

V2000-133 09.11.2000

Konkurranseloven § 3-9 - dispensasjon fra § 3-4, jf. § 3-1 første ledd, til organisasjoner som har inngått avtaler med Norsk rikskringkasting AS (NRK)

Sammendrag:

Konkurransetilsynet har gitt dispensasjon fra konkurranseloven til organisasjoner som har inngått avtaler om vederlag mellom NRK og organisasjoner som representerer kunstnere og rettighetshavere til opphavsrettslig beskyttede verk.

Innledningsvis viser Konkurransetilsynet til brev av 6. januar 1995 med dispensasjonsvedtak vedrørende avtaler om vederlag mellom NRK og organisasjoner som representerer kunstnere og rettighetshavere til opphavsrettslig beskyttede verk, samt dispensasjon for avtale om noteleie mellom Norsk Musikkforleggerforening og NRK. Dispensasjonen utløp den 1. februar 2000.

Konkurransetilsynet viser videre til Deres brev av 2. mars 2000 med søknad om fortsatt dispensasjon for diverse avtaler inngått mellom NRK og organisasjoner som representerer kunstnere og rettighetshavere. De inngåtte avtalene var vedlagt brevet. Enkelte av avtalene var oppsagt, men ble opplyst å skulle reforhandles.

Som en hensiktsmessig ordning har tidligere dispensasjon vært stilet til NRK. I likelydende brev til organisasjonene har tilsynet gjort oppmerksom på at organisasjonene "har et selvstendig ansvar i forhold til konkurranselovens (krrl.) forbudsbestemmelser." I den anledning vil Konkurransetilsynet understreke at det kun er organisasjonene som er omfattet av konkurranselovens forbudsbestemmelser. Forbudsbestemmelsene relaterer seg utelukkende til *salg*, og NRK må anses som kjøper av de tjenester kunstnerorganisasjonene tilbyr. Tilsynet anser det likevel som hensiktsmessig at NRK fortsatt opptrer som de facto fullmektig for de involverte organisasjoner, og av praktiske grunner vil være et bindeledd mellom tilsynet og organisasjonene når det gjelder vurdering av de angjeldende avtaleinngåelser.

Etter telefonsamtale med Olav A. Nyhus den 26. oktober 2000 kan det fastslås at følgende avtaler er oppsagt: Avtalene med Norsk Komponistforening, NOPA, Norsk Musikkforleggerforening og Norske Billedkunstneres Fagorg./Norske Grafiske Designere/Norsk Illustratørforbund.

Også avtalene med Norsk Musikerforbund, GRAMO, Norsk Sceneinstruktørforening og Norsk Ballettforbund er oppsagt. Ifølge Olav A. Nyhus pågår det nå forhandlinger mellom partene, og Konkurransetilsynet legger til grunn at der partene forhandler om vederlag vil det være påkrevet med dispensasjon for organisasjonene.

Konkurranseloven

Krrl. § 1-3 definerer lovens saklige virkeområde som ervervsvirksomhet av enhver art uten hensyn til hva slags varer eller tjenester virksomheten gjelder, og uansett om den er privat eller drives av stat eller

kommune. I annet ledd unntas lønns- og arbeidsvilkår i tjeneste hos andre.

I følge krrl. § 1-2 a) er ervervsvirksomhet i konkurranseloven all slags økonomisk virksomhet, varig eller leilighetsvis. Med ervervsdrivende menes enhver - enkeltperson eller foretak - som driver ervervsvirksomhet. Konkurransetilsynet legger til grunn at alle de angjeldende organisasjoner er ervervsdrivende.

Krrl. § 3-1 første ledd forbyr to eller flere ervervsdrivende *for salg* av varer eller tjenester ved avtale, samordnet praksis eller på annen måte som er egnet til å påvirke konkurransen, å fastsette eller søke å påvirke priser, avanser eller rabatter. Krrl. § 3-4 forbyr sammenslutninger av ervervsdrivende selv å fastsette eller oppfordre til reguleringer som er nevnt i §§ 3-1 til 3-3. Konkurransetilsynet anser angjeldende organisasjoner som representerer kunstnere og andre rettighetshavere som sammenslutninger av ervervsdrivende i relasjon til konkurranselovens forbudsbestemmelser.

