



OSLO TINGRETT

DOM

Avsagt: 25. mai 2009 i Oslo tingrett

Saksnr.: 08-156741TVI-OTIR/01

Dommer: Dommerfullmektig Mari Kimsås

Saken gjelder: Hovedkrav: Krav om at innkreving av vederlag for nyhetsvarslingstjeneste på Internett er uberettiget, jf. åndsverksloven, markedsføringsloven, mv.
Motkrav: Krav om erstatning for økonomisk tap og avståelse av nettofortjeneste knyttet til nyhetsvarslingstjeneste på Internett uten nødvendig klarering.

Meltwater News AS

Advokat Tord Eide
v/advokatfullmektig Christian Ludvig
With

mot

Mediebedriftenes Klareringstjeneste AS Advokat John S. Gulbrandsen

DOM

Saken gjelder

Saken gjelder om saksøkers digitale nyhetsvarslingstjeneste er klareringspliktig. For det tilfelle at nyhetsvarslingstjenesten er klareringspliktig, gjelder saken også hvorvidt saksøkte kan kreve erstatning og avståelse av nettofortjeneste - på vegne av kildeeierne til nyhetsartikler som ligger ute på Internett - fra saksøker på grunnlag av krenkelse av opphavsretten.

Kort om nyhetsovervåkning og klarering

Nyhetsovervåkning har eksistert som et kommersielt tilbud i en årrekke. Med nyhetsovervåkning i tradisjonell forstand, menes at nyhetsovervåkningsbyråer på kommersiell basis overvåket nyhetsbildet og leverte papirkopier av ulike mediers omtale av kunder eller saker til oppdragsgivere. Det kunne også dreie seg om resymeer eller opptak av kringkastingsmediers omtale av saker. Nyhetsovervåkning i tradisjonell forstand var manuell, og presseklippene mv. ble gjerne overlevert per post, bud eller telefaks. Den tradisjonelle nyhetsovervåkingen forutsatte tillatelse fra rettighetshaverne. I praksis ble dette løst ved at nyhetsovervåkningsbyråene inngikk avtaler om betaling av vederlag (omtalt som "klarering") med rettighetshaverorganisasjonen Kopinor.

Den tekniske utvikling åpnet for digitale nyhetskanaler, som innebar nye muligheter og måter å drive nyhetsovervåkning på. Meltwater News AS (tidligere Magenta News) var en av de første aktørene som startet digital medieovervåkning i Norge (2001). På bakgrunn av fremveksten av den digitale nyhetsovervåkning, ble Mediebedriftenes Klareringstjeneste AS (heretter "Klareringstjenesten") opprettet i 2001 som en rettighetshaverorganisasjon, som har til formål å gi sluttbrukere tillatelse til digital kopiering mot klarering. Klareringstjenesten er en non-profit organisasjon der vederlagene - etter fratrukk av administrative kostnader, tilbakeføres til kildeeier, dvs. nettavisene. Klareringstjenesten har gjennom fullmakt fra en rekke mediebedrifter ikke-eksklusiv rett til å inngå avtaler på deres vegne om digital bruk av deres åndsverk.

Kort om tjenestens tekniske side

Digitale nyhetsvarslingstjenester gir brukerne jevnlig oppdateringer over nyhetsartikler fra nettaviser mv. på Internett som er relevante for brukeren. Hva som er relevant for den enkelte bruker er på forhånd definert gjennom søkerkriterier brukeren selv har definert, slik som for eksempel foretaksnavn, produktnavn, mv. Disse predefinerte søkekriteriene kalles "agenter".

MWN sin tjeneste er for alle praktiske formål avhengig av at kildematerialet indekseres. En indeks er en samling av informasjon som en søkemotor kan bruke for å finne informasjon på en effektiv måte. Dette kan nærmere beskrives ved å forklare prosessen. MWN benytter et datamaskinprogram som omtales som "robot crawler-teknologi".

Programmet foretar en maskinell/automatisk analyse av materialet på det aktuelle nettstedet. Den informasjon som er relevant på den aktuelle siden, overføres som utvalgte data (Klareringstjenesten beskriver dette som ord, mens MWN beskriver dette som metadata) fra kildedokumentet til MWN sitt program for indeksering. Det vil si at ordene i artikkelen "oversettes" til tallkoder (metadata) som datamaskiner kan lese, forutsatt at de benytter MWNs programvare. Hver tallkode samsvarer med et ord i en ordbok som MWN har laget. I forbindelse med indekseringen lagres det også informasjon om hvor i kildedokumentet de enkelte ordene er plassert. Når det skal søkes etter relevante artikler, er det indeksen som benyttes for å koble brukeren til det korrekte dokumentet på kildesiden. I motsetning til andre aktører, som for eksempel Google og Opoint, lager ikke MWN noen kopier av nettsiden, såkalte "cach" eller "hurtigbuffer".

Indeksering er også for alle praktiske formål nødvendig for å kunne forhindre at MWNs brukere "oppdateres" med gamle nyheter – programvaren må vite hva den allerede har funnet for å kunne vite om et treff på en agent er gammelt eller nytt.

Med dyplenker menes en direktelenk til et nettstedets underliggende sider. Det vil eksempelvis si at brukeren blir henvist direkte til den aktuelle artikkel på VGs nettsider, og ikke til www.vg.no sin forside.

MWN har frem til 6. mars 2009 tilbudt sine brukere i Norge oppdatert nyhetsstoff mv. ved forskjellige typer tjenester. Disse kan sammenfattes slik:

- a) Brukerne får jevnlig e-poster med aktuelle dyplenker (hvis ordlyd tilsvarer overskriften i dokumentet) til allmenn tilgjengelig informasjon på Internett sammen med en kildehenvisning. Dersom kunden ønsket det, kunne de sammen med dyplenken motta en såkalt, "treffsetning" (noen ord forutfor og bak søkeordet/agenten) som kan være forklarende for det nærmere innhold i dokumentet.
- b) Brukerne får et eget brukernavn og passord som de kan benytte for å logge seg inn på sin brukerkonto på MWN sin nettside. Her kan brukerne få tilgang på den samme informasjon som under a). Videre kunne brukerne velge å fjerne kildehenvisningene, samt søke i historiske søketreff. For det tilfellet at kilden var fjernet, ville lenken ikke fungere.
- c) Brukerne kunne få tilgang til selv å gjøre søk i MWN sin indeks. Treff ville fremstå som under punkt a). Lenker til fjernede kilder ville heller ikke her fungere.
- d) Søketreffene MWN fikk på bakgrunn av brukerens agenter, kunne legges ut på brukerens intranett, ekstranett eller brukerens hjemmeside på Internett.

Etter 6. mars 2009 endrete MWN sin tjeneste, slik at treffsetningstilgangen og kildehenvisningen ble fjernet. Samtidig ble ca. 17 000 ord fjernet fra ordlisten til MWN, slik at disse ordene ikke lenger ble/blir indeksert. Dette innebærer at den nye tjenesten kun gir brukerne tilgang til en dyplenk med overskriften til den aktuelle artikkel.

MWN har innen digital nyhetsovervåkning i dag en markedsandel i Norge på anslagsvis 60-70 %.

Framstilling av saken

Klareringstjenesten kontaktet 22. mars 2002 de aktører som på denne tiden drev digital nyhetsovervåkning i Norge, herunder Magenta News AS (nå MWN). Bakgrunnen var at Klareringstjenesten ønsket å informere aktørene om at deres nyhetsovervåkningstjenester innebar krenkelse av opphavsretten for så vidt bruken ikke ble klarert. Det fant sted et møte mellom Klareringstjenesten og MWN i april/mai 2002. Dette ble fulgt opp ved brev av 25. oktober 2002 fra Klareringstjenesten til MWN vedrørende avtale om rett til dyplinking og digital kopiering. De øvrige aktørene på det norske markedet (ca. 6-7 aktører) hadde på dette tidspunkt forhandlet seg frem til avtaler med Klareringstjenesten, og MWN endte med å signere den tilsendte avtalen.

Etter forhandlinger mellom Klareringstjenesten og MWN, ble det inngått en ny standardisert avtale mellom partene 1. juli 2003. Den standardiserte avtalen (rundsumsavtale) viste seg å være dårlig tilpasset MWNs virksomhet, og etter videre forhandlinger med Klareringstjenesten ble det 1. januar 2005 inngått en ny avtale som bygget på en såkalt "vederlagsmodell". Vederlagsmodellen besto av to hovedelementer; en grunnsumsavgift og en avgift knyttet til antall ansatte hos brukerne.

Avtalen av 1. januar 2003 ble sagt opp av MWN den 29. september 2006, med virkning fra 1. januar 2007. Avtalen ble imidlertid etterlevd ut 2007.

Bakgrunnen for at avtalen ble sagt opp, var for det første at MWN opplevde at Klareringstjenesten ikke håndhevet avtalen så stramt som de hadde forventet. Særlig gjaldt dette Klareringstjenestens håndtering av aktører som MWN oppfatter som sine konkurrenter, herunder Google News/Google Nyheter, Infospider, Sesam, Mylder og Overblikk.

Etter Klareringstjenestens oppfatning, skiller disse aktørene seg fra nyhetsovervåkerne ved at de vederlagsfritt og på åpne nettsider tilbyr private sluttbrukere oversikter over relevante nyheter. Disse aktørene omtaler Klareringstjenesten som "nyhetsaggregatorer". Klareringstjenesten har ikke villet kreve klarering for den delen av tjenesten som knytter seg til privat bruk og som er vederlagsfri, men har understreket at det foreligger klareringsplikt for den delen av disse aktørenes tjeneste som retter seg mot profesjonelle brukere/næringslivet. Eksempelvis vil dette, i følge Klareringstjenesten, være vederlagspliktige funksjoner der brukeren kan abonnere på oppdateringer/innmatinger.

