

**SLUTTINNLEGG**  
**til**  
**OSLO TINGRETT**

Sak nr. 21-052095TVI-OTIR/04

Oslo, 3. august 2021

**Saksøker:**

**TONO SA**  
**Postboks 9171 Grønland**  
**0134 Oslo**

Prosessfullmektig:

Advokat Magnus Hauge Greaker  
Advokatfirmaet Thommessen AS  
Postboks 1484 Vika  
0116 Oslo

Rettslig medhjelper:

Advokatfullmektig Amalie Hauge Pedersen  
Advokatfirmaet Thommessen AS

**Saksøkt:**

**Stiftelsen Oslo-Filharmonien**  
**Postboks 1607 Vika**  
**0119 Oslo**

Prosessfullmektig:

Advokat Are Stenvik  
Advokatfirmaet BAHR AS  
Postboks 1524 Vika  
0117 Oslo

Rettslig medhjelper:

Advokat Anja Stensrud Elverum  
Advokatfirmaet BAHR AS

**Saken gjelder:**

Saken gjelder krav om rimelig vederlag for offentlig fremføring av musikkverk, jf. åndsverksloven §§ 3 og 69

\* \* \*

## 1 PÅSTAND

TONO SA nedlegger følgende

### p å s t a n d:

1. For retten til å fremføre musikkverk TONO SA forvalter i perioden fra 1. januar 2018 til 31. desember 2020 betaler Stiftelsen Oslo-Filharmonien til TONO SA innen to uker fra forkynnelsen av dommen et vederlag på kr 1.797.482 med tillegg av forsinkelsesrenter fra 30. juni 2021 til betaling skjer.
2. For 2021 og hvert år fremover skal vederlaget Stiftelsen Oslo-Filharmonien skal betale for retten til å fremføre musikkverk som TONO SA forvalter, settes til et årlig beløp som skal utgjøre 0,55 % av Stiftelsen Oslo-Filharmoniens totale driftsinntekter for det forutgående året, slik disse fremkommer i Stiftelsen Oslo-Filharmoniens driftsregnskap.
3. TONO SA frifinnes for Stiftelsen Oslo-Filharmoniens motkrav.
4. TONO SA tilkjennes sakskostnader.

## 2 PÅSTANDSGRUNNLAG

Partene er enige om at TONO har krav på at OFO betaler et "*rimelig vederlag*", jf. åndsverkloven § 69, for retten til å fremføre musikkverk som TONO forvalter. Det er imidlertid uenighet om hva som utgjør et rimelig vederlag og hvordan vederlaget skal fastsettes.

Tidligere har OFO og andre tilsvarende orkestre hatt avtaler med TONO der vederlaget var fastsatt til en (liten) andel av orkestrenes totale driftsinntekter, inklusive driftstilskudd fra det offentlige. TONO gjør gjeldende at en slik vederlagsmodell må legges til grunn for å gi et rimelig vederlag. TONO krever derfor at OFO skal betale et årlig vederlag som skal utgjøre 0,55 % av OFOs totale driftsinntekter for det forutgående året slik de totale driftsinntektene fremkommer i OFOs driftsregnskap.

Etter at TONO i 2015 sa opp den tidligere avtalen med OFO, som bygde på en slik vederlagsmodell som TONO nå krever lagt til grunn, har OFO fra og med 2016 kun betalt ensidige fastsatte vederlag beregnet ut fra TONOs ordinære konserttariff. TONO har ikke akseptert, hvilket OFO har vært velkjent med, at disse betalingene har utgjort et rimelig vederlag for OFOs fremføringer og partene har vært i forhandlinger om en ny avtale, men dette har ikke ført frem. OFOs ensidige fastsatte betalinger har medført en reduksjon i vederlaget til TONO på ca. 50 % sammenlignet med vederlaget som ble betalt etter den tidligere avtalen mellom partene som ble sagt opp i 2015 (med virkning fra 2016).