Vurdering

NRK gjør gjeldende at avtalene kan deles i fire hovedkategorier med hensyn til organisasjonenes art:

- Avtaler med interesseorganisasjoner som representerer originære opphavsmenn og utøvere
- Avtaler med rettighetshaveres forvaltningsorganisasjonen TONO
- Avtaler med fonogramprodusentenes organisasjoner - IFPI og FONO
- Avtale med vederlagsorganisasjonen GRAMO

Konkurransetilsynet er enig i at avtalene kan inndeles i ulike kategorier og vil nedenfor vurdere de ulike avtalene i relasjon til kriteriene i krrl. § 3-1 første ledd og krrl. § 1-3 annet ledd.

GRAMOs avtale med NRK

For rettigheter som omfattes av åndsverkloven (åvl.) 45b er det etablert en tvangslisensordning. Tvangslisens innebærer at rettighetshaveren ikke kan nekte den aktuelle bruken av rettigheten, i dette tilfellet kringkasting, men det utløser et vederlagskrav fra produsenten og den utøvende kunstneren. Vederlagskravet må gjøres gjeldende gjennom en oppkreivings- og fordelingsorganisasjon; nærmere bestemt gjøres dette gjennom GRAMO.

I brev til GRAMO av 9. august 1999 Sak 98/472. har Konkurransetilsynet vurdert GRAMOs virksomhet i forhold til konkurranseloven: Kulturdepartementet har godkjent GRAMO som oppkreivings- og fordelingsorganisasjon etter åvl. § 45b andre ledd. Konkurransetilsynet mener på denne bakgrunn at det foreligger et helt klart påbud i åvl. om at forvaltningen av disse rettighetene, herunder vederlagsfastsettingen, *skal* skje gjennom GRAMO. På denne bakgrunn har Konkurransetilsynet konkludert med at forbudet i krrl. § 3-1 første ledd ikke får anvendelse på GRAMOs virksomhet som omfattes av påbudet i åvl. § 45b, fordi vederlagsfastsettelsen ikke er egnet til å påvirke konkurransen. GRAMOs avtale med NRK trenger således ikke dispensasjon.

TONOs avtale med NRK

Åvl. § 30 gir kringkastingsforetak - med visse unntak - rett til mot vederlag å kringkaste et utgitt verk eller et offentliggjort verk uten opphavsmannens samtykke. Retten forutsetter at foretaket har inngått en avtale med rettighetshaverorganisasjonen som representerer en vesentlig del av norske opphavsmenn på området. Kringkastingssekskapet må da avtale et vederlag for bruken av disse verk.

Konkurransetilsynet legger til grunn at NRKs avtaler med TONO kan forankres i denne bestemmelsen. Det kan da stilles spørsmål om dette systemet tilsier at opphavsmennene ikke kan konkurrere på pris i forhold til NRK, slik at felles vederlagsfastsettelse overfor NRK ikke er egnet til å påvirke konkurransen.

Under enhver omstendighet er det på det rene at den individuelle rettighetshaver tilsluttet TONO ikke på langt nær kan tilby det produkt som TONO tilbyr, idet TONO gir blanket licenses til brukerne, som gir brukerne rett til å anvende hele TONOs repertoar. Videre er det i de aller fleste tilfeller upraktisk for brukerne og rettighetshaverne å skulle inngå individuelle avtaler. Dette taler for at prissettingen uansett ikke vil påvirke konkurransen slik krrl. § 3-1 første ledd krever, slik at heller ikke TONOs øvrige virksomhet vil være forbudt etter krrl. § 3-4, jf. § 3-1 første ledd. Se vurdering i Konkurransetilsynets vedtak V99-33 av 3. juni 1999.