For det annet begrunnet MWN oppsigelsen med at de ikke kunne se at Klareringstjenesten hadde hjemmel for å kreve klarering, og at den økonomiske situasjon i MWN på dette tidspunkt tilsa at selskapet kunne tåle risikoen knyttet til et eventuelt søksmål.

Klareringstjenesten bestred at den rettslige siden av klareringsplikten var uklar. Partene forsøkte å forhandle seg frem til en ny avtale, men forhandlingene strandet 14. oktober 2008.

MWN ved advokatfullmektig Christian L. With stevnet 16. oktober 2008

Klareringstjenesten inn for Oslo tingrett, med påstand om at Klareringstjenesten skulle kjennes uberettiget til å innkreve vederlag for MWNs nyhetsvarslingstjenester.

Klareringstjenesten ved advokat John S. Gulbrandsen innga rettidig tilsvar den 21.

november 2008 med påstand om frifinnelse. Påstandene har senere blitt endret og tvisten har blitt utvidet med motkrav, jf. nedenfor.

Hovedforhandling ble avholdt 11. – 13. mars 2009 i Oslo tingrett.

Partene/partsrepresentantene møtte med sine prosessfullmektiger og rettslige medhjelpere, og avga forklaringer. Det ble avhørt tre vitner, og ellers foretatt slik dokumentasjon som fremgår av rettsboken.

Forut for hovedforhandlingen ble det besluttet at saksøkte skulle redegjøre for saksfremstillingen, og at saksøker deretter skulle få anledning til å supplere og korrigere saksøktes fremstilling av saken. Denne systematikk er også fulgt i det følgende.

Saksøktes påstandsgrunnlag

Nyhetsartikler må anses som åndsverk, jf. åndsverkloven (åvl.) § 1 første ledd nr. 1. Som den store hovedregel må det legges til grunn at kildeeierne har enerett til å råde over sine åndsverk, jf. åvl. § 2. Dette innebærer at hel eller delvis, direkte eller indirekte, varig eller midlertidig eksemplarframstilling, eventuelt tilgjengeliggjøring for allmennheten, av åndsverk ikke kan skje uten særskilt hjemmel eller tillatelse fra kildeeier.

Opphavsmannens enerett til å råde over sine åndsverk, har lang internasjonal historie, jf. Bern-konvensjonen av 1896 om opphavsrett. Opphavsrettens internasjonale dimensjon underbygges blant annet av at alle internasjonale konvensjoner på område er tiltrådt av EU. Følgelig må retten ved skjønnsmessige vurderinger av hva som er å anse som et åndsverk i åndsverkslovens forstand se hen til internasjonal praksis, jf. Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett (manuskript 2008), side 39.

Retten må legge til grunn at MWN gjennom sin tjeneste foretar både en såkalt ”synlig” og en ”usynlig” eksemplarframstilling.

Den **usynlige** eksemplarframstillingen knytter seg til MWNs indeksering av kildeeierens åndsverk. MWNs indeksering må anses som direkte kopiering ved at hvert ord får et eget tall, og dette tallet lagres i databasene sammen med en tallkode for hvor i dokumentet ordet står. Indirekte kopiering finner sted når det gjøres søk i MWNs databasene (ordlistene)

hvorpå en får treff. Retten må følgelig legge til grunn at det indekserte produkt som lagres i MWNs databaser, må anses som eksemplarframstilling og krenkelse av kildeeiers enerett.

Den **synlige** eksemplarframstilling knytter seg til MWNs gjengivelse av tittel, ingress og/eller treffsetninger, som har verkshøyde, i det produktet de tilbyr sine kunder.

Synlig eksemplarframstilling overfor tredjepersoner utenfor det private område innebærer også tilgjengeliggjøring i åndsverklovens. Annerledes stiller det seg for lojal lenking uten gjengivelse av kildetekst – det bestrides ikke at lenking/dyplinking uten bruk av kildetekst ikke krenker opphavsretten.

Kun eksemplarframstilling og/eller tilgjengeliggjøring av åndsverk kan krenke opphavsretten. Med andre ord må skriftet e.l. ha såkalt verkshøyde. For at verkshøyde skal foreligge, må det oppstilles et krav om originalitet. Det må foretas en konkret vurdering av om originalitetskravet er oppfylt, og retten må i denne sammenheng se hen til dobbeltfrembringelses- og valgfrihetssynspunktet.

Det er ikke lengden på skriftet/notisen, men innholdet som er avgjørende i forhold til kravet om verkshøyde. Retten må her særlig se hen til Generaladvokatens forslag av 12. februar 2009 vedrørende Infopaq-saken. At Høyesterett har vektlagt uttalelser fra Generaladvokaten, fremgår av Finnanger-dommen inntatt i Rt. 2005 side 1365.

Det følger av det nasjonale og internasjonale rettskildebildet på området at både overskrifter, ingresser og treffsetninger kan ha verkshøyde. Det bestrides ikke at enkelte overskrifter, ingresser og treffsetninger, alene eller i kombinasjon, kan mangle verkshøyde. Imidlertid må retten etter bevisførselen legge til grunn at overskriftene, ingressene og/eller treffsetningene fra nyhetsartiklene for det alt vesentligste har verkshøyde. Særlig for overskrifter må unntakene anses som svært få. Kravet til verkshøyde må ikke forveksles med kvalitetskrav.

I forholdt til MWNs tjeneste, kan det ikke gjøres unntak i kildeeierens enerett med hjemmel i sitatretten, jf. **åvl. § 22**. Bestemmelsen kommer ikke til anvendelse. Formålet bak bestemmelsen slår ikke til i forhold til MWNs tilgjengeliggjøring av overskrift, ingress og/eller tekstutdrag i en kommersiell sammenheng. Videre er de anførte ”sitatene” ikke satt inn i noen kontekst, og ”sitatene” ikke kan anses som et bidrag til samfunnsdebatten eller liknende berettigende formål.

Retten må legge til grunn at verken den synlige eller usynlige eksemplarframstilling kan anses rettmessig på grunnlag av saksøkers anførsel om at det foreligger **implisitt samtykke** fra kildeeierne ved at materialet er lagt ut på Internettet. Norsk rett ikke anerkjenner slikt implisitt samtykke, og anførselen kan under enhver omstendighet ikke føre frem på grunn av saksøktens eksplisitte nektelse, jf. saksøktens krav om klarering av

tjenesten. Videre ble det særlig fremhevet at saksøkte har gjort det som har vært mulig for å si ifra om at de ikke samtykker til MWNs eksemplarframstilling/tilgjengeliggjøring. Herunder ble det vist til at MWN har nektet å oppgi navnet på sin "user-agent".

For det tilfelle at retten skulle komme til at MWNs **nye tjeneste** der enkelte "stoppord" er tatt ut av ordboken (slik at disse ikke indekseres) ikke krenker eneretten etter åvl. § 2, må det **subsidiært** legges til grunn at kildeeiernes **databaser** nyter vern etter åvl. § 43. Lovgiver har bevisst oppstilt to alternative kriterier for vern, dvs. at både databaser som "sammenstiller et større antall opplysninger" *eller* databaser som er "et resultat av vesentlige investeringer" gis opphavsrettslig vern - uavhengig av om innholdet har verkshøyde eller ikke. Kildeeiernes databaser oppfyller imidlertid begge kriteriene. MWN har krenket databasevernet ved å kopiere ordene til sine servere for deretter å lagre disse som tall i en indeksdatabase. Det at enkelte stoppord er tatt ut, endrer ikke kildeeiernes råderett idet råderetten også gjelder eksemplarframstilling/tilgjengeliggjøring for allmennheten av "vesentlige deler" av arbeidets innhold, jf. åvl. § 43 første ledd.

Saksøkers anførsel vedrørende **åvl. § 39h** kan ikke føre frem idet bestemmelsen kun regulerer den nærmere utnyttelse av eksempelvis en database som brukeren har en rettmessig bruksrett til, jf. Ot.prp. nr. 85 (1997-1998) side 40.

For det tilfellet at retten skulle komme til at MWNs tjenester ikke er klareringspliktige etter åndsverkloven, må det legges til grunn at MWN illojalt har utnyttet kildeeiernes innstats (ved direkte kopiering). Dette strider mot god forretningsskikk, jf. **markedsføringsloven § 1**. Generalklausulen i mfl. § 1 gir et supplerende vern til åndsverkloven i tilfeller der handlingen ikke faller inn under lovens gjerningsbeskrivelse, jf. Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett (manuskript 2008), side 69.

Ytringsfriheten setter ingen skranker for saksøktes krav om klarering overfor MWN, jf. menneskerettighetsloven (mrl.), jf. EMK vedlegg 2 artikkel 10 nr. 2. Retten må i denne sammenheng se hen til det vern immaterialretten har etter protokollen til EMK vedlegg 2 artikkel 1 vedrørende vern av eiendom, herunder immateriell eiendom. Videre må det ses hen til mrl., jf. EMK vedlegg 4 artikkel 15 nr. 1 bokstav c vedrørende beskyttelse av åndelige og materielle interesser som stammer fra ethvert litterært verk som han er opphavsmann til.

Konkurranseloven § 10 kommer ikke til anvendelse. Retten må legge til grunn at MWN har bevisbyrden, og at de ikke har ført bevis for hvordan konkurransen eventuelt er blitt hindret, innskrenket eller vridd. Under enhver omstendighet vil unntaket i § 10 tredje ledd få anvendelse i dette tilfellet.

Kravet mot Meltwater

MWN må prinsipielt betale erstatning etter åvl. § 55, jf. § 54. Retten må i denne sammenheng se på erstatning som en fellesbetegnelse på den kompensasjon immaterialrettsinnehaveren kan rekvirere ved rettighetsinngrep etter åvl., som er en rettighetslov. Det vil si at kompensasjonen ikke nødvendigvis begrenser seg til kompensasjon for opphavsmannens økonomisk tap, men at også vederlagskrav for den rettstidige bruk og fraleggelse av berikelse (nettofortjeneste) omfattes, jf. Rognstad og Stenvik, 2002, Hva er immaterialretten verd?, side 2 flg.

