

**NORD-TROMS TINGRETT****DOM**

---

**Avsagt:** 20.05.2008  
**Saksnr.:** 07-130279TVI-NHER  
**Dommer:** Tingrettsdommer Erik Arnesen

---

The Arctic Challenge AS  
Andy Finch

Advokat Paal Joakim Marstrander  
Advokat Paal Joakim Marstrander

**mot**

Tromsø 2018 AS

Advokat Elin Paula Kvitberg

Det ble avsagt slik

**d o m :**

Saken gjelder krav om erstatning eller vederlag for urettmessig bruk av fotografi.

**Sakens bakgrunn:**

Tromsø 2018 AS ble stiftet i 2003 og har som formål å skaffe vinterolympiaden i 2018 til Tromsø. Selskapet eies av Tromsø kommune, Troms fylkeskommune og tre større lokale næringslivsaktører.

I forbindelse med utarbeidelse av søknaden til Norges idrettsforbund for å bli valgt som Norges kandidat til å arrangere lekene, hadde selskapet høsten 2006 behov for bilder til å illustrere søknaden. I den sammenheng tok pr-byrået Brythildsen & Woldsdal, på vegne av Tromsø 2018 AS, kontakt med The Arctic Challenge AS for å undersøke muligheten for å benytte bilder fra deres tidligere arrangementer i Tromsø. Det kom imidlertid ikke til noen avtale, og Tromsø 2018 AS benyttet i stedet billedmateriale som var skaffet til veie fra andre kilder. Blant disse var fotografiet som saken dreier seg om.

Den 20. februar 2007 leverte Tromsø 2018 AS sin offisielle søknad om å få bli Norges kandidat til å arrangere lekene i 2018. Søknaden besto av et hoveddokument i farger på 28 sider inneholdende en rekke bilder. I tillegg var det utarbeidet et vedlegg som utgjorde anslagsvis 1000 sider dokumenter.

Søknaden hadde tre fotografier på forsiden hvorav ett viste snowboardutøveren Andy Finch i et luftig svev med hav, himmel og fjell i bakgrunnen. Fotografiet var tatt av fotografen Yngve Olsen Sæbbe under arrangementet The Arctic Challenge i Tromsø vinteren 2004, og senere solgt sammen med flere andre bilder fra Olsen Sæbbes enkeltmannsforetak til Tromsø 2018 AS. The Arctic Challenge er en elitekonkurransen, arrangert av The Arctic Challenge AS, hvor mange av verdens beste snowboardkjørere møtes i Norge. Konkurransen var i årene 2004 og 2005 lagt til Tromsø. Andy Finch var vinner av konkurransen i 2004.

Allerede samme kveld som søknaden var blitt levert og offentliggjort, ble daværende daglig leder i Tromsø 2018 AS kontaktet av avisen VG og gjort oppmerksom på at The Arctic Challenge AS mente bruken av bildet var uberettiget.

Søknadens hoveddokument var trykket opp i 1000 eksemplarer hvorav ca. 100 ble sendt til Norges idrettsforbund. I tillegg ble noen hundre eksemplarer distribuert til forskjellige

samarbeidspartnere av Tromsø 2018 AS. Det er opplyst at rundt halvparten av eksemplarene ble værende igjen hos Tromsø 2018 AS, og således aldri distribuert.

I løpet av mars / april 2007 ble søknadens forside endret ved at snowboardbildet ble byttet ut samtidig som det ble besluttet å stanse distribusjonen av den opprinnelige utgaven. Også nettutgaven ble endret tilsvarende den 04.04.2007.

Saksøkerne mente bruken av bildet var uberettiget og fremsatte den 01.03.2007 krav om økonomisk kompensasjon. Partene kom ikke til enighet, og stevning i saken kom inn til tingretten den 31.08.2007. Saksøkte tok til motmæle ved tilsvarende datert 01.10.2007. Hovedforhandling ble avholdt i Tromsø 22. og 23.04.2008. Daglig leder i The Arctic Challenge AS, Henning Andersen, møtte som partsvitne for saksøkerne og avga forklaring. Administrasjonssjef for Tromsø 2018 AS, Gunnar Nilsen, møtte som partsvitne for saksøkte og avga forklaring. Det ble i tillegg avhørt 8 vitner og foretatt slik dokumentasjon som fremgår av rettsboken.

