europeiske medier, samt at disse forblir innovative og drives uten uberettiget innblanding fra offentlige eller private aktører. Lovforslaget vil blant annet komplementere den foreslåtte Digital Service Act-pakken fra EU.

Høringsdokumentet er tilgjengelig [her](#).

## **Pressens Faglige Utvalg: Norge IDAG felles etter klage fra FRI (Foreningen for kjønns- og seksualitetsmangfold)**

Norge IDAG ble den 30. mars 2022 felt av Pressens Faglige Utvalg (PFU) for brudd på Vær Varsom-Plakaten (VVP) punkt 3.2 om kritisk valg av kilder og punkt 4.14 om samtidig imøtegåelse. Den kristne ukeavisen hadde publisert en nettartikkel med tittelen “Opprop mot kjønnsforvirrende undervisning: – Jeg gjør det for den psykiske helsen til alle norske barn”. Artikkelen henviste til et sitat fra en av initiativtakerne til oppropet “Vern våre barn og barnebarn mot kjønnsforvirrende undervisning i barnehager og skole”, hvor det ble påstått at FRI, Foreningen for kjønns- og seksualitetsmangfold, hadde “reist rundt på skoler og i barnehager og formidlet en ny type lære om kjønn”. FRI innvendte i et motinnlegg dagen etter at deres rådgivere ikke møter elever i det hele tatt. FRI klagde senere Norge IDAG inn for PFU.

PFU mener at FRI skulle vært hørt i forkant av publiseringen, både for å innhente samtidig imøtegåelse i henhold til VVP 4.14 og som en del av kildearbeidet og opplysningskontrollen, jf. VVP 3.2. Hva gjelder forholdet til sistnevnte bestemmelse, presiserer utvalget at det grunnleggende hensynet til kildekritikk i journalistikken særlig gjør seg gjeldende dersom redaksjonen sympatiserer med kilden. Norge IDAG hadde ifølge PFU naturligvis anledning til å formidle synspunktene til initiativtakeren bak det nevnte oppropet, men ikke uten å stille spørsmål ved faktagrunnlaget bak meningene. I denne sammenheng var FRI en sentral og åpenbar

kilde som redaksjonen skulle ha kontaktet. Videre legger PFU til grunn at Norge IDAG formidlet påstander av faktisk art som i sin kontekst var så rammende for FRI at det skulle ha vært gitt mulighet for samtidig imøtegåelse etter VVP 1.14, selv om organisasjoner må tåle mer i den offentlige debatten enn menigmann.

Avgjørelsen er tilgjengelig [her](#).

## **PFU har uttalt seg om forholdet mellom journalistiske utsagn og kommentarer i podcaster**

VGs Krimpodden hadde en podcast-episode og videoreportasje om gjenåpningen av Baneheia-saken, der blant andre Viggo Kristiansen opprinnelig er dømt for drap. Kristiansen, og hans støttespillere, anførte blant annet at avisen hadde kommet med feilaktige uttalelser og at det var uklart hva som var kommentarer og hva som var fakta.

PFU uttalte at det avgjørende er om det kommer tydelig frem for publikum hva som er kommentarer og hva som er faktiske opplysninger, jf. VVP pkt. 4.2. PFU mente dette kom tydelig frem hos Krimpodden, ved at en journalist hadde rollen som intervjuer, mens VGs krimekspert tok en kommenterende og analyserende rolle.

Når det gjelder de anførte feilaktige eller upresise uttalelsene legger PFU til grunn at formatet uttalelsene presenteres i har betydning. PFU konkluderer med at podcast-

episoden i dette tilfellet fremstår spørrende og drøftende, og at ulike sider av saken drøftes i tilstrekkelig grad. PFU mente derfor at VG ikke hadde brutt god presseskikk.

Avgjørelsen er tilgjengelig [her](#).

## **Medietilsynet med vedtak mot distributører av Discovery-kanaler**

I henhold til kringkastingsloven § 4-7, som trådte i kraft 1. januar 2021, kan Medietilsynet pålegge norske TV-distributører å hindre eller vanskeliggjøre tilgangen til markedsføring på TV for pengespill som ikke har tillatelse i Norge. Etter bestemmelsens andre ledd skal slike pålegg kun gis dersom Medietilsynet finner det forholdsmessig etter en avveining av hensynene som taler for at pålegg gis og ulempene pålegget vil medføre.

Tilsynet har nå fattet vedtak rettet mot TV-distributørene Telenor, Telia, Altibox, RiksTV og Allente, med pålegg om å stanse en rekke pengespillreklamer på Discovery-kanalene FEM, MAX, VOX og Eurosport Norge. Medietilsynet anser hensynet til de som sliter med spilleproblemer for å veie tyngre enn ulempene distributørene blir påført ved å måtte fjerne reklamen, og viser til at distributørene kan bruke avtalene med Discovery til å kreve at TV-sendingene ikke inneholder reklame for ulovlige pengespill.

Fristen for etterlevelse av Medietilsynets vedtak er 15. august i år.

Discovery-selskapene Discovery Communications Europe Ltd., Eurosport S.A.S.

og Discovery Communications Deutschland GmbH & Co KG har tidligere reist sak mot staten v/Kulturdepartementet med anførsel om at kringkastingsloven § 4-7 strider mot EØS-retten og senderlandsprinsippet i AMT-direktivet. Høyesterett avviste nylig saken, med henvisning til at Discovery-selskapene ikke hadde et reelt behov for en forhåndsavklaring før Medietilsynet hadde truffet noe vedtak, og at det derfor ikke forelå rettslig interesse etter tvisteloven § 1-3 andre ledd. Wiersholm representerte i denne sammenheng Discovery-selskapene.

Medietilsynets egen omtale av saken kan leses [her](#).

## **Stortinget har vedtatt endringer i bildeprogramloven**

Stortinget vedtok 8. juni 2022 endringer i bildeprogramloven. Endringen innebærer at den statlige kinofilmkontrollen avvikles og at Barneombudets formelle klagerett over aldersgrensevedtak i Medietilsynet opphører.

Etter nåværende bildeprogramlov § 5 er det Medietilsynet som fastsetter aldersgrenser etter gjennomført forhåndskontroll. Gjennom den vedtatte endringen er det nå bildeprogramdistributør som selv skal fastsette aldersgrensen med utgangspunkt i retningslinjer fastsatt av Medietilsynet.

Lovendringen trer i kraft 1. januar 2023. Forslaget er tilgjengelig [her](#), mens proposisjonen er tilgjengelig [her](#).

## **Medietilsynet har gitt VGTV advarsel: Harm & Hegseth gikk for langt i omtale av sponsede premier**

Kringkastingsloven gir Medietilsynet kompetanse til å ilegge advarsler ved overtredelser av lovens regler. Medietilsynet har nå gitt en slik advarsel til VGTV, som er begrunnet i at Medietilsynet mener at sponsede premier i podcasten Harm & Hegseth har blitt presentert mer omfattende enn nødvendig for å få informasjon om premien og hvem som har sponset denne, jf. kringkastingsloven § 3-4.