For perioden fra 15. oktober 2008 til 6. mars 2009 (det kreves ikke vederlag for perioden 1. januar 2008 til 15. oktober 2008 da partene var i forhandlinger), må Klareringstjenestens økonomiske tap settes lik det Klareringstjenesten skulle ha mottatt i henhold til tidligere avtale mellom partene. Det bør legges til grunn en gjennomsnittlig dagspris på kr 17 500,-, som må multipliseres med totalt 143 dager, og som gir et økonomisk tap på kr 2 502 500,-.

I tillegg må det legges til grunn at MWNs driftsinntekter i 2008 tilsvarer tallene fra 2007, jf. Lyseggens forklaring. MWNs driftsinntekter for 2007 var kr 12 870 642,- (dvs. inntekter etter at MWN hadde betalt ca. kr 5 millioner i vederlag), noe som tilsvarer driftsinntekter på kr 35 262,- per dag. For perioden fra 15. oktober 2008 til 6. mars 2009 (143 dager) tilsvarer det en nettofortjeneste på kr 5 042 466,-.

For å finne frem til driftsinntektene for 2008, må også det vederlaget som skulle ha vært betalt, men som ikke ble betalt, tas med i betraktning. Vederlaget som ble betalt og utgiftsført i 2007, var ca. kr 5 millioner. Dette beløp må derfor legges til driftsinntektene for 2007 for å finne frem til hva driftsinntektene for 2008 bør settes til. Dette tilsvarer ca. kr 17,8 millioner i driftsinntekter for 2008 (kr 5 millioner + kr 12,8 millioner i driftsinntekter for 2007).

Retten må etter dette legge til grunn at Klareringstjenesten for perioden fra 15. oktober 2008 til 6. mars 2009 totalt må tilkjennes kr 7 544 966,- (kr 2 502 500 + kr 5 042 466) i erstatning fra MWN.

Erstatningsutmålingen for den nye tjenesten som ble iverksatt 6. mars 2009 må beregnes etter de samme prinsipper og satser som nevnt ovenfor. For det tilfellet at retten skulle komme til at indekseringen etter 6. mars 2009 ikke innebærer rettighetskrenkelse, men at lenkingen med bruk av artikkeloverskrifter er slik krenkelse, må det gjøres et skjønnsmessig fradrag for de få tilfeller der overskriftene ikke har verkshøyde.

Retten må legge til grunn at ovennevnte beregninger er lagt på et klart konservativ nivå.

Saksøktes påstand:

1. Mediebedriftenes Klareringstjeneste AS frifinnes.
2. Meltwater News AS dømmes til å betale erstatning til Mediebedriftenes Klareringstjeneste AS, utmålt etter rettens skjønn.
3. Meltwater News AS dømmes til å utbetale sin nettofortjeneste til Mediebedriftenes Klareringstjeneste AS, utmålt etter rettens skjønn.
4. Meltwater News AS dømmes til å betale Mediebedriftenes Klareringstjeneste AS' kostnader med tillegg av lovbestemt forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.

Saksøkerens påstandsgrunnlag

Klareringstjenesten har ikke hjemmel for verken å forby eller kreve vederlag for MWNs nyhetsvarslingstjeneste på Internett. Retten må legge til grunn at MWNs lenker til artikler på Internett, som kildeeierne selv har gjort tilgjengelig for allmennheten, ikke er i strid med åvl. § 2 og/eller § 43 eller mfl. § 1.

Retten må se hen til at Klareringstjenesten erkjente den uklare rettstilstanden da partene inngikk avtale, jf. partenes avtale fra juni 2003 om rett til dyplinking og digital kopiering mv., punkt 16. MWN har aldri erkjent noen betalingsplikt, men inngikk nevnte avtale pga. redsel for å bli utestengt fra det norske markedet. MWN sa opp avtalen med Klareringstjenesten med virkning fra 1. januar 2007, de fakto fra 1. januar 2008, hovedsakelig fordi Klareringstjenesten ikke likebehandlet aktørene i markedet.

MWNs nyhetsvarslingstjeneste innebærer verken eksemplarframstilling eller tilgjengeliggjøring for allmennheten i **åvl. § 2** sin forstand. Nyhetsvarslingstjenesten, både den nye og den tidligere, kan deles inn i fire stadier; undersøkelses-, indekserings-, varslings- og lesestadiet.

På undersøkelsesstadiet, foretar MWN et automatisert søk etter ny informasjon på kildesidene (nettavisene) ved hjelp av en såkalt "robot crawler". Denne søkemotoren analyserer materialet i den hensikt å finne frem til relevante artikler på kildesidene, som det kan etableres lenker til. Nettadressene lagres, men det lages ingen fulltekstkopier av dokumentet, slik Opoint gjør, eller hurtigbuffer slik Google gjør.

Søkefunksjonaliteten til MWN er basert på en forutgående indeksering. Indeksering er med andre ord en forutsetning for at brukerne ved hjelp av sine forhåndsdefinerte søkeord skal kunne finne frem til de relevante lenkene. I forhold til indekseringsstadiet, må retten legge til grunn at MWN aldri har lagret kopier eller eksemplarer av artiklene. MWN lagrer kun tall som reflekterer metadata som igjen reflekterer informasjon fra artikkelen i indeksen. Med andre ord lagres ikke tall som reflekterer konkrete ord i artiklene.

Det er uten betydning hvorvidt indeksering av artikler gir MWN en *teoretisk* mulighet til å gjenskape materialet så lenge dette ikke gjøres. Tjenesten som ble levert før 6. mars 2009

hadde en teoretisk mulighet til slik gjenskapning, men *ingen praktisk* mulighet da det ikke fantes nødvendig programvare for dette. MWN har aldri utviklet nødvendig programvare for slik teoretisk eksemplarframstilling. I forhold til MWNs nye nyhetsvarslingstjeneste foreligger det heller *ingen teoretisk* mulighet for gjenskapelse av artiklene. En rekke ”stoppord”, som vil være vesentlige for meningsinnholdet i artiklene, er fjernet fra MWNs ordbok. Kun ordene som gjenstår i ordboken vil kunne indekseres. Retten må legge til grunn at gjenoppretting aldri har vært eller er relevant for MWNs tjeneste.

Videre må det legges til grunn at den angivelige teoretiske mulighet for gjenoppretting uansett ikke ville kunne gi noen kopi med tilstrekkelige likheter til det originale dokumentet – altså ingen eksemplarframstilling.

Under enhver omstendighet må indekseringen anses tillatt i medhold av **åvl. § 39h**.

På varslingsstadiet får brukerne en lenk (snarvei) til kildedokumentene. Lenking er i seg selv ikke eksemplarframstilling eller tilgjengeliggjøring av verket den viser til. Dyplinken, med artikkelens overskrift, bringer brukeren rett til den aktuelle artikkelen på kildeeierens nettside. Det finner ikke sted noen eksemplarframstilling i åndsverklovens forstand på varslingsstadiet. I denne sammenheng vises det til at heller ikke gjengivelse av overskrifter og treffsetninger (som ble tilbudt frem til 6. mars 2009) er eksemplarframstilling i åndsverkslovens idet nyhetsartiklers overskrifter/treffsetninger ikke har verkshøyde.

For det tilfellet at retten skulle komme til at overskrifter på nettavisenes nyhetsartikler *kan* ha verkshøyde, må det legges til grunn at de som den store hovedregel ikke har verkshøyde. Nyhetsartiklers overskrifter mangler originalitet og særpreg idet de gjerne er rene faktabeskrivelser, jf. tysk høyesterettsdom av 17. juli 2003 (”Paperboy-dommen”) og dansk høyesterettsdom av 5. oktober 1987 (”Online Avis-dommen”).

Dersom retten skulle komme til at overskriftene nyter vern etter åvl. § 2, må det subsidiært legges til grunn at MWN kan gjengi overskriftene med hjemmel i **sitatretten, jf. åvl. § 22**. Idet verken bestemmelsen eller forarbeidene definerer hva et sitat er, må retten se hen til WIPOs definisjon som lyder slik: ”A relatively short passage cited from another work to demonstrate or to make intelligible an author’s own statement, or to refer to the views of another author in an authentic manner”. En innskrenkende tolkning av sitatretten i åvl. § 22 vil være i strid med **ytringsfriheten**. MWNs bruk av sitater oppfyller vilkårene for lovlige sitat.

I forhold til sitatretten, må retten prinsipielt legge til grunn at MWN setter sitatene inn i en sammenheng, og subsidiært at det i ikke foreligger noe krav om at sitatene må settes inn i en sammenheng.

På lesestadiet er brukeren på kildeeierens nettsider og leser artikkelen der. Artikkelen er aldri hos MWN. Åndsverksloven krenkes heller ikke på dette stadiet.

For det tilfelle at retten skulle komme til at indekseringen innebærer eksemplarframstilling i åvl. § 2 sin forstand, må det legges til grunn at kildeeiernes har gitt et **implisitt samtykke** ved å gjøre artiklene tilgjengelige for allmennheten på Internett. I denne sammenheng må retten se hen til at indeksering ved hjelp av "robot crawling" er normal bruk, og en forutsetning for eksistensen av søkemotorer. Søkemotorer må anses som et helt sentralt verktøy for å finne frem og nyttiggjøre seg av informasjon på Verdensveven. Samtykke til indeksering som gis ved utlegging av en side på Internett kan ikke trekkes tilbake.

Det bestrides at nyhetsvarslingstjenesten er i strid med **databasevernet** i åvl. § 43 første ledd. Ved tolkning av denne bestemmelsen må det ses hen til at det foreligger motstrid mellom ordlyden "eller" i åndsverksloven, og ordlyden "og" i harmoniseringsdirektivteksten (EUs databasedirektiv 96/9/EC). Åvl. § 43 må tolkes som om vilkårene er kumulative, slik at det ikke oppstår motstrid med direktivet.