TONOs konserttariff, som bygger på at vederlaget utelukkende fastsettes som en andel av billettinntektene (men med visse minimumsbeløp), gir uttrykk for et rimelig vederlag for virksomheter som avholder konserter der alle eller de alt vesentligste inntektene kommer fra billettinntekter. For OFO og tilsvarende orkestre, der kun en svært liten andel av inntektene kommer fra billettinntekter og det vesentligste av inntektene (om lag 90 %) kommer i form av statstilskudd, gir ikke konserttariffen uttrykk for et rimelig vederlag. Andre vederlagsmodeller som tar i betraktning OFOs og tilsvarende orkestres totale inntekter må derfor brukes i stedet for konserttariffen.

Dette følger av åndsverkloven § 69 andre ledd, som angir at det blant annet skal legges vekt på følgende ved fastsettelsen av et rimelig vederlag:

*"Ved vurderingen av hva som utgjør et rimelig vederlag, skal det blant annet legges vekt på hvilke rettigheter som overdras, hva som er vanlig på området og de konkrete forhold som gjør seg gjeldende, herunder partenes forhandlingsstyrke og formålet med den avtalte bruk. Om overdragelsen gjelder bruk i ervervsvirksomhet, skal det også legges vekt på den sannsynlige verdi av overdragelsen. Vurderingen skal baseres på forholdene på avtaletidspunktet."*

Både når det gjelder "de konkrete forhold som gjør seg gjeldende" og "den sannsynlige verdi av overdragelsen" må det ses hen til OFOs inntekter og inntekspotensiale knyttet til fremføringene. Det kan da ikke ses bort fra det alt vesentligste av OFOs inntekter, som er tilskudd over statsbudsjettet.

Formålet med statstilskuddene er å sikre at høykvalitets fremføringer av filharmonisk musikk – både fra det klassiske repertoaret og samtidsmusikk – blir tilgjengelig for alle, dvs. også uavhengig av økonomi. Statstilskuddene medfører blant annet at OFO kan tilby gratiskonserter og sterkt rabatterte billetter. TONO er ikke uenig i at det ikke ville vært mulig å drive OFO i et slikt omfang og med en slik kvalitet som i dag og med dagens tilbud uten statstilskudd og kun basert på billettinntekter. At det offentlige gir årlige betydelige tilskudd til OFO og tilsvarende, viser imidlertid at det er en viktig samfunnsmessig målsetning å sikre at det skjer fremføringer av filharmonisk musikk som er tilgjengelig for alle – og det er også statstilskuddene som gjør dette mulig. Derfor må statstilskuddene tillegges betydning når verdien av verkene TONO forvalter skal bedømmes også i et økonomisk perspektiv.

De offentlige tilskuddene er driftstilskudd, dvs. at tilskuddene skal dekke orkestrenes driftskostnader. Komponistvederlag er én av flere driftskostnader knyttet til orkesterdrift. Det er ingen holdepunkter for at akkurat denne driftskostnaden er en kostnad som statstilskuddene ikke skal bidra til å dekke, og at statstilskuddene ikke skal kunne hensynstas ved beregningen av et rimelig vederlag. Ut fra at det dreier seg om generelle driftstilskudd, måtte en forutsetning om å holde en bestemt driftskostnad utenom det tilskuddet skal bidra til å dekke ha kommet særskilt til uttrykk, og det finnes ikke fnugg av antydning om en slik forutsetning.

Ved vederlagsfastsettelsen må det også tas hensyn til at OFO får en rett til å fremføre hele repertoaret som TONO forvalter mot et fast årlig beløp. Dette gir OFO stor fleksibilitet og forutsigbarhet for en rimelig penge.

Det skal videre legges vekt på hva som "er vanlig på området". Det er dermed et tungtveiende moment at OFO og andre tilsvarende orkestre tidligere har inngått avtaler med TONO der de har akseptert vederlagsmodellen som TONO nå krever lagt til grunn. Vederlagsnivået TONO krever i denne saken er dessuten lavere enn i de tidligere avtalene. Etter TONOs syn må det være mer nærliggende å se hen til vederlagsmodellen og -nivået i de tidligere avtalene enn konserttariffen, som det aldri har vært enighet om å anvende på dette området.