Medietilsynet viser til at “reglane i kringkastingslova er til for å unngå at reklame blir blanda inn i det redaksjonelle innhaldet og skaper tvil om kva som er kva”. I dette tilfellet hadde programlederne gått for langt ved at sponsede premier fra Kondomeriet var omtalt i positive ordelag, samt at programlederne hadde fortalt om egne positive erfaringer med produktene. Dette må ifølge Medietilsynet anses som en premiepresentasjon i strid med kringkastingsloven.

Medietilsynets egen omtale av saken kan leses [her](#).

## **PFU: Beklagelse i etterkant veide ikke opp for overtredelse av Vær Varsom-Plakaten**

Jehovas vitner hadde klaget inn Fosna-Folket til Pressens Faglige Utvalg for brudd på god presseskikk. Avisen hadde publisert en rekke udokumenterte påstander og beskyldninger mot trossamfunnet uten å kontrollere opplysningene (VVP punkt 3.2) eller gi Jehovas vitner muligheten til samtidig imøtegåelse (VVP punkt 4.14).

Fosna-Folket hadde innrømmet brudd på god presseskikk. I avgjørelsen peker PFU på at Fosna-Folket publiserte en beklagelse og avpubliserte artikkelen, men legger til grunn at dette ikke kan veie opp for overtredelsen.

PFUs avgjørelse (PFU-sak 073-22) er tilgjengelig [her](#).

## **PFU: Ikke nødvendig å ta kontakt med etterkommere ved grove forbrytelser**

NRK hadde skrevet en lengre nettartikkel om drap og torturhandlinger foretatt av en norsk mann for nazistene under andre verdenskrig. Klager var mannens sønn, som hevdet NRK hadde brutt VVP ved å ikke kontakte de nære pårørende før publiseringen.

I avgjørelsen viser PFU til at PFU tidligere har slått fast at det i mange tilfeller er “relevant å ta kontakt med direkte berørte, ikke for at de skal avgjøre om og hva som skal publiseres, men for at de skal være forberedt på publiseringen, og eventuelt kunne bidra med opplysninger”.

Selv om PFU fant at NRK kunne ha tatt større hensyn før artikkelen ble publisert, anses ikke fraværet av kontakt som et presseetisk overtramp. Det er i denne forbindelse av betydning at artikkelen omhandlet historiske hendelser og en person som tidligere har vært omtalt, i tillegg til sakens store offentlige interesse.

PFUs avgjørelse (PFU-sak 090-22) er tilgjengelig [her](#).

## Ytringsfrihetskommisjonen: NOU 2022:9 En åpen og opplyst offentlig samtale

Ytringsfrihetskommisjonen ble utnevnt i februar 2020, og har utredet de sosiale, teknologiske, juridiske og økonomiske rammene for ytringsfrihet i Norge i dag. I august i år kom den med sin rapport, der det innledningsvis legges til grunn at ytringsfriheten har svært gode vilkår i dagens samfunn. Samtidig inneholder den en rekke anbefalinger, herunder lovendringsforslag, som skal styrke en åpen og opplyst offentlig samtale.

Blant annet foreslår Ytringsfrihetskommisjonen å lovfeste en tidsfrist for behandling av innsynskrav etter offentleglova. Kommisjonen søker med dette å gi et tydelig signal om at behandling av slike krav er en viktig oppgave. Det vises til at dagens lange tidsbruk påvirker muligheten for å få innsyn i opplysninger i en sak mens den er aktuell, som igjen kan svekke den enkeltes mulighet til å delta i samfunnsdebatten. Det foreslås også å endre offentleglova § 11 om merinnsyn fra dagens kan-bestemmelse til å bli en plikt til å utøve merinnsyn når hensynet til offentlig innsyn veier tyngre enn behovet for unntak. Forslaget kommer som en følge av at det fra en rekke organer er påpekt mangler ved merinnsynsvurderinger, og det er stilt spørsmål ved om de er reelle.

Videre foreslår Ytringsfrihetskommisjonen å supplere forvaltningsloven med en egen bestemmelse om retten til å varsle eksternt til media eller offentligheten, etter mønster av arbeidsmiljøloven § 2 A-2 tredje ledd. Etter sistnevnte bestemmelse kan arbeidstakere varsle eksternt til media eller offentligheten dersom arbeidstakeren er i aktsom god tro om innholdet i varselet, varselet gjelder kritikkverdige forhold

som har allmenn interesse, og arbeidstaker først har varslet eksternt eller har grunn til å tro at intern varsling ikke vil være hensiktsmessig. Dette skal gjøre det tydeligere for offentlig ansatte hvilke "lekkasjer" som er lovlige og verken vil bli etterforsket eller straffet.

Av relevans for mediernes rapporteringsvirksomhet kan også nevnes Ytringsfrihetskommisjonens forslag om å oppdatere reglene om fotoforbud i domstolsloven. Kommisjonen viser til at fotoforbudet i straffesaker (domstolloven § 131a) er teknologisk utdatert og at det ikke gir et dekkende uttrykk for praksis med hensyn til å gjøre unntak fra forbudet. Det foreslås å omforme forbudet til en generell teknologinøytral bestemmelse med en lavere terskel for å gjøre unntak.

Rapporten inneholder en rekke forslag til endringer i straffeloven. Blant annet fremheves straffeloven §§ 156 og 265, som gjelder henholdsvis "skjellsord eller annen utilbørlig atferd" og "skjellsord eller annen grovt krenkende ordbruk" overfor offentlige tjenestemenn og særlig utsatte yrkesgrupper. Bestemmelsene er av prinsipiell betydning for ytringsfriheten, og terskelen for hva som i praksis har vært ansett som straffbare ytringer har etter Ytringsfrihetskommisjonen syn vært for lav. Kommisjonen foreslår derfor å fjerne ordet "skjellsord" fra de to bestemmelsene, da dette åpner for den lave terskelen. Ytringsfrihetskommisjonens rapport inneholder også to alternative forslag til ny ordlyd i straffeloven § 185 om hatefulle ytringer. Forslagene er ikke ment å endre terskelen for hva som skal være straffbart, men skal gjøre paragrafen mer forståelig og tydeliggjøre hva som faktisk er straffbart.

Ytringsfrihetskommisjonens rapport er tilgjengelig [her](#).



## EU-kommisjonen har fremlagt ny mediefrihetsforordning for styrking av pressefriheten

EU-kommisjonen la den 16. september frem et forslag til ny mediefrihetsforordning. Forordningen er ment å skulle beskytte mediemangfold og redaksjonell uavhengighet, blant annet med regler som pålegger medlemsstatene å respektere mediernes redaksjonelle frihet og som forbedrer kildebeskyttelsen. Mediene selv pålegges videre å sørge for transparens hva gjelder eierskap, for å kunne gi medieselskaperens mottakere muligheten til å vurdere potensielle interessekonflikter.