#### **Saksøkerne har i det vesentlige anført:**

Tromsø 2018 AS har benyttet et bilde i sitt sammendrag av OL-søknad uten å ha innhentet samtykke fra Andy Finch og/eller TAC. Andy Finch har gjennom egen avtale gitt TAC rett til å følge opp saken på sine vegne. Når saken er brakt inn for domstolene, står TAC og Andy Finch som solidarisk berettigede saksøkere for det krav som Finch hevder å ha for bruk av bildet.

Det anføres at TAC vil kunne ha et eget krav i tillegg til det krav som gjelder solidarisk med Andy Finch.

Som ansvarsgrunnlag for Andy Finch påberopes åndsverkloven § 45c. Det anføres prinsipielt at bostedkravet er oppfylt idet Finch har "bodd" i Norge i flere uker hvert år de siste fem årene og var i landet da bildene ble tatt, jf. åndsverkloven § 58.

Uansett er § 45c bare ett av flere fragmentariske uttrykk for det ulovfestede vern av personligheten. Utlendinger vil uavhengig av § 58 ha beskyttelse for rett til eget bilde etter de ulovfestede regler på omtrent samme måte som etter § 45c. Noe annet ville føre til at Norge var et "lovløst land" for utlendinger.

Ulovfestet rett vil stort sett samsvare med reglene i § 45c. Hovedregelen er at offentliggjøring krever samtykke. Unntak kan tenkes dersom det foreligger "aktuell og allmen interesse". Dette er ikke tilfelle i denne saken.

Det anføres at Andy Finch vil gjenkjennes på bildet av de det betyr noe for – sponsorer, snowboardmiljøet etc. Karakteristika er blant annet at bildet er fra vinnerrennet i Tromsø, at man tydelig kan se at det er Tromsø, at det ikke er arrar gert andre tilsvarende renn der, at han bruker TACs overdel som alle deltakerne brukte, sponsorreklame på klærne, at det står Finch på ryggen hans, at han har en karakteristisk lue at han har en karakteristisk tett kroppsfasong og at han bruker sponsorene Palmer, Rip Curl og Adidas.

Vitner fra Tromsø 2018 AS har forklart at de ble oppringt av TAC og VG allerede samme dag pga. gjenkjennelsen. Dette viser at bruken av bildet ble oppdaget i miljøet umiddelbart. Utenfor de redaksjonelle tilfellene, er det viktige etter norsk og internasjonal rett uansett beskyttelse av "signatur", "image" og "personlig særprege", ikke gjenkjennelsen som sådan.

Det anføres at bruken uansett er i strid med det ulovfestede vern av personligheten fordi den er urimelig etter en interesseavveining. Det vises til at Finch v/TAC reserverte seg mot bildebruken jf e-mails mellom TAC og Brynhildsen Woldsdal, at det forelå brudd på akkrediteringsbestemmelsene og at Finch er olympier for et annet land. Som et ledd i interesseavveiningen fremheves det at dokumentet må anses å være et kommersielt markedsføringsprodukt som skulle sørge for at Tromsø 2018 AS vant konkurransen med Oslo og Trondheim som første skritt på veien for å oppfylle aksjeselskapets formål om å "markedsføre Tromsø, kysten og nordområdene", med henblikk på verdiskapning i konkurranse med andre virksomheter om de samlede sponsorkroner og i konkurranse med andre deler av norsk næringsliv.

Det ulovfestede vernet som er redegjort for ovenfor er også i samsvar med internasjonal rett. Det er et viktig argument for at reglene må være slik også i Norge.

Det anføres endelig for Andy Finch at bruken av bildet er i strid med markedsføringsloven § 1. Andy Finch og Tromsø 2018 AS er begge profesjonelle markedsaktører som skal handle i tråd med de normer som gjelder for god forretningsførsel når de er i Norge. Den kritikkverdige atferd dreier seg om snylting på det Andy Finch har opparbeidet.

Ytringsfrihetsregler kan ikke føre til en annen vurdering av de ovennevnte regler. Tvert om vil det være et inngrep i menneskerettigheter dersom ikke de norske rettsreglene beskytter Andy Finch's rett til beskyttelse av sitt arbeid og sin ervervsvirksomhet.