Vurdering av avtaler mellom følgende organisasjoner og NRK:

- Den norske Forfatterforening og Norske Barne- og Ungdomsbokforfattere (hovedavtale og tilleggsavtale om rett til kringkasting av verk)
- Norsk Oversetterforening (bruk av oversatt prosa og lyrikk og om oversettelse av dramatisk stoff)
- Norsk Revyforfatterforening (bruk av revystoff)
- Norsk Faglitterær Forfatter- og Oversetterforening (bruk av faglitterære oversettelser)
- Norske Dramatikeres Forbund (bruk av dramatiske verk som er utarbeidet for NRK)
- Norske Scenografer (transmisjonsavtale)
- IFPI Norge (visning av musikkvideogrammer)
- FONO - Foreningen Norske Plateselskaper (Innkopiering av fonogrammer i fjernsynsprogrammer)

Ovennevnte organisasjoner har i sine avtaler fastsatt vederlag for NRKs bruk av medlemmenes verk i radio og fjernsyn. I motsetning til TONO, der rettighetshaverne i forvaltningsavtalen med TONO fastsetter vederlag for bruk av hele rettighetshaverens repertoar (såkalt "blanket license"), har ovennevnte rettighetshavere kun overlatt til sine medlemsorganisasjoner å regulere bruken av rettighetene overfor NRK.

Etter Konkurransetilsynets vurdering vil en slik prisfastsettelse være egnet til å påvirke konkurransen i relasjon til krrl. § 3-1 første ledd, fordi hver kunstner/rettighetshaver i utgangspunktet har mulighet til å forhandle individuelt med NRK om sitt vederlag. Ved å overlate prisfastsettingen til sin interesseorganisasjon står de enkelte kunstnere/rettighetshavere ikke lenger fritt til å sette sin egen pris og konkurrere med hverandre. Konkurransetilsynet legger således til grunn at den vederlagsfastsettelse som ovennevnte organisasjoner foretar ved avtaleinngåelser med NRK omfattes av forbudet i krrl. § 3-4, jf. § 3-1 første ledd.

Vurdering av avtaler mellom følgende organisasjoner og NRK:

- Norsk Musikerforbund (oppdrags- og kringkastingsavtale, samt noteskrivingsavtale)
- Norsk Skuespillerforbund (oppdrags- og kringkastingsavtale)
- Norsk Sceneinstruktørforening (oppdragsavtale og vederlag for senderrettigheter)
- Norsk Ballettforbund (oppdragsavtale og kringkastingsavtale)

For ovennevnte avtaler gjelder at de har en sammensatt karakter ved dels å regulere honorar for kringkastingsoppdrag, og dels å regulere vederlag for senderrettigheter.

Krrl. § 1-3 annet ledd unntar fra konkurranselovens virkeområde lønns- og arbeidsvilkår i tjeneste hos andre. Ovennevnte avtaler gjelder medvirkning i radio og fjernsyn av de respektive organisasjonenes medlemmer. Slik Konkurransetilsynet ser det, er medvirkningen/oppdraget i sin karakter en arbeidsavtale, der medvirker må anses som ansatt i oppdragsperioden. En slik vurdering baseres bl.a. på avtalenes regulering av arbeidstid, arbeidsøkter, overtidsgodtgjørelse, reiseutgifter, diett etc., rettigheter/plikter under sykdom, feriepenger etc. Avtalte honorarer innenfor dette området vil falle utenfor konkurranseloven med hjemmel i krrl. § 1-3 annet ledd.

På den annen side regulerer ovennevnte avtaler også repriser, bruk av opptak i kulturmagasiner, royalty ved salg til andre fjernsynsstasjoner etc., mao. bruk av medlemmenes opphavsrettigheter eller nærstående rettigheter. Organisasjonenes fastsettelse av vederlag på vegne av sine medlemmer innenfor disse feltene vil etter Konkurransetilsynets vurdering falle utenfor arbeidsavtalens område i relasjon til krrl. § 1-3 annet ledd og rammes av forbudet mot at sammenslutninger fastsetter priser, jf. krrl. § 3-4 og krrl. § 3-1 første ledd.