Særlig interessant i en norsk kontekst, der pressefriheten ikke er under like stort press som i andre deler av Europa, er forordningens pålegg overfor sosiale medieplattformer. Ettersom slike plattformer spiller en viktig rolle i samfunnsdebatten, også i Norge, er plattformenes frie adgang til å slette innhold fra medieselskaperen betydelig utfordring. For å beskytte mot utilbørlig sletting må de sosiale medieplattformene først informere medieselskapet om årsakene til slettingen.

Mediefrihetsforordningen er på høring hos EU-parlamentet og EUs medlemsstater, og vil få betydning også i Norge gjennom EØS-avtalen.

EU-kommisjonens forslag er tilgjengelig [her](#).

## Åpenhetsloven trådte i kraft 1. juli

Den 1. juli trådte lov om virksomheters åpenhet og arbeid med grunnleggende menneskerettigheter og anstendige arbeidsforhold (åpenhetsloven) i kraft. Formålet med loven er å fremme virksomheters respekt for menneskerettigheter og anstendige arbeidsforhold ved produksjonen av varer/ tjenester, samt å sikre allmennheten informasjon om dette.

Loven gir utvidede innsynsrettigheter for journalistisk virksomhet, i form av at loven pålegger større virksomheter å utgi informasjon om hvordan virksomheten håndterer de plikter som loven pålegger. Blant disse er virksomhetenes plikt til å utføre aktsomhetsvurderinger for å kartlegge, stanse, forebygge og begrense negative konsekvenser for grunnleggende menneskerettigheter og anstendige arbeidsforhold, jf. lovens § 4. Virksomhetene pålegges også å offentliggjøre redegjørelser for aktsomhetsvurderingene sine.

Lovens pliktsubjekt er begrenset til "større virksomheter". Dette omfatter større virksomheter som tilbyr varer og tjenester i Norge og i utlandet, samt større utenlandske virksomheter som tilbyr varer og tjenester i Norge og i utlandet. Merk at dette også omfatter virksomheter som ikke er omfattet av offentleglova.

Åpenhetsloven bygger på anbefalingene som følger av FNs veiledende prinsipper for næringsliv og menneskerettigheter (UNGP) og OECDs retningslinjer for flernasjonale selskaper, i tillegg

til at regjeringen i dag forventer at alle norske selskaper opptrer ansvarlig og kjenner til og etterlever disse anbefalingene. Det fremgår av lovens forarbeider at selv om loven kun gjelder større virksomheter, forventes det fortsatt at andre virksomheter kjenner til og etterlever UNGP og OECDs retningslinjer, inkludert aktsomhetsvurderingene som følger av disse. Selv om loven kun gjelder grunnleggende menneskerettigheter og anstendige arbeidsforhold, forventes det at virksomhetene også arbeider med andre områder som omfattes av de internasjonale retningslinjene, for eksempel miljø.

Åpenhetsloven skal bidra til Norges arbeid med å møte FNs bærekraftsmål nr. 8 om anstendig arbeid og økonomisk vekst, og mål nr. 12 om ansvarlig forbruk og produksjon. Den gir allmennheten rett til å be om informasjon, og vil kunne fungere som et nytt innsynsverktøy for media.

Loven er tilgjengelig [her](#).

### **Høringsforslag om endringer i innovasjons- og utviklingstilskudd til medier**

I høringsforslag av 7. september foreslår regjeringen å innlemme flere fagmedier i ordningen for innovasjons- og utviklingstilskudd til medier, samt å redusere kravet til egenandel for små, lokale medier.

Etter dagens forskrift om innovasjons- og utviklingstilskudd til nyhets- og aktualitetsmedier kreves det at mediet inneholder et

“bredt tilbud av nyhets-, aktualitets- og debattstoff fra ulike samfunnsområder”, jf. § 2 første ledd bokstav b første setning. I bestemmelsens tredje setning presiseres det at tilskudd ikke gis til medium som “i all hovedsak inneholder stoff om ett eller noen få samfunnsområder, eller som i hovedsak inneholder stoff vinklet ut fra en spesiell faglig, politisk, ideologisk, religiøs eller etnisk bakgrunn”. I høringsforslaget foreslås det å fjerne sistnevnte negative avgrensning, samtidig som det presiseres at publikasjonen må ha et innhold som er innrettet mot et allment publikum. Endringsforslagene åpner for at flere fagmedier kan søke om støtte, ved at publikasjoner som dekker én næring eller bransje kan få tilskudd, forutsatt at den journalistiske dekningen er innrettet mot et allment publikum.

Videre foreslås en endring av forskriftens § 6 andre ledd andre punktum, der det i dag fremgår at offentlig støtte til prosjekter som retter seg mot små, lokale nyhets- og aktualitetsmedier kan utgjøre inntil 50 prosent av prosjekt-kostnadene. Forslaget innebærer at egenandelskravet reduseres til 25 prosent, slik at støtten kan utgjøre inntil 75 prosent av prosjekt-kostnadene.

Høringsfristen er 19. oktober. Høringsforslaget er tilgjengelig [her](#).

## **AMT-direktivet: Departementet har sendt forslag på høring**

Den 16. september 2022 sendte Kultur- og likestillingsdepartementet en rekke forslag til endringer på høring i forbindelse med endringer som er gjort i EUs direktiv for audiovisuelle medietjenester (AMT-direktivet). Høringsnotatet inneholder flere foreslåtte endringer av kringkastingsloven og kringkastingsforskriften.

Departementet har for eksempel foreslått en medfinansieringsplikt, hvor de etter en helhetsvurdering har foreslått å etablere to alternative modeller for medfinansieringsplikten: (i) direkte investering i norske filmer og serier eller (ii) finansiering gjennom økonomiske bidrag til filmfondet. Hvilken modell som velges avhenger av om den direkte investeringen overstiger gitte nivåer.

Departementet har også foreslått en universell utforming av bildeprogrammer for alle tilbydere av fjernsyn og audiovisuelle bestillingstjenester i samsvar med endringsdirektivet. Dette innebærer et krav om at informasjon som formidles fra myndighetene skal gjøres tilgjengelig for personer med funksjonsnedsettelse. Dette begrunnes særlig i viktigheten av at informasjon om krisesituasjoner når store deler av befolkningen raskt. Så langt det er mulig, skal slike meldinger utformes universelt, noe som betyr at meldingen skal gjøres tilgjengelig gjennom teksting, tegnspråktolking, synstolking, lydtekst eller andre teknikker. Kravet retter seg mot de offentlige myndighetene, ikke tilbyderne av fjernsyn eller audiovisuelle bestillingstjenester.

Departementet har også foreslått et krav om at tilbydere av audiovisuelle bestillingstjenester har en andel av europeiske verk på minst 30 prosent i sine kataloger og at disse verkene fremheves. Det er foreslått å gjøre unntak for tjenestetilbydere av tjenester med lav omsetning eller lav publikumsandel, samt at Medietilsynet gis hjemmel til å unnta. Slikt unntak er blant annet aktuelt for tilfeller hvor tjenestens art eller innhold tilsier at kravet er urimelig.