Resultatet av en rettsregel hvor det bare er å forsyne seg av personbilder til slike offisielle formål, vil være svært uheldig. En slik regel vil føre til mindre ytringsfrihet fordi akkrediteringsbestemmelser m.v. vil måtte innskjerpes, eller til et "fattigere" samfunn hvor skapende virksomhet ikke beskyttes og kanskje må flyttes utenlands i frykt for manglende rettsbeskyttelse.

Som ansvarsgrunnlag anfører TAC de samme grunnlag som Finch.

I tillegg anføres som tilleggsargument at det er skjedd snylting på TACs opparbeidelser, i egenskap av at Tromsø 2018 har vært konkurrent og delvis tidligere samarbeidspartner. Det anføres at de to selskapene kjemper om de samme sponsorkronene. Vitnene Jacob Lund og Henning Andersen kunne bekrefte dette helt konkret i forhold til DnB NOR.

Vitnene Stensbøl og Nilsen bekreftet dette mer generelt. Selve søknaden viser hvor stor denne aktiviteten er ment å bli.

Kravet vil baseres på alminnelige erstatningsgrunnsetninger, alternativt som vederlagskrav. Kravet må fastsettes etter rettens skjønn og er oppad begrenset til kr 350 000, muligens med et noe høyere beløp til TAC enn til Andy Finch.

Saksomkostninger skal tilkjennes Finch/TAC for alle tilfeller der retten gir medhold i krav utover Tromsøs 2018 AS' tilbud på kr 5 000. Tromsø 2018 AS har aldri senere gitt et tilbud som overstiger Andy Finch's og TAC's rimelige saksomkostninger.

#### **Saksøkerne har nedlagt slik påstand:**

1. Tromsø 2018 AS dømmes til å betale The Arctic Challenge AS og Andy Finch et beløp etter rettens skjønn oppad begrenset til kroner 350.000,- med tillegg av renter fra 14. april 2007 og til betaling skjer.
2. Tromsø 2018 AS dømmes til å betale sakens omkostninger til The Arctic Challenge AS og Andy Finch med tillegg av renter iht. forsinkelsesrenteloven fra forfall og til betaling skjer.

#### **Saksøkte har i det vesentlige anført:**

Det følger av åndsverkloven § 43a at det er fotograf Yngve Olsen Sæbbe og Tromsø 2018 AS som har rettighetene til det aktuelle fotografiet. Det vises til at det er Sæbbe som har tatt bildet, og at han har solgt dette til Tromsø 2018 AS. De avtalte begrensningene som fremgår av Olsen Sæbbes akkreditering til arrangementet i 2004 gjelder ikke fotografier. Akkrediteringen av Olsen Sæbbe innebar derfor ingen begrensning i hans rett til å disponere over bildet.

Spørsmålet er hvilken bruk Tromsø 2018 AS kunne gjøre av bildet.

Det fremgår av åndsverkloven § 58, 3. ledd at begrensningene som følger av bestemmelsen i åndsverkloven § 45c kun gjelder for bilder av person som er eller har vært bosatt i Norge. Dette er ikke tilfelle for Andy Finch.

Søknaden kan ikke betraktes som reklame eller et dokument til bruk i kommersiell sammenheng. Det dreier seg derimot om et dokument med et meget begrenset opplag som er rettet mot Norges Idrettsforbund og myndighetene, og som er et svar på konkrete spørsmål fra forbundet utarbeidet i samsvar med forbundets retningslinjer. Det dreier seg

uansett om et typebilde hvor det ikke er mulig å identifisere Andy Finch, og han har således ikke noe behov for personvern. Eventuelle ulovfestede personvernregler legger derfor ingen begrensninger på bruken av bildet.

Subsidiært anføres det at bruken av bildet uansett er lovlig med grunnlag i grunnloven § 100 og EMK art. 10 om ytringsfrihet. Det vises til at det er bildets meningsinnhold som har vært det sentrale, og at ikke foreligger noen tvingende samfunnsmessige behov som bør begrense ytringsfriheten i dette tilfellet.

Søknaden er ikke å betrakte som markedsføring. Markedsføringsloven kommer derfor ikke til anvendelse. Finch er i alle fall ikke å betrakte som næringsdrivende i relasjon til loven. Bruken av bildet er uansett ikke i strid med god forretningsskikk. Det vises særlig til at Tromsø 2018 AS ikke har fått noen "drahjelp" av innsatsen til Finch og TAC. Selv om retten skulle komme til at bruken av bildet er i strid med markedsføringsloven, anføres det at bruken er lovlig med grunnlag i reglene om ytringsfrihet.