Det må legges til grunn at det ikke er et særskilt databasevern for sammenstillinger som ikke oppfyller investeringsvilkåret. For det tilfellet at retten skulle finne antallsvilkåret og investeringsvilkåret som alternative, vil nettavisene uansett ikke kunne anses som "databaser" som nyter vern etter åvl. § 43. Det vises til at databasen verken sammenstiller et tilstrekkelig antall opplysninger eller er et resultat av en stor nok investering mht. selve sammenstillingen. Videre kan MWN ikke anses for helt eller delvis å ha "rådet" over kildeeierens databaser, jf. ovenfor om åvl. § 2. MWN foretar heller ingen eksemplarframstilling eller tilgjengeliggjøring for allmennheten som kunne ha vært i strid med åvl. § 43 annet ledd. Indeksering utgjør ingen handling som skader den normale utnyttelse av arbeidet eller urimelig tilsidesetter kildeeierens eller brukernes legitime interesser. Tvert imot gjør MWN kildeeiernes en tjeneste ved at de sender brukere til deres nettsider, som igjen gir kildeeiernes mulighet for økte reklameinntekter.

For det tilfellet at retten skulle komme til at tjenesten krenker databasevernet etter åvl. § 43, må det legges til grunn at unntaket i **åvl. § 39h** fjerde ledd, jf. femte ledd, kommer til anvendelse. MWNs undersøkelse av databasen og opprettelse av indeks er normal utnyttelse av "datamaskinprogrammet" som MWN har bruksrett til. Det vises til at kildeeierens nettaviser er lagt ut på Internett og gjort tilgjengelig for alle, slik at de må anses for å ha samtykket til slik bruk, og at lovgiver har ment at også bruksrett av mer begrenset karakter vil kunne falle inn under bestemmelsen, jf. Ot.prp. nr. 85 (1997-1998) side 31. Kildeeiernes kan ikke i mangel av en immaterialrettslig beskyttelse anses å ha trukket samtykket tilbake ved ensidig innsettelse av en "disclaimer" (robot.txt), jf. Mads Byrde Andersen, Linking og robottering på Internett, 2006, side 6.

Under enhver omstendighet må retten se hen til **ytringsfriheten** som en tolkningskranke for åndsverksloven og markedsføringsloven, jf. Grunnloven § 100 og EMK art. 10. Det vises til at en eventuell krenkelse av åndsverksloven eller markedsføringsloven - i forhold til MWNs tjeneste - i praksis vil begrense MWN sin mulighet til å ytre seg idet en lenke er en ytring. MWN må i praksis indeksere for å kunne sende lenker til brukere.

Markedsføringsloven § 1 får ikke anvendelse for MWNs nyhetsvarslingstjeneste. Det vises til at det skal utvises varsomhet med å anvende mfl. § 1 der spesiallover ikke fører frem. Det er ingen elementer i MWNs tjeneste som ikke allerede er vurdert, jf. ovenfor. For øvrig vises det til at det ikke foreligger noen konkurransesituasjon eller kvalifisert illojalitet fra MWNs side. MWNs lenking foregår på en lojal måte. For det tilfellet at retten skulle komme til at det foreligger et konkurranseforhold mellom partene, må det subsidiært legges til grunn at hensynet til en sunn konkurranse må tillegges avgjørende vekt, jf. Iskremdommen inntatt i Rt. 1998 side 1315.

Nettavisenes kildeiere ved Klareringstjenesten må under enhver omstendighet anses for å ha etablert en samordnet ordning som har til formål eller virkning å hindre, innskrenke eller vri konkurransen, jf. **konkurranseloven § 10**. En avtale som er inngått i strid med konkurranseloven § 10 er ugyldig, jf. § 12.

Kravet mot MWN

For det tilfelle at retten skulle komme til at Klareringstjenesten kan kreve klarering av MWN, må det legges til grunn at det verken foreligger et økonomisk tap eller ansvarsgrunnlag. Dersom retten likevel skulle finne at vilkårene for erstatning etter åvl. § 55 foreligger, kan ikke Klareringstjenesten både kreve fortjenesten og tapet dekket av MWN. Det er i de tilfeller der opphavsmannen ikke har hatt noe økonomisk tap at han i stedet kan kreve fortjenesten av den ulovlige handlingen. Videre må retten legge til grunn at MWN ikke kan bli erstatningsansvarlig for annet enn de konkrete åndsverk som måtte være krenket, jf. ovenfor om overskrifter.

Saksøkerens påstand:

1. Mediebedriftenes Klareringstjeneste AS kjennes uberettiget til å kreve vederlag for Meltwater News AS' indeksering, opprettelse og tilgjengeliggjøring av dyplener med overskrifter til publisert redaksjonelt materiale på Internett.

Subsidiært nedlegges slik påstand

2. Mediebedriftenes Klareringstjeneste AS kjennes uberettiget til å forby Meltwater News AS' indeksering, samt opprettelse og tilgjengeliggjøring av dyplener med overskrifter til redaksjonelt materiale på Internett.

I tillegg nedlegges slik påstand

3. Meltwater News AS frifinnes for Mediebedriftenes Klareringstjeneste AS' krav om erstatning knyttet til nyhetsvarslingstjenesten slik den ble utført frem til 6. mars 2009.

4. Meltwater News AS frifinnes for Mediebedriftenes Klareringstjeneste AS' krav om erstatning knyttet til nyhetsvarslingstjenesten slik den har blitt utført etter 6. mars 2009.
5. Meltwater News AS frifinnes for Mediebedriftenes Klareringstjeneste AS' krav om utbetaling av nettofortjeneste knyttet til nyetsvarslingstjenesten slik den ble utført frem til 6. mars 2009.
6. Meltwater News AS frifinnes for Mediebedriftenes Klareringstjeneste AS' krav om utbetaling av nettofortjeneste knyttet til nyhetsvarslingstjenesten slik den har blitt utført etter 6. mars 2009.

I tillegg nedlegges slik påstand

7. Mediebedriftenes Klareringstjeneste AS pålegges å dekke Meltwater News AS' saksomkostninger.

Rettsens vurdering

Det følger av åndsverkloven § 1 at den som skaper et åndsverk, har opphavsrett til verket. Det er ikke bestridt at nyhetsartikler på Internett er åndsverk.

Opphavsmannen til åndsverk har enerett til å råde over sitt verk ”ved å fremstille varig eller midlertidig eksemplarer av det og ved å gjøre det tilgjengelig for almenheten, i opprinnelig eller endret skikkelse, i oversettelse eller bearbeidelse, i annen litteratur- eller kunstart eller i annen teknikk”, jf. åndsverkloven § 2 første ledd. Ønsker andre enn opphavsmannen å eksemplarfremstille eller tilgjengeliggjøre verket for allmennheten, må det foreligge samtykke fra rettighetshaveren eller noen som representerer rettighetshaveren.

Den legislative begrunnelse for opphavsmannens enerett er hensynet til at den som skaper noe, også skal høste fruktene av det. Opphavsrettens grunntanke er at et høyt beskyttelsesnivå i forhold til bruk og utnyttelse, er avgjørende for den intellektuelle skapelsesprosess. Disse grunntaker var bærende for Bern-konvensjonen, som Norge sluttet seg til i 1896, og for norsk og internasjonal lovgiving på opphavsrettens område. I juridisk teori har dette blitt uttrykt på følgende måte: ”Det såkalte belønningssynspunktet har stått sterkt særlig i kontinentaleuropeisk opphavsrett: Opphavsretten skal gi opphavsmannen kompensasjon for den innsats som ligger til grunn for det åndsverk hun har skapt. I nær sammenheng med dette, kan rimelighetshensyn tale for at andre ikke skal berike seg på opphavsmannens bekostning”, jf. Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett (Manuskript 2008), side 39. Den samme begrunnelsen som er redegjort for ovenfor, er nedfelt i forordet til EU-direktiv 2001/29/EF om harmonisering av visse aspekter av opphavsrett og beslektede rettigheter i informasjonssamfunnet. EU-direktivet er implementert i norsk rett.

Klareringstjenesten representerer de aller fleste norske nettaviser, og innehar/forvalter en ikke-eksklusiv samtykkekompetanse for de åndsverk saken gjelder.

Klareringstjenesten er villig til å gi MWN nødvendig samtykke til bruk og utnyttelse av nyhetsartikler som ligger på nettavisenes nettsider – mot klarering.

MWN anfører at slikt samtykke ikke er nødvendig da det ikke foreligger noen krenkelse av opphavsretten. Spørsmålet er hvorvidt MWNs nyhetsvarslingstjeneste krenker kildeeiernes enerett til bruk og utnyttelse, såfremt tillatelse ikke innhentes, jf. åvl. § 2. Retten vurderer først den tjenesten MWN tilbød sine kunder frem til 6. mars 2009, og deretter om spørsmålet stiller seg annerledes for den endrede tjenesten MWN har tilbudt sine kunder etter dette tidspunkt.

Den gamle tjenesten – frem til 6. mars 2009

Retten må vurdere det nærmere innholdet av begrepet ”eksemplarframstilling” i åvl. § 2. Bestemmelsens ordlyd tilsier at begrepet er ment å ha en vid betydning. Lovgiver har presisert dette i følgende uttalelse om eksemplarframstilling, jf. Ot.prp.nr.46 (2004-2005) side 15:

”Opphavsmenn har en vidtgående enerett til eksemplarframstilling etter åndsverkloven § 2. Denne retten dekker alt fra å etterligne et kunstverk med egen pensel til å skanne inn analoge eksemplar eller lagre digitalt, vernet materiale på en server. Også midlertidige eksemplar er dekket av eneretten, selv om dette ikke fremgår uttrykkelig av ordlyden i § 2.”

[...]