Høringsnotatet er tilgjengelig [her](#).

## **Nye regler for tildeling og mottak av pressestøtte**

Etter høringsrunden våren 2022 vedtok Kultur- og likestillingsdepartementet den 9. desember 2022 en ny forskrift for produksjonstilskudd til nyhets- og aktualitetsmedier. Forskriften trådte i kraft den 1. januar 2023. Samtidig opphørte den tidligere forskriften og den tilhørende opplagsforskriften.

Forskriften omfatter tildeling og mottak av produksjonstilskudd og gir blant annet regler knyttet til hvilke medier som kan få støtte, støttebeløpet og kravene som stilles til mediene.

Den nye forskriften innebærer flere endringer og moderniseringer sammenliknet med tidligere forskrift. Blant annet tydeliggjør forskriften vilkårene for hvilke medier som kan motta støtte, innholdskravet klargjøres, og kriterier for fordeling og beregning av tilskudd endres.

En nærmere oversikt over hva som er nytt, finnes hos Medietilsynet [her](#), og selve forskriften kan leses [her](#).

## Ny pengespillov har trådt i kraft

Den nye pengespilloven slår sammen lotteriloven, pengespilloven og totalisatorloven til en felles lov. Loven er tidligere omtalt i våre nyhetsbrev [Q3 2021](#) og [Q1 2022](#). Hovedformålet er å forebygge spilleproblemer og andre negative konsekvenser av pengespill og loven har bakgrunn i “Meld. St. 12 (2016-2017) Alt å vinne – Ein ansvarleg og aktiv pengespelpolitikk” som omtaler regjeringens politikk på pengespillfeltet.

Medietilsynet har siden 16. august 2022 ført kontroll med pengespillreklame på Discoverys TV-kanaler FEM, VOX og Eurosport Norge. Medietilsynet har nå [opplyst](#) at de avslutter dette tilsynet mot Discoverys TV-kanaler, men vil fortsette arbeidet med å stanse ulovlig pengespillreklame på internett og på sosiale medier.

Loven er tilgjengelig [her](#).



# Markedsførings- rettsåret

2022

*Wiersholm*



### **Borgarting lagmannsrett: Midlertidig forføyning i tvist om “Shades of Norway” (sosiale medier og domenenavn)**

Borgarting lagmannsrett avsa 7. januar kjennelse i ankesak om midlertidig forføyning mellom Bestun AS og Box Fresh AS, dets daglige leder og styreleder, A, og Norshades AS. Lagmannsretten finner, i likhet med tingretten, at det er grunnlag for midlertidig forføyning for Bestuns krav mot de saksøkte om overføring av domenenavn og pålegg om å publisere diverse informasjon i markedsføringskanaler.

Partene hadde samarbeidet om salg og markedsføring av brillemodeller med merket “Shades of Norway”, som Bestun eier varemerkerettighetene til. Etter at samarbeidet ble avsluttet, endret de saksøkte innholdet på kontoene på sosiale medier som tidligere var brukt til å markedsføre “Shades of Norway”-produkter, til å gjelde saksøktes nye produktlinje, “Specula”. I tillegg endret de innholdet på nettsiden under domenenavnet [www.shadesof-norway.no](http://www.shadesof-norway.no), slik at nettsiden fremstod “parkert”. Bestun anførte for lagmannsretten at de saksøktes handlinger var i strid med markedsføringsloven § 25 om god forretningsskikk.

Retten finner at partene eier både kontoene på sosiale medier og domenenavnet [www.shadesofnorway.no](http://www.shadesofnorway.no) i sameie, og at Bestun

har sannsynliggjort at de saksøkte både har opptrådt i strid med sameiets formål og markedsføringsloven § 25.

Kjennelsen er tilgjengelig [her](#).

### **Hordaland tingrett: Sport Outlet frifinnes for krav om forbud mot salg av tolv skomodeller**

Hordaland tingrett avsa 28. april 2022 dom i sak mellom saksøker TBL Licensing LLC (søsterselskap av Timberland LLC) og saksøkte Sport Outlet AS. Saksøker produserer og er tilbyder av skomerket Timberland. Spørsmålet i saken var om saksøkte ulovlig etterlignet saksøkeres sko i strid med markedsføringsloven § 30 og/eller handlet i strid med god forretningsskikk etter markedsføringsloven § 25.

Retten viser til at Timberland er et velkjent merke i store deler av verden og at skomodellen “The Original 6-Inch Boot”, som ble lansert i 1973, er et ikon for mange. Retten viser til at det i utgangspunktet er tillatt å etterligne andres produkter og konkluderer med at vilkårene i § 30 ikke er oppfylt. I vurderingen presiserer retten at det er åpenbart at skoene ligner på hverandre, men retten konkluderer med at det ikke er sannsynliggjort at Timberland sine produkter

har vært brukt som modeller for den påståtte kopien. I vurderingen peker retten på at saksøktes sko har detaljer som gjør at de klart skiller seg fra Timberland sine sko og at saksøktes sko markedsføres under egne merkevarenavn som ikke kan forveksles med Timberland. Sport Outlet hadde heller ikke handlet i strid med markedsføringsloven § 25. Dermed frifinnes Sport Outlet.

Dommen er ikke tilgjengeliggjort på Lovdata.

### **Agder lagmannsrett: Terskelen for vern av “sum av viten” er høyere for tilfeller hvor det ikke foreligger noen ferdige produkter i salg eller noen ferdig utviklede tekniske løsninger**

Den 28. oktober 2022 avsa Agder Lagmannsrett kjennelse i en sak mellom selskapene OOIoT Technology AB (“OOIoT”) og Ziotsolutions AS (“Ziot”), samt seks ansatte i Ziot og styreleder og varamedlem i OOIoT. Saken gjaldt OOIoT's krav om erstatning som følge av en uberettiget midlertidig forføyning om forbud mot å disponere og forføye over immaterielle rettigheter utviklet av selskapet Cypod Technology AS (“Cypod”). Den midlertidige forføyningen hadde bakgrunn i at OOIoT hevdet at ansatte i Ziot, som tidligere var ansatt i Cypod, hadde “kopiert og lastet ned en betydelig mengde data/IPR tilhørende Cypod” som OOIoT hadde kjøpt gjennom avtale med konkursboet.