Endelig anføres det at saksøkerne ikke har påvist noe tap eller årsakssammenheng mellom bruken av bildet og et eventuelt tap. Det kan derfor uansett ikke kreves erstatning. Saksøkerne har heller ikke påvist at bruken av bildet har medført markedsforstyrrelser for saksøkerne som kan begrunne et vederlagskrav.

**Saksøkte har nedlagt slik påstand:**

1. Tromsø 2018 AS frifinnes.
2. Andy Finch og The Arctic Challenge AS plikter å dekke saksomkostninger med tillegg av den til enhver tid gjeldende forsinkelsesrente til Tromsø 2018 AS fra forfall til betaling skjer.

**Rettenns bemerkninger.**

Det aktuelle fotografiet som saken dreier seg om er skapt av fotograf Yngve Olsen Sæbbe og senere solgt av ham til Tromsø 2018 AS.

I forbindelse med sin akkreditering til arrangementet i 2004 undertegnet Olsen Sæbbe en avtale benevnt "Conditions of Accreditation". Slik avtalen er utformet, kan ikke retten se at Olsen Sæbbe ved å skrive under denne avtalen har overdratt eller fraskrevet seg retten til egne fotografier. Retten viser særlig til at avtalen etter sin ordlyd ikke synes å fastlegge noen form for restriksjoner med hensyn til fotografering.

Det var derfor Olsen Sæbbe og Tromsø 2018 AS som etter rettens syn hadde rettighetene til bildet, og spørsmålet er om Tromsø 2018 AS' bruk av bildet er å anse som rettsstridig. Det er på det rene at det ikke var innhentet samtykke til bruken av fotografiet fra saksøkerne.

Saksøkerne har for det første anført at bruken av bildet i søknaden var stridende mot bestemmelsen i åndsverkloven § 45c, og således uberettiget. Det følger imidlertid av åndsverkloven § 58, 3. ledd at bestemmelsene i § 45c kun gjelder avbildinger av person som er eller har vært "bosatt" i Norge. Det er opplyst at Andy Finch med unntak av året 2007, har vært i Norge i forbindelse med konkurranser to til tre uker hvert år siden 2003. Retten mener lovens bruk av begrepet "bosatt" innebærer at det kreves en atskillig sterkere tilknytning til Norge enn det Andy Finch kan vise til for at han eller TAC skal kunne nyte godt av vernet som følger direkte av bestemmelsene i åndsverkloven § 45c.

Saksøkerne har anført at en rettsregel som medfører at fotografier tatt av utenlandske utøvere under norske arrangementer fritt kan benyttes til kommersiell bruk, vil være uheldig. Dette er retten enig i.

Etter rettens syn må derfor også personer som ikke er eller har vært bosatt i Norge etter norsk rett være vernet mot rettsstridig bruk av eget fotografi. Retten mener et slikt vern kan oppstilles på grunnlag av alminnelige ulovfestede personvernregler. Det vises til Bratholm og Stuevold Lassen i Knops oversikt over Norges rett, 12. utgave på side 97. Retten er videre enig med saksøkerne i at disse ulovfestede reglene ikke bare oppstiller et vern mot de rene personlighetskrenkelsene, men også mot uberettigede inngrep i et formuesgode, så som en idrettsutøvers opparbeidede goodwill.

Ved den konkrete avgjørelsen av om bruken av bildet rammer av disse ulovfestede reglene må det etter rettens syn foretas en avveining av partenes interesser. Nærmer bestemt Tromsø 2018 AS' interesse for i sin søknad å kunne bruke et fotografi de har ervervet for å fremheve Tromsø som en god kandidat til å arrangere lekene, satt opp mot saksøkernes

kommersielle interesse i å være beskyttet mot at bildet uten samtykke benyttes i en slik sammenheng. Retten mener et sentralt vurderingstema i en slik interesseavveining vil være om det foreligger omstendigheter som tilsier at bruken må anses som utilbørlig. Dette beror på en konkret helhetsvurdering av hele publiseringen.