”Eneretten omfatter hel og delvis, midlertidig og varig, direkte og indirekte eksemplarframstilling, på enhver måte og i enhver form.”

Begrepet må således underlegges en vid fortolkning, og i lys av den teknologiske utvikling.

Spørsmålet blir etter dette hvorvidt den indeksering som MWN foretar av nyhetsartiklene, eventuelt indeksen, kan anses som hel eller delvis, midlertidig eller varig, direkte eller indirekte eksemplarframstilling - som kan gjennomføres ”på enhver måte og i enhver form”.

Etter det retten erfarer har spørsmålet ikke tidligere har vært behandlet av noen norsk domstol. For øvrig vises det til at Norsk Faglitterær Forfatterforening, NFF, i 2005 nedsatte et utvalg for å gjennomgå digital rettighetsklarering. Utvalget uttalte at den kopiering søkemotorer gjør av kildemateriale som ligger ute på Internett for å gjøre informasjonen søkbar, i utgangspunktet kan stride mot opphavspersonens enerett til å råde over verket, men at rettsstilstanden i Norge ”forstås er uklar”, jf. utvalgets rapport av 12. juni 2006.

Retten legger til grunn at indeksen for ordet ”News” eksempelvis vil komme fysisk til uttrykk på følgende måte:

Listing documents containg 'News' (in subindex with 250001 documents [dvs. nettsider])
doc: 8

positions: 133, 178, 754, 950 [dvs. at 'news' er nevnt fire ganger i artikkelen]
doc: 46
positions: 66, 101
doc: 50
position: 303
Etc.

Det som da blir avgjørende er om indeksen i seg selv må anses å inneholde eksemplarframstillinger av verkene. Etter rettens vurdering må det i denne sammenheng tas stilling til om informasjonen i indeksen gjør det mulig å gjenopprette artikkelen.

Med hensyn til hvilken informasjon som ligger i MWNs indeks, må det ses hen til det eksperiment Klareringstjenestens prosessfullmektig dokumenterte i retten. Eksperimentet viste at dersom en hadde en utskrift av en nyhetsartikkel foran seg, kunne artikkelen rekonstrueres ved å logge seg inn på MWNs sine nettsider og der foreta søk med treffsetninger i MWNs databaser. Kathrine Geards artikkel "Klipptjenesten Meltwater News nekter å betale vederlag til Klareringstjenesten. Nå går saken til retten", ble på denne måten gjenopprettet, jf. faktisk utdrag side 211 og 212. Selv om søketreffene måtte redigeres for å få utdragene fra artikkelen i riktig rekkefølge, taler eksperimentet for at all informasjon som er nødvendig for å rekonstruere artiklene, lagres i indeksen.

Retten legger etter bevisførselen til grunn at MWN er avhengig av å ha all denne informasjonen lagret i sin indeks både for at det på en hensiktsmessig måte skal være mulig å gjenfinne dokumenter, og for at deres dataprogrammer skal kunne identifisere hvilke treff på søkeord som er nye og hvilke som er gamle. Informasjonen er med andre ord nødvendig for å unngå at brukerne får tilsendt "gammelt nytt".

Det er ikke bestridt at det indekserte materialet lagres i MWNs databaser, og at lagringen ikke er av midlertidig karakter. Det har imidlertid vært reist spørsmål om indeksen til MWN kun inneholder tall som reflekterer metadata, som igjen reflekterer informasjon fra artikkelen, eller om indeksen må anses for å lagre tall som reflekterer konkrete ord. Etter rettens vurdering vil den førstnevnte måte å forklare indeksen på være en noe mer teknisk beskrivelse enn den sistnevnte, men at den siste gir en bedre illustrasjon for tanken. Dette ble også støttet av vitnet Klevland som uttale at det var "noe kunstig" å kalle artikkelteksten for metadata idet alt som lagres på en datamaskin lagres som tall. Retten kan imidlertid ikke se at ovennevnte diskusjon vedrørende beskrivelsen av indekseringsprosessen er avgjørende i forhold til spørsmålet om eksemplarframstilling. Det vises til at eksemplarframstilling kan finne sted "på enhver måte og i enhver form".

Saksøker har erkjent at det i forhold til den gamle tjenesten forelå en teoretisk mulighet til å gjenopprette artikler, men at dette ikke var praktisk mulig fordi MWN eventuelt måtte ha utviklet en programvare for å gjennomføre gjenoppretting. Videre har MWN anført at eksperimentet til de saksøkte ikke kan tillegges særlig vekt, da gjenoprettelsen ikke hadde vært mulig uten at en hadde originaldokumentet for hånden.

Retten mener manglende programvare ikke kan være avgjørende. Verken ordlyden, lovmotivene eller internasjonale rettskilder synes å oppstille noen unntak for de tilfeller der besitteren av det lagrede eksemplaret mangler nødvendig utstyr eller lignende for å ha verket tilgjengelig i en for mennesker mer lesbar form.

En eventuell utvikling av programvare for å kunne gjenskape verket, kan uansett ikke anses som noen uovervinnelig hindring. Fra Ingvild Jørgensens artikkel "Internet Search Engines' Collecting and Processing of Web Pages", Complex 1/08, side 44 hitsettes følgende:

"This software and the systems used to manage the database will allow for the search engine to "put together" a web site again at an extremely rapid pace, because all of the words have been stored with an ID linking them to a certain document. This ID also contains information about where in the document the words were placed, the approximate font size and so on..."

Videre legges det til grunn at det indekserte materialet i alle praktiske henseender må anses uleselig for mennesker, men at gjenoppretting også for mennesker er teoretisk mulig (uten at en har originaldokumentet for hånden) – selv om det for et menneske vil være en mye mer tid- og ressurskrevende øvelse enn for en datamaskin.

Klareringstjenesten har anført at det også må ses hen til at MWN selv har omtalt indekseringen/ indeksen som en kopiering av artiklene, jf. e-post av 7. november 2003 fra MWN ved Glittenberg til Klareringstjenesten ved Geir Engen. MWN har anført at dette ikke kan tolkes bokstavlig. Glittenbergs eventuelle oppfatning har naturlig nok ingen rettslig betydning i forhold til tolkningen av åvl. § 2.

Etter rettens vurdering er det særlig lovens forarbeider som taler for at den indeksering MWN foretar av opphavsrettslig beskyttede kilder, må anses som eksemplarfremstilling, jf. åvl. § 2.

Det har imidlertid vært anført at andre rettskildefaktorer kan tale for en annen løsning. Det vises til MWNs anførsel om at retten må se hen til at indeksering ikke ble ansett å krenke åvl. § 2 i Trondheim tingretts dom av 17. mars 2006 (Supersøk-dommen). Slik retten leser dommen har tingretten først og fremst foretatt en vurdering av om en metatjeneste (søketjeneste hvor brukere ikke tilbys søk i en database som eies av søketjenesten, men hvor søket tilbys i databaser som ligger åpne på andres nettsted) kan anses om en *tilgjengeliggjøring* av åndsverk for allmennheten. Vurderingstemaet i nærværende sak er således ikke sammenfallende med Supersøk-dommen.

Internasjonal rettsenhet bør etterstrebes på opphavsrettens område. Det vises til lovgivers uttalelser i forarbeidene om betydningen av nordisk samordning spesielt og internasjonal harmonisering generelt, jf. eksempelvis Ot.prp.nr.46 (2004-2005) punkt 2.3 og 2.5 og Ot.prp.nr.54 (1994-1995) punkt 2.2 og 2.3. Videre vises det til at det i juridisk teori er

uttalt at ”i visse henseender [er det] også påkrevd, å trekke inn kildemateriale av utenlandsk og internasjonal opprinnelse når de norske opphavsreglene skal forstås og anvendes”, jf. Rognstad, Opphavsrett (Manuskript 2008), side 39. Spørsmålet er således om det finnes relevante internasjonale tolkningsfaktorer som bør tillegges vekt.

MWN har anført at retten må se hen til dom av 17. juli 2003 (Paperboy) der tysk Høyesterett kom til at tjenesten til en digital nyhetsvarsler verken krenket opphavsretten eller bestemmelsen som tilsvarende markedsføringsloven § 1. Tysk Høyesterett uttalte at dersom Paperboy etter forhåndsdefinerte søkekriterier listet opp avisoverskrifter og korte utdrag av dagsaktuelle publikasjoner, ble ikke opphavsmannens enerett krenket. Dette ble begrunnet med at gjengivelse av slike utdrag fra artiklene, ikke kunne anses som tilgjengeliggjøring eller eksemplarframstilling av opphavsrettslige vernede deler av verkene. Følgelig har dommen begrenset betydning når det er uomtvistet at nyhetsartiklene som indekseres har verkshøyde.

Retten kan heller ikke se at SØ- & handelsrettens dom av 24. februar 2006 (OFIR-dommen fra Danmark) tar eksplisitt stilling til hvorvidt indeksering/en indeks av åndsverk må anses som eksemplarframstilling. Det vises til at nettsidene som delvis ble kopiert, samt laget dyplinker til, ikke inneholdt opphavsrettslig vernet materiale (boligannonser med faktaopplysninger). Nettsidene hadde i følge dommen heller ikke vern som database. Den danske retts uttalelse om at søketjenester må anses som ønskelige og nødvendige for funksjonaliteten av Internett, kan derfor ikke trekkes ut av sammenhengen og reservasjonsløst tillegges vekt i nærværende sak.

MWN har videre anført at den nederlandske underrettsdommen av 22. august 2000 (Kranten.com-saken) må legge føringer for retten med hensyn til spørsmålet om indeksering innebærer eksemplarframstilling. Etter rettens vurdering synes imidlertid nevnte dom å ha begrenset overføringsverdi. Det vises til at det i Kranten-saken ble lagt til grunn at nettavisenes lister med nyhetsartiklers overskrifter (innholdsfortegnelse) i utgangspunktet ikke hadde verkshøyde, og at det for det tilfellet at enkelte overskrifter unntaksvis skulle ha verkshøyde, så ville unntaket for sitatretten komme til anvendelse. Nærværende sak gjelder noe annet, nemlig om det har funnet sted en eksemplarframstilling av *hele* artikkelen, som har verkshøyde.