Agder lagmannsrett tok for seg flere retts-spørsmål, herunder spørsmålet om hva som anses å være Cypods bedriftshemmeligheter, og om det forelå rettstridig utnyttelse av disse. Lagmannsretten sluttet seg til tingrettens

vurdering av at “sum av viten” kan være beskyttet som bedriftshemmelighet etter markedsføringsloven § 28 (bestemmelsen ble opphevet ved ikrafttreddelsen av forretnings-hemmelighetsloven), slik at “sammensetningen eller kombinasjonen av i og for seg kjent informasjon etter forholdene vil kunne betraktes som tilstrekkelig ukjent kunnskap som kan nyte vern”. Lagmannsretten bemerket at det spesielle med denne saken var at Cypod, på konkurs-tidspunktet, ikke hadde noen ferdige produkter i salg eller hadde ferdigutviklet noen teknisk løsning, og at terskelen for hva som er “sum av viten” er høyere for disse tilfellene. Saksøker hadde heller ikke konkretisert at Ziot hadde utnyttet “sum av viten” på en rettstridig måte.

Avgjørelsen er tilgjengelig [her](#).

### **NKU: TV-serien “Da vi styrte internett” er ikke en ulovlig etterligning av “Da vi styrte landet”**

NKU har avgjort saken mellom Monday Production AS og VGTV AS som gjaldt om sistnevntes serie “Da vi styrte internett” er en ulovlig etterligning av TV-serien “Da vi styrte landet” og i strid med markedsføringsloven § 30. NKU vurderte også om det forelå brudd på god forretningsskikk i strid med markedsføringsloven § 25.

NKU bemerker at et forretningskonsept, inkludert TV-formater, kan ha vern etter markedsføringsloven. Utvalget peker på at begge TV-programmene har visse likhetstrekk, herunder omhandler begge programmene seks personer som samles til et fellesskap, og hver av de seks episodene i serien er dedikert til én deltaker.

NKU påpeker imidlertid at det er en rekke TV-programmer som følger samme “oppskrift”, og at dette ikke er særpreget for VGTVs serie.

NKU konkluderer med at det ikke foreligger fare for at gjennomsnittspublikumet forveksler de to seriene eller deres kommersielle opprinnelse. TV-programmene anses å ha forskjellig innhold, form, tone og sjanger. Det forelå dermed ikke brudd på markedsføringsloven § 30. NKU påpeker imidlertid at innklagde med fordel kunne valgt en annen tittel og beskrivelse av serien, men at dette ikke er tilstrekkelig til at markedsføringslovens regler er overtrådt. Monday Production hadde heller ikke opptrådt i strid med markedsføringsloven § 25 om god forretningsskikk.

Avgjørelsen er tilgjengelig [her](#).

### **NKU: Stige Senteret AS har ikke rettsstridig etterlignet Grove Knutsen & Co AS sin stige**

NKU har avgjort saken mellom Grove Knutsen & Co AS og Stige Senteret AS, hvor spørsmålet er om sistnevntes stige av modellen Khiment modell P80-5 er en ulovlig etterligning av klagerens stige av modellen ZARGES modell G421 i strid med markedsføringsloven § 30 (etterligningsvernet) eller markedsføringsloven § 25 (krav til god forretningsskikk).

NKU peker på at et funksjonsbestemt design, som en stige, etter omstendighetene kan ha et etterligningsvern, men at rammene for et slikt vern er snevert. Designelementer som er diktert av funksjon uten mulighet for estetisk variasjon

må kunne brukes av andre uten at dette er i strid med markedsføringsloven § 30. NKU fant at klagerens stige ikke var særlig original i sin utforming, ut over utformingen av et verktøybrett utformet som en vugge med to tilsvarende forhøyninger på vengene. Utvalget legger imidlertid til grunn at innklagde hadde benyttet seg av variasjonsmuligheter ved å tilte vuggen mot fronten av stigen, samt benyttet seg av andre fargevalg. Det var dermed ikke tale om en ulovlig etterlikning i strid med markedsføringsloven § 30. Det forelå heller ikke forhold som rammes av kravet til god forretningsskikk i markedsføringsloven § 25.

Avgjørelsen er tilgjengelig [her](#).

### **NKU: Gul-rød Melange-emballasje er i strid med god forretningsskikk**

NKU har avgjort TINE og Fjordlands klage mot Mills. Saken gjaldt spørsmål om hvorvidt Mills' lansering av nye emballasjedesign for Melange-produkter er en ulovlig etterlikning av Bremykt-produktene i strid med markedsføringsloven § 30. NKU vurderte også om Mills har opptrådt i strid med kravet om god forretningsskikk etter markedsføringsloven § 25.

NKU konkluderer enstemmig med at markedsføringen av Melange ikke utgjør en ulovlig etterligning av Bremykt i strid med § 30. NKU bemerker at bruk av fargekombinasjonen gult og rødt på Melange-forpakningens nedre del kan skape assosiasjoner til Bremykt-produktenes innarbeidede fargebruk over tid, men at dette ikke er nok til å skape forvekslingsfare.



Ved spørsmålet om det foreligger brudd på god forretningsskikk etter markedsføringsloven § 25, deler NKU seg i et flertall og et mindretall. Flertallet konkluderer med at handlemåten er i strid med god forretningsskikk og peker på at uttrykket som er anvendt av Mills, blant annet gjennom måten fargene rødt og gult er brukt og kombinert, virker illojalt utvannende på konkurrentens særpregede emballasje. Mindretallet mener på sin side at det må være en terskel for å anvende § 25 når tilfellet ikke rammes av § 30. Mindretallet viser til at Bremykt fortsatt vil stå tydelig frem ved siden av produktene fra Mills, og at den eventuelle assosiasjonsfaren gjennom fargebruken på den nederste delen av emballasjene ikke er nok til å være i strid med § 25.

Avgjørelsen er tilgjengelig [her](#).

### **NKU: Home Brands har etterliknet kniver fra Global Corporation i strid med god forretningsskikk**

NKU har avgjort saken mellom Global Corporation og Home Brands Holding. Saken gjaldt spørsmål om sistnevntes knivserie "Sekiryu-knivene" er en etterlikning av Global Corporation sine "MAC-kniver" som er i strid med markedsføringsloven § 30. NKU tok også stilling til om Home Brands Holding har opptrådt i strid med kravet om god forretningsskikk etter markedsføringsloven § 25.

NKU konkluderer med at Sekiryu-knivene er svært like MAC-knivene og at Home Brands dermed urimelig har utnyttet innklagdes innsats og resultater. Flertallet konkluderer også med at

det er forvekslingsfare mellom knivseriene i strid med markedsføringsloven § 30, med vekt på at gjennomsnittsfbrukeren i markedet for kniver ikke er så merkebevisste og oppmerksomme. Mindretallet mener at det ikke foreligger forvekslingsfare fordi bevissthetsnivået blant forbrukerne i dette markedet er høyt og at forbrukerne vil merke seg de ulike varemerkene på produktene. Mindretallet legger også vekt på at knivene er merket tydelig med logo.

NKU legger enstemmig til grunn at Home Brands Holding har opptrådt i strid med god forretningsskikk etter markedsføringsloven § 25. NKU vektlegger at partene har hatt et forretnings-samarbeid i 18 år, der Home Brands Holding i lang tid forhandlet Global Corporations kniver. Utvalget legger også vekt på at Home Brands Holding fikk kjøpt og levert knivene etter strandede forhandlinger om kjøp av Global Corporation og at Sekiryu-knivene selges til en lavere pris enn Global Corporations kniver som følge av omfattende priskampanjer.