Dispensasjonsvurdering

Med hjemmel i krrl. § 3-9 kan Konkurransetilsynet dispensere fra forbudene i krrl. § 3-1 til § 3-4 dersom

- a) konkurransereguleringen innebærer at konkurransen i vedkommende marked forsterkes,
- b) det må forventes effektivitetsgevinster som mer enn oppveier tapet ved konkurransebegrensningen,
- c) konkurransereguleringen har liten konkurransemessig betydning, eller
- d) det foreligger særlige hensyn.

Selv om det kunne være grunner til å vurdere de konkurransemessige virkninger i hvert enkelt marked, finner Konkurransetilsynet det forsvarlig å vurdere alle avtalene under ett, siden avtalene er likeartede og skal tjene samme formål.

Om det i utgangspunktet ville være mulig for den enkelte kunstner/rettighetshaver selv å forhandle med NRK, anser tilsynet likevel interesseorganisasjonen for å være en mer likeverdig part i forhandlingsstyrke overfor NRK som kjøper. Innenfor hver organisasjon skjer det riktignok en konkurransebegrensning i form av en normering av vederlagsnivået. Etter tilsynets vurdering oppveies dette likevel ved at det anses som effektivitetsfremmende og ressursbesparende totalt sett at NRK kan forholde seg til organisasjoner i stedet for å forhandle med hver enkelt kunstner/rettighetshaver. Tilsynet mener derfor at det kan dispenseres fra krrl. § 3-4 jf. § 3-1 første ledd med hjemmel i krrl. § 3-

9 b) fordi det må forventes effektivitetsgevinster som mer enn oppveier tapet ved konkurransebegrensningen.

Vedtak

På ovennevnte grunnlag og med hjemmel i krrl. § 3-9 b) har Konkurransetilsynet fattet følgende vedtak:

- 1. Den norske Forfatterforening og Norske Barne- og Ungdomsbokforfattere, Norsk Oversetterforening, Norsk Revyforfatterforening, Norsk Faglitterær Forfatter- og Oversetterforening, Norske Dramatikers Forbund, Norske Scenografer, IFPI Norge og FONO gis dispensasjon fra konkurranseloven § 3-4, jf. § 3-1 første ledd for hver for seg å kunne avtale med NRK vederlag for bruk av medlemmenes verk i radio- og fjernsynsprogrammer.**
- 2. Norsk Musikerforbund, Norsk Skuespillerforbund, Norsk Sceneinstruktørforening og Norsk Ballettforbund gis dispensasjon fra konkurranseloven § 3-4, jf. § 3-1 første ledd for hver for seg å kunne avtale med NRK vederlag for bruk av opptak av forskjellige programmer i radio og fjernsyn, herunder vederlag for gjentatt sending og for utnyttelse av TV-produksjoner som spillefilm, vederlag for repriser og for salg til andre fjernsynsstasjoner. Norsk Musikerforbund gis også dispensasjon for å avtale med NRK takster for noteskriving.**

Vedtaket trer i kraft straks og gjelder frem til 1. desember 2005.

Konkurransetilsynet presiserer at honorarfastsettelse under pkt. 2 i vedtaket i forbindelse med medlemmenes medvirkning i radio og fjernsyn faller utenfor krrl. § 3-4, jf. § 3-1 første ledd som lønns- og arbeidsvilkår i henhold til krrl. § 1-3 annet ledd.

For ordens skyld gjøres oppmerksom på at vedtaket kan påklages innen tre uker. En eventuell klage stiles til Arbeids- og administrasjonsdepartementet, men sendes til Konkurransetilsynet. For øvrig vises til vedlagte skjema "Melding om rett til å klage over forvaltningsvedtak."

[til toppen](#)