Retten finner at ovennevnte rettspraksis ikke stiller saken i noe annet lys, og at MWNs indeksering av kildemateriale må anses som eksemplarframstilling i åvl. § 2 sin forstand. Denne konklusjon støttes også av uttalelser i juridisk teori, jf. Ingvild Jørgensen, Internet Search Engines' Collecting and Processing of Web Pages, 2008, side 46 og Ole-Andras Rognstad, Opphavsrett (Manuskript 2008) side 237. Fra Rognstads nevnte bok om Opphavsrett hitsettes følgende:

”Dersom det legges til grunn at utlegging av linker *ikke* er tilgjengeliggjøring for allmennheten, må det tilsvarende gjelde for de linkene som genereres av søkemotører (Google, Yahoo, MSN mv.). Det er imidlertid ikke ensbetydende med at driften av søkemotorene går klar av åvl. § 2. Den indeksering av verket som søkemotorene normalt foretar, innebærer eksemplarframstilling av verket.”

Etter dette må retten ta stilling til MWNs anførsel om at det må legges til grunn at kildeeierne, ved å legge nyhetsartiklene allment tilgjengelig ut på Internett, må anses for å ha gitt et implisitt samtykke til eksemplarframstilling gjennom indeksering.

Saksøktes prosessfullmektig har anført at norsk rett ikke anerkjenner implisitt samtykke. Under henvisning til Høyesteretts drøftelse av det implisitte samtykke i dommen inntatt i Rt. 2003 side 902, avsnitt 12, kan ikke retten slutte seg til saksøktes anførsel. Videre vises det til ”Napster-dommen” der Høyesterett var innom problemstillingen, men avgjorde spørsmålet på et annet grunnlag, jf. Rt. 2005 side 41 avsnitt 56.

Hensynet til et velfungerende Internett, må tillegges vekt når betydningen av et eventuelt implisitt samtykke skal vurderes. Imidlertid finner retten at det implisitte samtykke må anvendes med stor varsomhet. Det vises til det klare utgangspunkt om opphavsmannens enerett til å råde over sitt åndsverk, altså at åvl. først og fremst er en rettighetslov, og ikke en ”nektelseslov”.

I Trondheim tingretts ”Supersøk-dom” er det uttalt at opphavsmannen selv har foretatt et valg ved å legge databasen åpent tilgjengelig på Internett, og at ”funksjonelle endringer gjort av en metatjeneste for å få sin søketjeneste til å virke,[...] som utgangspunkt ikke være i strid med åndsverkoven”. Et tilsvarende resonnement fremgår av Paperboy-dommen. I Paperboy-dommen uttalte tysk høyesterett at når en part benytter Internett for å spre sine tilbud, så må også parten være inneforstått med de konsekvenser dette kan få som følge av allmennhetens interesse av å utnytte Internett og de muligheter som ligger der. Videre ble det vist til at uten søketjenester og dens bruk av lenking, ville en meningsfull bruk av den uoversiktlige informasjonsmengde i Verdensveven være utelukket.

Disse standpunkt er det også støtte for i norsk juridisk teori, jf. Rognstad, Opphavsrett (Manus 2008), side 237:

”I sin alminnelighet bør utlegging av opphavsrettslig beskyttet materiale på Internett anses som et samtykke til den formale og lojale linking og bruk av søkemotører, [...]”

Saksøker har anført at det implisitte samtykke knyttet til utlegging av materiale på Internett, ikke kan trekkes tilbake. Retten finner ikke å kunne legge en slik forståelse til grunn, og viser til lovgivers uttalelser i Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) side 54 der følgende fremgår:

”Departementet mener for sin del at det ikke er holdepunkter for å hevde at alene en unnlattelse av eksplisitt p hevde sine rettigheter etter åndsverkloven skulle innebære at disse anses helt eller delvis avgitt. [...] For så vidt gjelder tilgjengeliggjøring over elektroniske nettverk og ellers på digitale bærere, ville et slikt resonnement kunne lede til den påstand at åndsverk kun er vernet der rettighetshaver faktisk har iverksatt teknologiske beskyttelsessystemer for å kontrollere bruk. Dette er ikke i samsvar med gjeldende rett. [...] ...fremveksten av alternative tilnæringer til klarering som skiller mellom kommersiell og ikke-kommersiell gjenbruk – vil kunne bli enklere å avklare ved nettedaktørers og rettighetshaveres mer presise gjenbruksnotiser på sine nettsider.”

Videre er det i juridisk teori uttalt at ”...to avoid this being too unreasonable, the access to withdraw consent in some relations, as with search engines, is granted without reservation”, jf. Ingvild Jørgensen, *Internet Search Engines’ Collecting and Processing of Web Pages*, 2008, side 55.

Når retten har kommet til at kildeieerne ikke kan sies å ha gitt sitt samtykke til den indeksering som MWN foretar, er det på bakgrunn av de konkrete omstendigheter som taler imot et slikt resultat. Det vises for det første til brevet av 14. oktober 2008 fra Klareringstjenestens prosessfullmektig til MWNs prosessfullmektig der MWN ble bedt om å avstå fra blant annet å indeksere kildemateriale. Videre vises det til de betingelser og begrensninger for bruk som fremgår på kildeieernes nettsider, jf. faktisk utdrag side 146-148. Klareringstjenestens syn på saken må videre sies å ha manifesterte seg ved forespørselen om å få navnet på MWNs ”user-agent” slik at det kunne etableres en teknisk/etisk hindring for indeksering ved hjelp av en såkalt ”robots.txt”. Forespørselen ble avslått av MWN i prosesskriv av 19. desember 2008. I lys av dette kan heller ikke MWNs indeksering av opphavsrettslig vernet materiale på kommersielt grunnlag anses om som ”lojal bruk av søkemotorer”. MWN kan følgelig ikke bygge noen rett på samtykke.

Det kan stilles spørsmål ved om hensynene bak reglene om opphavsmannens enerett slår til i forhold til MWNs indeksering av opphavsrettslig vernet materiale. MWN har anført at det må være i samfunnets interesse å kunne utnytte det skapte verk til glede for fellesskapet. Det er dessuten anført at indeksering vil bidra til å fremme den videre teknologiske utvikling, herunder tilrettelegge å utnytte informasjonen som ligger på Verdensveven, og at det må tilrettelegges for drift av søkemotorer og liknende. I denne sammenheng bemerkes det at MWN definerer seg selv som en nyhetsvarsler med søkemotor, og har særlig vist til det såkalte E-handeldirektivet (2000/31/EC) der blant annet følgende fremgår:

”...the Commission has encouraged Member States to further develop legal security for internet intermediaries. It is encouraging that recent case-law [Paperboy-dommen] in the Member States recognizes the importance of linking and search engine to the functioning of the internet.”

I juridisk teori har det vært uttalt at ”hovedregelen er at opphavsmannen får enerett til all den rådighet over verket som ikke av tvingende samfunnsmessige grunner må fratras ham”,

jf. Wagle og Ødegaard jr., Opphavsrett i en digital verden, 1997, side 47. Etter rettens vurdering har lovgiver foretatt nettopp en slik avveining av nevnte motstridende interesser gjennom de unntak som oppstilles for opphavsmannens enerett. Spørsmålet blir da om noen av disse unntakene kommer til anvendelse her.

Retten må etter dette ta stilling til MWNs anførsel om at de må være fritatt fra klareringsplikt i medhold av åvl. § 39h fjerde ledd, jf. femte ledd, som lyder slik:

”Den som har rett til å bruke en database, kan foreta slike handlinger som er nødvendig for tilgang til databasens innhold og normal utnyttelse av denne.

Bestemmelsene i andre, tredje og fjerde ledd kan ikke fravikes ved avtale.”

Etter en naturlig forståelse av ordlyden ”rett til å bruke” faller MWNs nyhetsvarslingstjeneste utenfor bestemmelsen. Dette støttes også av lovmotivene der det fremgår at ”bestemmelsen innebærer at det...vil være adgang for brukeren til å foreta enerettsbelagte handlinger uten samtykke fra rettighetshaver over en database han har fått en rettmessig bruksrett til...dersom dette er nødvendig for å kunne bruke databasen i samsvar med formålet,” jf. Ot.prp. nr. 85 (1997-1998) side 40. Eksempelet det vises til i forarbeidene er lån av et CD-rom på et bibliotek. MWN kan ikke sies å ha fått noen rettigheter til kildematerialet overdratt til seg, verken eksplisitt eller implisitt. Retten finner det etter dette klart at åvl. § 39h ikke kommer til anvendelse her.

Retten har etter dette kommet til at MWNs indeksering, slik dette ble gjort frem til 6. mars 2009, av nyhetsartikler som ligger ute på Internett må anses som eksemplarframstilling i åvl. § 2 sin forstand, og at MWN var klareringspliktig.

Den nye tjenesten – etter 6. mars 2009

Den gamle tjenesten ble endret på flere punkter. Retten vil imidlertid først ta for seg den endring som knyttet seg til indekseringen, jf. åvl. § 2. Det vises her til at MWN tok ut såkalte ”stopbord” fra sin ordbok, og at disse ordene således ikke lenger er gjenstand for indeksering og lagring i databasen. Som nevnt er det ikke bestridt at MWN til sammen tok ut 17 000 ord. Etter bevisførselen må det legges til grunn at det i det norske språk er totalt ca. 300 000 ord, jf. Tannums store norske ordbok. Dette tilsier at ca. 5,7 % av ordene er tatt ut. Spørsmålet blir da om det materialet som kan gjenopprettes fra de data som ligger lagret på MWN sin database, kan anses som ”hel eller delvis” eksemplarframstilling i åvl. § 2 sin forstand.