Avgjørelsen er tilgjengelig [her](#).

### **NKU: Festeanordning for takboks til biler er ikke en ulovlig etterlikning eller i strid med god forretningsskikk**

NKU har avgjort HTS Packline AS' ("Packline") klage mot Thansen AS ("Thansen"). Saken gjaldt spørsmål om Thansens festeanordning for takboks til biler er en ulovlig etterlikning av Packlines festeanordninger i strid med markedsføringsloven § 30. NKU tok også stilling til om Thansen har opptrådt i strid med kravet til god forretningsskikk etter markedsføringsloven § 25.

NKU konkluderer med at festeanordningen til Thansen ikke er en ulovlig etterlikning av Packlines produkt. Selv om festeanordningene er svært likem, vektlegger NKU at utformingen i det vesentlige er bestemt av funksjonelle krav som “som regel ikke” har et etterlikningsvern. NKU uttaler at selv om enkeltelementer ved produktet kunne vært utformet annerledes av Thansen er disse verken særpregede eller av betydning for forbrukerens kjøpsbeslutning. Det foreligger derfor ingen urimelig utnyttelse av Packlines innsats eller resultater. Det er heller ikke forvekslingsfare mellom produktene, blant annet fordi produktene er tydelig merket med partenes varemerker.

I vurderingen av om generalklausulen er overtrådt vektlegger NKU at partene tidligere har hatt et forhandlerforhold og at Thansen med fordel kunne utnyttet variasjonsmulighetene bedre for å distansere seg fra Packlines’ produkter. NKU uttaler imidlertid at ikke enhver kritikkverdig handling eller adferd rammes av generalklausulen og konkluderer med at Thansens opptreden ikke når opp til terskelen for at selskapet har handlet i strid med god forretningsskikk.

Avgjørelsen er tilgjengelig [her](#).

## **Forskrift om merking av retusjert reklame sendt på høring**

I vårt nyhetsbrev fra andre kvartal 2021 omtalte vi den kommende lovendringen i markedsføringsloven § 2 annet ledd, om innføring av en plikt for annonsører til å merke retusjert reklame. Barne- og familiedepartementet har i forlengelsen av dette utarbeidet et høringsnotat til Forskrift om merking av retusjert reklame mv., som ble sendt på høring 5. januar 2022 med høringsfrist 6. april 2022. I forskriften vil det gis nærmere bestemmelser om hvordan reklamen skal merkes, og om unntak fra merkeplikten.

I høringsnotatet foreslår departementet blant annet hvordan et standardisert merke for retusjering skal utformes og hvordan merket skal plasseres i reklamen. Det foreslås at merket skal utgjøre 7 % av bildets overflate, hvor merket skal være en kontrast til bakgrunnen og lett synlig. Standardmerket skal benyttes ved tradisjonell kringkasting, på audiovisuelle bestillingstjenester og på sosiale medier, samt andre steder hvor reklamefilmer fremheves. Merket skal også benyttes på levende bilder, som for eksempel reklamefilmer. Det er foreslått at reklamefilmer på inntil 30 sekunder har merket synlig de første seks sekundene av filmen. For reklamefilmer på 30 sekunder eller lengre, foreslås det at merket blir stående under hele filmen.

Høringsnotatet er tilgjengelig [her](#).

## Kravet til å merke retusjert reklame trådte i kraft 1. juli 2022

Endringene i markedsføringsloven om krav til merking av retusjert reklame trådte i kraft 1. juli. Plikten er en del av kravet til god markedsføringsskikk etter markedsføringsloven § 2. Bestemmelsen har dermed fått et nytt tillegg med følgende ordlyd:

“Annonsør og den som utformer reklame, skal videre sørge for at reklamen der en kropps fasjon, størrelse eller hud er endret ved retusjering eller annen manipulering, skal merkes. Departementet gir i forskrift nærmere bestemmelser om hvordan reklamen skal merkes, og om unntak fra merkeplikten.”

Forskrift om merking av retusjert reklame, som redegjør nærmere for hvordan reklamen skal merkes, trådte i kraft samme dag.

Forskriften er tilgjengelig [her](#). Forbrukertilsynet har utarbeidet en veileder om kravet til merking som er tilgjengelig [her](#).

## Status for gjennomføringen av moderniseringsdirektivet

Moderniseringsdirektivet ble vedtatt 27. november 2019. Formålet med direktivet er å styrke håndhevingen av felleseuropeiske forbrukervernregler ved å sikre forbrukerne tidligere rettigheter, særlig ved bruk av digitale markeds plasser og kjøp av digitale tjenester. Direktivet medfører endringer i markedsføringsloven, angrerettloven, avtaleloven, pakkereise-

loven og tjenesteloven. Flere viktige endringer er foreslått, blant annet høyere gebyrer enn det som er praksis i dag ved brudd på regelverket. I tillegg foreslås endringer ved beregningen av førpris ved bruk av salgsmarkedsføring.

Det følger av direktivets artikkel 7 at nasjonale regler i medlemsstatene for å gjennomføre direktivet må tre i kraft senest den 28. mai 2021. Barne- og familiedepartementet sendte høringsnotat (tilgjengelig [her](#)) med forslag til gjennomføring på alminnelig høring 16. november 2020. Høringsfrist var 17. februar 2021, og nå arbeider Barne- og familiedepartementet med lovproposisjon. Ifølge [Regjeringens nettsider](#) er det ikke realistisk med ikrafttredelse av endrede norske regler innen 2023.

## Digitalytelsesloven er kunngjort og vil tre i kraft 1. januar 2023

Lov om levering av digitale ytelser til forbrukere (digitalytelsesloven) ble kunngjort 17. juni. Loven gjelder avtaler om levering av digitale ytelser mot vederlag i forbrukerforhold og gjennomfører Europaparlaments- og rådsdirektiv 2019/770 i norsk rett. Loven inneholder også regler om enkelte spørsmål som ikke er omfattet av direktivets virkeområde, men som antas å ha praktisk betydning ved denne typen leveranser. Loven vil blant annet gjelde levering av digitale avisabonnementer og abonnementstjenester på podkast, samt strømmetjenester for film, serier og musikk. Loven inneholder blant annet regler om krav til ytelsen, avbestilling, oppsigelse og erstatning. Loven kan som hovedregel ikke fravikes til ulempe for forbrukeren. Loven trer i kraft 1. januar 2023. Virksomheter som leverer digitale ytelser til forbrukere bør forberede seg på ikrafttredelsen ved å kartlegge hvilke

tjenester som omfattes av loven, og identifisere standardvilkår som bør tilpasses.

Wiersholm har jobbet grundig med å forberede klienter på den nye loven og vi holder gjerne foredrag eller workshops om dette.

Loven er tilgjengelig [her](#).