TONO er selvsagt enig i at TONO bare kan kreve vederlag for fremføringer av verk som TONO forvalter, og TONO mener ikke at vederlagsfastsettelsen kan helt løsrives fra bruken av vernede verk. Det er imidlertid enighet om at andelen vernede verk i OFOs fremføringer har vært ganske stabil over tidsperioden 2010-2019. Det er heller ingen holdepunkter for at andelen vernede verk i OFOs fremføringer vil endre seg vesentlig i tiden fremover sammenlignet med denne perioden. Vederlaget kan dermed etter TONOs syn fastsettes på grunnlag av den gjennomsnittlige vernede andelen i OFOs fremføringer i perioden 2010-2019, fordi det er høyst sannsynlig at andelen vernede verk i OFOs fremføringer ikke vil endre seg vesentlig i tiden fremover. Når TONO krever at vederlaget skal utgjøre 0,55 % av OFOs totale driftsinntekter for det forutgående året slik de totale driftsinntektene fremkommer i OFOs driftsregnskap, så hensyntar dette at bruken av vernede verk

vil ligge om lag på samme nivå som i perioden 2010-2019. Hvis andelen vernede verk i OFOs fremføringer likevel skulle endre seg betydelig i den ene eller andre retning i tiden fremover, må satsen på 0,55 % justeres opp eller ned. Skulle ekstraordinære begivenheter, som f.eks. koronaepidemien, medføre at OFOs vanlige konsertprogram ikke lar seg gjennomføre, vil TONO selvsagt akseptere at det medfører en forholdsmessig reduksjon i vederlaget

Etter TONOs syn tilfører ikke lov om kollektiv forvaltning av opphavsrett mv. § 28 noe utover det som følger av åndsverkloven § 69. Modellen som TONO krever lagt til grunn overfor OFO er basert på objektive og ikke-diskriminerende kriterier. TONOs posisjon overfor alle orkestre med en tilsvarende inntektsstruktur og virksomhet som OFO, er at de skal betale vederlag etter samme modell som TONO krever lagt til grunn overfor OFO. Også lov om kollektiv forvaltning av opphavsrett mv. § 28 fastslår at vederlaget skal være rimelig. Det skal blant annet legges vekt på:

*"om tariffene står i et rimelig forhold til brukens økonomiske handelsverdi, både med hensyn til arten og omfanget av bruken, og den økonomiske verdien av tjenesten som den kollektive forvaltningsorganisasjonen leverer."*

På samme måte som etter åndsverkloven § 69 kan det ikke ses bort fra det alt vesentligste av OFOs inntekter, som er tilskudd over statsbudsjettet, når "brukens økonomiske handelsverdi" og "den økonomiske verdien av tjenesten som den kollektive forvaltningsorganisasjonen leverer" vurderes etter lov om kollektiv forvaltning av opphavsrett mv. § 28.

### 3 BEVIS

TONO påberoper dokumentbevis som fremlagt i saken.

#### Partsrepresentant:

- Jørgen Karlstrøm, styreleder i TONO

#### Vitner:

- Cato Strøm, administrerende direktør i TONO
- Geir Gaarder, forhandlingsdirektør i TONO

Det legges til grunn at Strøm og Gaarder kan følge forhandlingene før de har avgitt forklaring, jf. tvisteloven § 24-6 andre ledd.

### 4 RETTSREGLER SOM PÅBEROPES

TONO vil særlig påberope:

- åndsverkloven § 69
- lov om kollektiv forvaltning av opphavsrett mv. § 28

### 5 TIDSPLAN

En omforent tidsplan for hovedforhandlingen fremlegges:

Bilag 66: Omforent fremdriftsplan

\* \* \*

Dette sluttinnlegget er lastet opp og elektronisk signert i Aktørportalen.

Oslo, 3. august 2021

Magnus Hauge Greaker  
Advokat