Under henvisning til Høyesteretts vektleggelse av Generaladvokatens prejudisielle avgjørelser i Finnanger-dommen (Rt. 2005 side 1365), finner retten at det i denne sammenheng bør ses hen til Generaladvokatens prejudisielle avgjørelse (forslag til dom) av 12. februar 2009 i den såkalte ”Infopaq-saken”. I Infopaq-saken viser Generaladvokaten innledningsvis til at det er nødvendig med ”en bred definisjon av disse handlinger

[reproduksjonsretten] for at sikre rettssikkerhet i det indre marked”, jf. avsnitt 57. Videre uttales det at det bør tilrettelegges for en gylden middelvei mellom en teknisk basert fortolkning, og at den delvise reproduksjon skal ha et innhold. Deretter trekker Generaladvokaten opp noen kriterier som bør være oppfylt. Fra avsnitt 58 hitsettes følgende (fritt oversatt fra dansk til norsk):

For det første skal det undersøkes, om den delvise reproduksjon rent faktisk er lik med en del av opphavsmannens originalverk (identifikasjonskriteriet). Hva som konkret må anses som en delvise reproduksjon av en avisartikkel, må avgjøres ut ifra om de ord, som gjengis i reproduksjonen, er identiske, også med hensyn til rekkefølgen, sammenliknet med ordene i artikkelen. For det annet skal det etterprøves om det er mulig ut fra den delvise reproduksjon å gjenkjenne innholdet av opphavsmannens verk, eller det med sikkerhet kan fastslås at det er tale om en nøyaktig reproduksjon av et bestemt av opphavsmannens verker (gjenkjennelseskriteriet).

Retten legger til grunn at det vil kunne variere fra artikkel til artikkel hvor mange ord som vil mangle. MWN har anført at en del av ordene som vil mangle vil være avgjørende for at artikkelen skal kunne gi mening, da det eksempelvis vil kunne mangle ord som ”ikke”. Etter rettens vurdering vil ikke dette være avgjørende i forhold til de to kriterier som Generaladvokaten har trukket opp. For det første vises det til at det vil være lengre passuser fra artikkelen som vil være helt identisk med originalverket, også med hensyn til ordenes rekkefølge. For det annet vises det til at reproduksjonen, selv uten de stoppord som måtte finnes i artikkelen, lett vil kunne oppfylle gjenkjennelseskriteriet. Rettens vurdering støttes også av det eksempelet som saksøkte fremla i retten, der stoppordene i artikkelen var strøket ut. Eksemplet viste at reproduksjonen i det alt vesentligste ville være identisk med originalverket – og at den således også var lett gjenkjennelig i forhold til originalverket.

På denne bakgrunn finner retten at MWNs indeksering, også slik den har blitt gjennomført etter 6. mars 2009, innebærer eksemplarframstilling i åvl. § 2 sin forstand. Det vil derfor ikke være nødvendig for retten å gå inn på betydningen av de øvrige endringene som ble gjennomført etter 6. mars 2009. For øvrig vises det til rettens drøftelse vedrørende den gamle tjeneste, som også vil gjelde den nye tjenesten.

Gammel og ny tjeneste

På bakgrunn av ovennevnte konklusjoner, finner ikke retten grunn til foreta noen vurdering av generalklausulen i markedsføringsloven § 1 eller databasevernet i åvl. § 43.

I forhold til spørsmålet om en eventuell motstrid mellom åvl. § 43 og direktivteksten (dvs. om de to nevnte vilkår i bestemmelsen må anses som kumulative eller alternative) vil retten likevel bemerke at vilkårene må anses som alternative – i tråd med bestemmelsens ordlyd og lovmotiver, jf. legalitetsprinsippet. Imidlertid bør det innenfor rammen av bestemmelsens ordlyd søkes tolkninger som i minst mulig grad medfører motstrid med direktivforpliktelsene. Det vises i denne forbindelse til uttalelser i juridisk teori om at

presumpsjonsprinsippet ikke kan strekkes så langt som til å tolke bort klar motstrid der hvor den aktuelle bestemmelse regulerer rettsforholdet mellom private parter, jf. Lorentzen, Sui-generis – vern av sammenstillinger, 2002, side 58.

MWN har imidlertid anført at Klareringstjenesten ved sin håndtering av klareringsplikten, eller manglende sådan, må anses for å ha truffet en beslutning på vegne av kildeierne, eller etablert en samordnet ordning, ”som har til formål eller virkning å hindre, innskrenke eller vri konkurransen”, jf. konkurranseloven § 10. Det er saksøker som har påberopt seg konkurranselovens bestemmelse, og bevisbyrden ligger således på dennes side.

Med hensyn til forholdet mellom opphavsretten og konkurranselovgivningen vil retten vise til uttalelser i Ot.prp. 46 (2004-2005) side 45:

”Klareringsmetoder er ikke regulert i direktivet [EUs opphavsrettsdirektiv], men det er i direktivets fortale (18) presisert at direktivet ikke berører medlemsstatenes ordninger for forvaltning av enerettigheter, herunder avtalelisensordninger. Videre er det i fortalen (17) understreket at det må besørges en større grad av rasjonalisering og transparens innenfor forvaltningsorganisasjoner av hensyn til konkurransereglene. Rettspraksis i EU viser at man i økende grad benytter konkurranseretten til å regulere visse uheldige konsekvenser av enerettsforvaltningen innen immaterialretten.”

Problemstillingen kan således være relevant.

Imidlertid vil retten påpeke at MWNs bevisføring rundt dette relativt omfattende tema i det alt vesentligste har begrenset seg til Lyseggens partsforklaring. Lyseggen har forklart at Klareringstjenesten etter hans oppfatning forskjellsbehandler aktørene i markedet, nemlig aktører som Lyseggen oppfatter som sine konkurrenter. Videre viste Lyseggen til at Klareringstjenestens skille mellom ”nyhetsvarslere” og ”nyhetsaggregatorer” må anses oppkonstruert i denne sammenheng.

På bakgrunn av den bevisførsel som har vært, finner retten det klart at det ikke er sannsynliggjort at vilkårene i konkurranseloven § 10 er oppfylte.

Etter dette må retten vurdere hvorvidt ytringsfriheten kan sette en skranke for MWNs klareringsplikt, slik anført av saksøker. MWN har i denne sammenheng vist til at lenking må anses som en ytring, og at klareringsplikten således setter skranker for MWNs muligheter for å ytre seg.

Retten ser ikke bort fra at lenking kan anses som en ytring, og at en slik ytring i utgangpunktet kan være vernet. Det vises til uttalelsen i forarbeidene til Grunnloven § 100: ”Departementet mener etter en helhetsvurdering at en grunnlovsbestemmelse om ytringsfrihet bør gi vern mot inngrep med grunnlag i privat autonomi også for ytringer som ikke er politiske”, jf. Innst.S. nr.270 (2003-2004) punkt 2.

Imidlertid legger retten til grunn at MWN kan ytre seg ”så mye de vil” ved å sende lenker til sine brukere, idet lenking i seg selv ikke forutsetter indeksering av kildematerialet. MWNs indeksering knytter seg til søkefunksjonen, herunder muligheten for å gjenfinne kildemateriale. At MWN i sin virksomhet for alle praktiske formål må indeksere kildemateriale, må etter rettens vurdering først og fremst anses som en side av den kommersielle drift, og ikke muligheten for å fremsette ytringer. På denne bakgrunn kan ikke retten se at klareringsplikten kan anses som en innskrenkning av MWNs ytringsfrihet, jf. Grunnloven § 100 og EMK art. 10. For øvrig vises det til at immaterielle verdier også er vernet etter EMK, vedlegg 4 til protokollen, art. 15 (1) c.

Retten finner etter dette at ytringsfriheten ikke setter noen skranker for Klareringstjenestens krav om klarering.

Klareringstjenestens krav mot MWN

Klareringstjenesten har krevd erstatning fra MWN for det tap av vederlag som er forårsaket av MWNs unnlattelse av å klarere eksemplarframstillingen i henhold til tidligere fremforhandlet avtale mellom partene. I tillegg har Klareringstjenesten krevd at MWN må avstå sin nettofortjeneste knyttet til perioden opphavsretten har vært krenket.

Åvl. § 55 første og annet ledd lyder slik:

”Skade som voldes ved overtredelse som nevnt i § 54 eller ved overtredelse av § 49 første ledd, kan kreves erstattet etter alminnelige erstatningsregler. Er opphavsmann eller en utøvende kunstners rett, eller den avbildedes rett etter § 45c, krenket forsettlig eller grovt uaktsomt, kan retten dessuten tilkjenne ham et pengebeløp som oppreisning for skade av ikke-økonomisk art.

Selv om gjerningsmannen har handlet i god tro, kan den fornærmede uansett skadens størrelse kreve utbetalt nettofortjenesten ved den ulovlige handling.”

For å kreve erstatning etter åvl. § 55, må det foreligge overtredelse av åvl. § 54. Dette innebærer at både de objektive og subjektive vilkår for overtredelse av åvl. § 2, må være oppfylt for at skade kan kreves erstattet etter bestemmelsen. Det er imidlertid ikke nødvendig at det foreligger straffansvar. I forhold til en eventuell rettsvillfarelse vil spørsmålet være om den er unnskyldelig. Videre må det følge av en naturlig forståelse av ordlyden i første ledd første punktum at disse erstatningsreglene også kan pålegges selskaper, jf. det såkalte ”organansvaret” i den alminnelige erstatningsrett.

Etter ordlyden i § 55 andre ledd kan et foretak bli avkrevd sin fortjeneste ved krenkelse av opphavsretten, uavhengig av om skyldkravet er oppfylt. Se også Ot.prp. nr. 34 (1987-1988) side 57.