### **Forbrukertilsynet lanserer oppdaterte veiledninger**

Forbrukertilsynet har lansert oppdaterte versjoner av sine veiledninger om reklame i sosiale medier, og reklame til barn og unge.

Forbrukertilsynets veiledning om reklame i sosiale medier retter seg mot influencere og annonsører som benytter influencere i markedsføring. Veiledningen inneholder blant annet retningslinjer for hva som regnes som markedsføring, merking av reklame og eksempler på god og dårlig merking. Veilederen er oppdatert med ny praksis og oppdaterte standpunkter. Det er verdt å merke seg at Forbrukersynet skriver at kravet til identifikasjon av reklame vil være oppfylt ved bruk av standardmerket for retusjert reklame (se om lovendringer i markedsføringsloven fra 1. juli ovenfor). Bruk av merket må ellers følge kravene til størrelse og plassering. Forbrukertilsynets veiledning om markedsføring overfor barn og unge er oppdatert med ny praksis.

Veiledningen om reklame i sosiale medier er tilgjengelig [her](#). Veiledningen om markedsføring overfor barn og unge er tilgjengelig [her](#).

### **Forbrukertilsynet slår stadig ned på villedende miljøpåstander**

Den 2. mai 2022 sendte Forbrukertilsynet et orienteringsbrev til alle kraftleverandører i Norge, på bakgrunn av problematiske funn som ble gjort under en kontroll av bransjen i 2021. I orienteringsbrevet opplyser Forbrukertilsynet om sine standpunkter knyttet til bruk av miljøpåstander ved markedsføring av strøm, og ber alle kraftleverandører gjennomgå egen markedsføringspraksis for å sikre at de overholder kravene i markedsføringsloven. Forbrukertilsynets orienteringsbrev kan leses [her](#).

Den 14. juni 2022 sendte Forbrukertilsynet også brev til kleskjedene Norrøna og H&M, samt den amerikanske kles- og skoorganisasjonen SAC. Forbrukertilsynet mener at Norrønas miljøpåstander er villedende når de baseres på data fra verktøyet Higg Materials Sustainability Index (Higg MSI). Det blir blant annet pekt på at verktøyet ikke er egnet til å dokumentere miljøegenskapene til et bestemt produkt, kun gjennomsnittlig miljøpåvirkning for et bestemt materiale. Med samme begrunnelse sendte Forbrukertilsynet også brev til H&M, som enten har tatt eller planlegger å ta i bruk Higg MSI for å underbygge egne miljøpåstander.

I brevet til SAC, som har utviklet Higg MSI, orienterer Forbrukertilsynet om risikoen for medansvar dersom et av deres medlemmer bruker verktøyet som grunnlag for miljøpåstander. Forbrukertilsynet oppfordrer i brevet SAC til å forby aktørene å bruke verktøyet for markedsføring av miljøfordeler overfor forbrukere.

Brevene er tilgjengelige [her](#).

## **Styrket forbrukervern i det grønne skiftet**

Europarådet og Europaparlamentet behandler forslag til europaparlamentets- og rådsdirektivet om endring av direktiv 2005/29/EF og 2011/83/EU med hensyn til styrket forbrukervern ved den grønne omstillingen gjennom bedre informasjon og bedre beskyttelse mot urimelig praksis. Forslaget inngår i "Pakken for bærekraftige produkter og produktutvalg", som Kommisjonen la frem 30. mars 2022. Forslaget har som formål å gjøre det enklere for forbrukere å treffe mer bærekraftige valg. Gjennomføringen av endringene i norsk rett vil medføre behov for endringer i markedsføringsloven, angrerettloven og forskrift om urimelig handelspraksis.

Barne- og familiedepartementet vil sende forslaget på høring sommeren 2022. Departementets foreløpige vurdering er at endringene blant annet vil bidra til å gi forbrukerne mer og bedre informasjon om produkters miljøegenskaper og redusere villedende miljøpåstander i markedsføring (såkalt grønnvasking), noe som vil legge til rette for et mer bærekraftig forbruk.

Forslaget er tilgjengelig [her](#).

## **Endring i markedsføringsloven § 21: Kroppspress er et moment ved vurdering av markedsføring overfor barn**

Fra 1. juli 2022 skal vurderingen av hvorvidt markedsføring overfor barn er i strid med god markedsføringsskikk, inkludere vektlegging av om denne bidrar til kroppspress.

Bestemmelsen kommer til anvendelse når reklamen rettes mot eller for øvrig kan ses eller høres av barn. Formålet med tillegget er å verne om barn og unges helse.

## **Forbrukertilsynet har justert veilederen om merking av retusjert reklame**

Forbrukertilsynet justerte sin veileder om merking av retusjert reklame i august 2022. Justeringen ble gjort som følge av kritikk fra flere fotografer etter at nye krav til merking av reklame der en kropps fasong, størrelse eller hud er endret ved retusjert reklame trådte i kraft 1. juli 2022.

Justeringen innebærer at etterbehandling av reklamebilder og -videoer som endrer en persons hud, ikke vil utløse en merkeplikt dersom endringen ikke medfører kroppspress. Dette innebærer at man som regel vil kunne redigere lyset og metningen på hele bildet. Forbrukertilsynet har uttalt at endringen er rettet spesielt mot profesjonelle fotografer og filmskapere.

Endringer i en persons hud som fortsatt må merkes er listet opp i veilederen og omfatter blant annet:

- Glatte ut hud
- Fjerne eller legge til rynker, fregner, føflekker eller fødselsmerker
- Fjerne eller legge til arr, enkeltstående kviser, akne, cellulitter, blåmerker, sår eller strekkmerker
- Endre hudfarge
- Fjerne eller utjevne hudforandringer, som pigmentflekker, solskader eller sprengete blodkar
- Fjerne eller legge til kroppshår

### **Forbrukertilsynet slår ned på ulovlige billigst-påstander fra strømleverandører**

Forbrukertilsynet har ilagt de tre strømleverandørene [Motkraft AS](#), [Agva Kraft AS](#) og [NordlysEnergi AS](#) overtredelsesgebyr på NOK 400 000, NOK 1 000 000 og NOK 1 500 000 som en følge av ulovlige billigst-påstander. Som omtalt i vårt [nyhetsbrev for fjerde kvartal 2021](#) ble sanksjoner mot strømselskapene varslet allerede 7. desember 2021. Forbrukertilsynets artikkel kan leses [her](#).

Sakene gjelder udokumentert bruk av billigst påstander i ulike varianter. Slike påstander vil kunne anses villedende og dermed forbudt etter markedsføringsloven § 6, jf. § 7 dersom de ikke kan dokumenteres som sanne. Forbrukertilsynet uttaler at det på grunn av de høye strømprisene er spesielt viktig at strømleverandørene over-

holder markedsføringslovens forbud mot villedende markedsføring. Selskapene har benyttet påstander som “Billigst i Norge!”, “Norges billigste spotavtale” og “Billigere enn Tibber, Fjordkraft, Hafslund Strøm & alle andre”.

Forbrukertilsynet har også ilagt et overtredelsesgebyr pålydende NOK 200 000 til Finn Erik Gaarder Arctander, styreleder og daglig leder i Agva Kraft AS og Stefan Manov, daglig leder i NordlysEnergi AS. Vedtakene har sin begrunnelse i daglig leders medvirkning til lovbruddene som ligger til grunn for vedtaket mot strømselskapene, og viser forbrukertilsynets økte fokus på medvirkningsansvaret i markedsføringsloven § 39.

Vedtakene mot de daglige lederne er tilgjengelige [her](#) og [her](#).

### **FotoKnudsen endrer sin markedsføring etter varsel fra Forbrukertilsynet**

Forbrukertilsynet kontaktet FotoKnudsen AS 25. august 2022 med krav om endring av markedsføringen av bildelagringstjenesten Minnebanken. Bakgrunnen for kravet er at FotoKnudsen AS har markedsført bildelagringstjenesten som “ubegrenset”, uten å gi en nærmere beskrivelse av at tjenesten forutsetter at forbrukeren foretar nye produktkjøp hver 12 måned for at lagringsperioden skal fortsette. Forbrukertilsynet mener slik markedsføring er villedende etter markedsføringsloven.

19. september 2022 svarte FotoKnudsen AS at de nå har gjort endringer i markedsføring. Forbrukertilsynet har på bakgrunn av dette avsluttet saken.

Forbrukertilsynets artikkel er tilgjengelig [her](#).

## **Digitalytelsesloven trådte i kraft 1. januar 2023**

Den 1. januar 2023 trådte digitalytelsesloven i kraft. Loven er nærmere omtalt i vårt [nyhetsbrev Q2 2022](#), og gjelder avtaler om levering av digitale tjenester og digitalt innhold til forbrukere. Loven omfatter leverandører som mot vederlag leverer og gir tilgang til blant annet digitale strømmetjenester, applikasjoner, e-bøker, digitale aviser, dataspill, programvare, skylagrings-tjenester og sosiale medier. Også ytelser hvor vederlaget består av personopplysninger, er omfattet av loven.

Loven styrker forbrukervernet og pålegger den næringsdrivende flere plikter sammenlignet med tidligere rettstilstand, blant annet i form av at kunden må varsles ved ulike endringer av tjenesten. Loven medfører også en innstramning hva gjelder muligheten for å avtale bindingstid.

Wiersholm har jobbet grundig med å forberede klienter på den nye loven og har holdt flere foredrag og seminarer om den i 2022. Vi holder gjerne ytterligere foredrag eller workshops om dette dersom dere tar kontakt.

Digitalytelsesloven er tilgjengelig [her](#).

## **Endring i prisopplysningsforskriften har trådt i kraft**

Den 1. november 2022 trådte endringene i prisopplysningsforskriften §§ 19 til 22 i kraft. Endringene gjelder prisopplysning for transport og salg av elektrisk kraft, og retter seg særlig mot strømleverandører. Prisopplysningsforskriften angir nå en skjerpet opplysningsplikt for leverandørene av kraft, herunder krav til tydeliggjøring av opplysninger i markedsføring, krav til prislister og krav til varsling ved endring og opphør av strømvtaler. Forbrukertilsynet har publisert en [veileder](#) om opplysningsplikt for strømleverandører.

Prisopplysningsforskriften er tilgjengelig [her](#).

## **Forbrukertilsynet: Oppdaterte veiledere for markedsføring av bolig og aktører i tekstilbransjen**

Forbrukertilsynet har oppdatert sin veileder for markedsføring av bolig og blant annet inkludert informasjon om hvordan tilstandsgrad og digital boligstyling skal presenteres i salgsoppgaver og –annonser. Veilederen er tilgjengelig [her](#).

Forbrukertilsynet har publisert en veileder om bruken av verktøyet Higg MSI som grunnlag for miljøpåstander i markedsføring. Higg MSI er utviklet av the Sustainable Apparel Coalition (SAC) og er et verktøy som kan måle hvordan ulike tekstiltyper påvirker miljøet. Verktøyet brukes av flere aktører i klesbransjen i forbindelse med markedsføring.

Veilederen er tilgjengelig [her](#).

## Markedsrådet setter ned Forbrukertilsynets overtredelsesgebyr i saker om billigst-påstander

Forbrukertilsynet har ilagt tre strømleverandører og to daglige ledere overtredelsesgebyr som følge av udokumentert bruk av billigstpåstander. Forbrukertilsynet ila samtidig forbudsvedtak med løpende tvangsmulkt mot to av selskapene. Samtlige vedtak ble påklaget til Markedsrådet.

Markedsrådet opprettholder samtlige vedtak, også de som gjaldt medvirkningsansvar. Rådet er enig i at selskapene ikke har kunnet dokumentere påstander som "Billigst i Norge!", "Norges billigste spotavtale" og "Billigere enn Tibber, Fjordkraft, Hafslund Strøm & alle andre". Markedsrådet reduserer imidlertid størrelsen på Forbrukertilsynets overtredelsesgebyr vesentlig i alle sakene. For eksempel reduseres overtredelsesgebyret mot NordlysEnergi fra NOK 1 000 000 til NOK 400 000, og overtredelsesgebyret mot Motkraft AS nedjusteres fra NOK 400 000 til NOK 100 000.

Ved utmålingen legger Markedsrådet vekt på at allmenn- og individualpreventive hensyn tilsier at gebyret skal settes forholdsvis høyt, og at strømmarkedet er spesielt sårbart for villedende prismarkedsføring. Markedsrådet mener likevel at gebyrene er for høye. I den individuelle vurderingen legger Markedsrådet blant annet vekt på selskapets økonomiske situasjon, at selskapet har tjent lite på markedsføringen, og at lovbruddene ikke er begått med forsett. Forbrukertilsynets manglende dialog i forkant av varselet og at tilsynet hadde kunne vært tydeligere i sin dialog, trekkes også frem som formildende omstendigheter.

## Barne- og familiedepartementet har gitt instruksjoner om hva Forbrukertilsynet skal prioritere i 2023

Barne- og familiedepartementet har publisert årets tildelingsbrev til Forbrukertilsynet. I brevet fremgår det at Forbrukertilsynet skal prioritere å føre tilsyn med følgende områder i 2023:

- Klima- og miljøpåstander i markedsføring
- Markedsføring og avtalevilkår i digitale kanaler, og med digitale produkter og tjenester, herunder markedsføring rettet mot barn og unge
- Markedsføring og avtalevilkår på strømmarkedet
- Markedsføring av finansielle tjenester, med særlig fokus på at standardavtaler innrettes etter ny finansavtalelov
- Åpenhetsloven

Instruksjonene fra departementet samsvarer i stor grad med dem som ble gitt i forrige tildelingsbrev. Forbrukertilsynet kan med grunnlag i egne vurderinger og tilgjengelige ressurser også velge å føre tilsyn på andre områder.