Etter rettens vurdering er det imidlertid klart at Klareringstjenesten ikke kan kreve både erstatning for økonomisk skade *i tillegg til* at MWN skal avstå sin nettofortjeneste for den samme overtredelse. Det vises til at det er de alminnelige erstatningsregler som ligger til

grunn for erstatning etter åvl. § 55, og at det etter de alminnelige erstatningsregler ikke kan utledes noe krav om ”dobbel erstatning”, jf. Ot.prp. nr. 26 (1959-1960) side 110. Retten kan ikke se at en slik tolkning avviker fra Ole-Andreas Rognstad og Are Stenviks vurderinger i artikkelen ”Hva er immaterialrettens verdi?” fra Festskrift til Peter Lødrup, 2002, side 511 flg., som saksøkte har vist til.

Det Klareringstjenesten kan kreve, vil etter rettens syn være den økte fortjeneste (merinntekt) MWN har hatt som følge av rettskrenkelsen, jf. åvl. § 55 annet ledd. Denne merinntekt vil etter rettens vurdering tilsvare det MWN ellers skulle ha betalt Klareringstjenesten i vederlag dersom MWN hadde gått rettmessig fram med hensyn til bruken av åndsverkene. Det vises i denne sammenheng til at brukerne etter bevisførselen har betalt det samme vederlag til MWN for nyhetsvarslingstjenesten, enten MWN klarerte bruken eller ikke. Det er således det samme beløp om det er tale om erstatning for økonomisk tap, eller avståelse av fortjeneste/merinntekt.

Retten finner at merinntekten må fastsettes skjønnsmessig på bakgrunn av partenes tidligere fremforhandlede kontrakt av 1. januar 2005.

Det tas utgangspunkt i at det for 2007 ble betalt ca. kr 9,70 per kunde, per dag til Klareringstjenesten, og at dette tilsvarte ca. kr 5 millioner inkludert det faste grunnbeløpet. Retten har da lagt til grunn at det i snitt i 2007 var ca. 1400 brukere som det skulle betales vederlag for. Videre legges det til grunn at det i februar 2009 var 18 531 brukere, og at antall brukere etter dette tidspunkt gikk noe ned, jf. Lyseggens forklaring.

Etter en skjønnsmessig vurdering har retten kommet frem til at MWN må avstå en nettofortjeneste stor kr 3 750 000,- for perioden fra 15. oktober 2008 til og med 25. mai 2009. Rentefordeler er inkludert i nevnte beløp.

Sakskostnader

Saken omhandler et hovedkrav og et motkrav. Etter tvl. § 20-2 annet ledd annet punktum er det det samlede resultat som er avgjørende for sakskostnadsavgjørelsen.

Klareringstjenesten har samlet sett vunnet saken i det vesentlige, og har krav på ”full erstatning” for sine sakskostnader, jf. tvl. § 20-2 annet ledd, jf. første ledd. Etter tvl. § 20-5 første ledd skal ”full erstatning” dekke alle partens ”nødvendige kostnader” ved saken.

Klareringstjenestens prosessfullmektig har fremlagt en omkostningsoppgave stor kr 1 003 421,70 inkl. mva., jf. sakskostnadsoppgave av 16. mars 2009. Av dette utgjør kr 994 969,75 salærkravet, kr 5 200,- utgifter til kopiering av juridisk utdrag og kr 3 252,- reiseutgifter – alle beløp inkluderer mva. I tillegg kreves rettsgebyret dekket. Det er ført opp til sammen 318 arbeidstimer, noe som tilsvarer en gjennomsnittlig timesats på kr 3 129,- inkl. mva.

Til sammenlikning har MWNs prosessfullmektig fremlagt en omkostningsoppgave stor kr 1 531 471,20 inkl. mva., jf. sakskostnadsoppgave av 3. april 2009. Utgifter utgjør kr 200,-, og det resterende knytter seg til salær. Det er etter det opplyste gått med til sammen 623 arbeidstimer med en gjennomsnittlig salærsats på kr 2 458,- inkl. mva.

Klareringstjenestens prosessfullmektig fremmet i e-post av 16. mars 2009 innsigelser mot MWNs sakskostnadsoppgave. MWNs prosessfullmektig reduserte etter dette sakskostnadskravet med til sammen 37,25 arbeidstimer, jf. e-post av 3. april 2009 til retten med kopi til motparten. Reduksjonen er hensyntatt i kostnadsoppgaven av 3. april 2009, jf. ovenfor.

Prosessfullmektigene ble varslet om at retten ville vurdere å nedsette kravet for den av partene som måtte vinne frem i saken, jf. tvl. § 20-5 femte ledd annet punktum. Advokatfullmektig With ga tilbakemelding om at MWN ikke hadde noen merknader til dette, mens Klareringstjenestens prosessfullmektig bestred at kravet oversteg det som måtte anses som "nødvendige og rimelige kostnader". Det ble særlig fremhevet at kravet lå ca. 50 % lavere enn motpartens krav, og at særlig kostbar bistand kan kreves erstattet av motparten når slik bistand er påkrevd ut fra sakens art og kompleksitet, jf. Schei, m.fl., Tvisteloven, kommentarutgave, side 931. Videre oversendte prosessfullmektigen fullstendige timelister.

Ved vurderingen av hva som må anses som "nødvendige kostnader", skal det legges vekt på om det "ut fra betydningen av saken har vært rimelig å pådra dem", jf. tvl. § 20-5 første ledd annet punktum.

Retten finner ingen grunn til å betvile at Klareringstjenestens prosessfullmektig har brukt det antall timer som fremgår av kostnadsoppgaven og timelisten. Med hensyn til spørsmålet om honoraret kan anses som "nødvendig", har Klareringstjenestens prosessfullmektig uttalt at det påløpte salærkrav relativt sett er høyt for en tredagers sak, men at dette må ses i sammenheng med at saken har reist kompliserte faktiske og rettslige spørsmål. Når det gjelder sakens faktiske side, er det særlig fremhevet at det har vært nødvendig med omfattende arbeid for å få tilstrekkelig innsikt i de teknologiske forhold, og at de teknologiske sider ved saken ble endret så sent som fem dager før hovedforhandlingen. Videre ble det fremhevet at endringen av tjenesten også har medført at sakens rettslige side ble enda mer omfattende, da både ny og gammel tjeneste måtte behandles av hensyn til behovet for å ha tvangsgrunnlag for klareringsplikt av både ny og gammel tjeneste.

Retten finner at sakskostnadskravet er høyt både fordi det er medgått relativt sett mange timer, og fordi salærsatsen må anses som høy, jf. ovenfor. Når retten skal godta svært høye satser, må de imidlertid knyttes til arbeidets særlig kvalifiserte art, ikke bare til at advokaten personlig er særlig høyt kvalifisert. Retten legger til grunn at en del av arbeidet i

saken er av en slik art at det betinger en høy salærsats, dvs. en salærsats for advokat Gulbrandsen på vel kr 3 000,- per time, ekskl. mva. Imidlertid finner retten at en relativt stor del av arbeidet ikke betinger en slik en høy sats. Saksøktes prosessfullmektiger har anført at det er tatt høyde for dette ved at 230 timer har vært utført av advokatfullmektig Opdahl med en salærsats på ca. 1 800 kr ekskl. mva. Retten finner likevel at den relativt omfattende dokumentgjennomgang og undersøkelse av sakens tekniske side som måtte foretas, ikke betinger advokater med spisskompetanse på opphavsrettens område, og følgelig heller ikke med en sats på ca. kr 2 250,- per time inkl. mva. som er beregnet for advokatfullmektig Opdahl. Videre viser retten til at det har medgått relativt mye tid til å skaffe oversikt over rettstilstanden, herunder internasjonalt, av prosessfullmektiger som etter eget utsagn skal ha særlig kompetanse på området. Retten finner også at det har medgått påfallende mye tid til interne diskusjoner og koordinering.

På denne bakgrunn finner retten at saksomkostningene fra saksøktes prosessfullmektig må anses for høyt ut fra hva som har vært nødvendig for å ivareta Klareringstjenestens interesser på en betryggende måte. Retten fastsetter salærkravet skjønnsmessig til kr 650 000,- inkl. mva. Etter tvangsfullbyrdelsesloven § 4-1 tredje ledd vil saksomkostningskravet også omfatte krav på eventuelle forsinkelsesrenter.

Når retten har fastsatt kravet såpass høyt, er det med bakgrunn i at også motparten har tatt til orde for at saken har vært omfattende. Videre er det tatt hensyn til at saksøkers prosessfullmektig kan sies å ha håndtert saken på en måte som har medført noe merarbeid for saksøkte.

For øvrig vises det til uttalelser i forarbeidene om at saksomkostnader i sivile saker generelt sett er for høye, og at domstolene bør være mindre tilbakeholdne med å prøve partenes krav på saksomkostnader, jf. Ot.prp. nr. 74 side 47, 52 og 280.

Retten vil videre gjøre MWN oppmerksom på adgangen til å be retten fastsette prosessfullmektigens godtgjøring, jf. tvl. § 3-8.

Dommen er ikke avsagt innen lovens frist på to uker. Det vises til bestemmelsen i tvl. § 19-4 femte ledd tredje punktum.

SLUTNING

I hovedkravet:

1. Mediebedriftenes Klareringstjeneste AS ved styrets leder frifinnes.

I motkravet:

2. Meltwater News AS ved styrets leder dømmes til innen 2 – to – uker etter dommens forkynnelse å betale 3 750 000 – tremillionersyvhundreogfemtitten 00/100 – kroner til Mediebedriftenes Klareringstjeneste AS.

Sakskostnader:

3. Meltwater News AS ved styrets leder dømmes til innen 2 – to – uker etter dommens forkynnelse å erstatte Mediebedriftenes Klareringstjeneste AS' sakskostnader med 650 000 – sekshundreogfemtitten 00/100 – kroner.

Retten hevet

Mari Kimsås

Rettledning om ankeadgangen i sivile saker vedlegges.