Retten bemerker innledningsvis at det etter bevisførselen ikke kan legges til grunn at saksøkerne har reservert seg mot bruken av fotografiet. På grunnlag av vitneforklaringene til Jan Erik Fåne og Henning Andersen sammenholdt med den fremlagte e-post korrespondansen mellom partene, legger retten derimot til grunn som sannsynliggjort at kontakten dem i mellom i september 2006 gjaldt en foresørsel om kjøp eller lån av eventuelle bilder som TAC hadde rettighetene til, og ikke spørsmål om bruk av det aktuelle bildet som saken dreier seg om.

Det er alminnelig antatt at det å bruke et personbilde i reklame uten samtykke fra den avbildede, er en særlig omstendighet som tilsier at bruken anses som rettsstridig. Det vises for eksempel til Henry John Mæland i "Lov og Rett" 1985, på side 203.

Retten er imidlertid ikke enig med saksøkerne i at det aktuelle fotografiet i dette tilfellet er benyttet i markedsføringsøyemed. Det vises til at søknaden var et svar på idrettsforbundets egen kravsspesifikasjon, at den ikke er ment å fremheve noen vare eller tjeneste som kan kjøpes mot betaling og at den var rettet mot en begrenset krets av beslutningstagere og samarbeidspartnere. Videre mener retten at søknadens utforming viser at det er informasjonsinteressen som har vært det sentrale formålet ved bruken av bildet. Slik bildet er brukt, fokuserer det etter rettens syn ikke på personen Andy Finch, men derimot på en spektakulær idrettsprestasjon generelt, foretatt i spektakulære omgivelser. Det er heller ikke benyttet noen tekst eller andre henvisninger i søknaden som tyder på at hensikten med bruken av bildet har vært å "snylte" på Finch' og TACs opparbeidede markedsverdi og goodwill.

Det aktuelle bildet viser Andy Finch med ryggen til. På jakkeryggen kan det skimtes bokstaver hvorav i alle fall bokstavene CH kan identifiseres. Selv om saksøkerne har fremhevet at bildet i tillegg viser en rekke karakteristika som klær, sponsormerker og karakteristisk kroppsfasong, mener retten at gjenkjennelseeffekten er svært begrenset. Vurderingstema er slik retten ser det ikke om det er mulig å identifisere Andy Finch på bildet, men om den alminnelige leser vil gjenkjenne ham. For den alminnelige leser i målgruppen for søknaden, fremstår bildet etter rettens syn som et bilde som viser en hvilken som helst snowboardutøver, ikke som et bilde av Andy Finch.

Slik fotografiet er benyttet, kan retten etter dette ikke se at bruken, på grunnlag av ulovfestede personvernregler, med rimelighet kan anses som utilbørlig og rettsstridig.



Som et tredje grunnlag for at bruken av bildet var rettsstridig og uberettiget har saksøkerne anført at den var stridende mot markedsføringsloven § 1. Bestemmelsen er en rettslig standard som blant annet setter forbud mot å foreta "handling som strider mot god forretningsskikk". Ved vurderingen av om en handling strider mot god forretningsskikk skal det opereres med en terskel slik at ikke enhver kritikkverdige handling medfører brudd på bestemmelsen, jf. avgjørelsen inntatt i Rt. 1995, s. 1903.

Etter saksøkernes oppfatning har Tromsø 2018 AS, ved sin bruk av fotografiet i søknaden, "snyllet" på den markedsverdi og goodwill som Andy Firch og TAC har opparbeidet.

Det Tromsø 2018 AS med søknaden har søkt å "markedsføre" er etter rettens syn byens kandidatur til å arrangere lekene i 2018. Det dreier seg derfor ikke om en slik typisk markedsmessig konkurransehandling som markedsføringsloven er ment å regulere.

Som det fremgår ovenfor, mener retten dessuten at det ikke er grunnlag for å anta at Tromsø 2018 AS, med sin bruk av bildet, har hatt til hensikt å utnytte saksøkernes markedsverdi eller goodwill. Det som er sagt ovenfor om manglende gjenkjennelseeffekt sammenholdt med den begrensede utbredelsen av søknadsdokumentet, medfører at retten mener det heller ikke har funnet sted noen slik utnyttelse.

Tromsø 2018 AS har etter rettens syn ikke handlet i strid med god forretningsskikk.

Ingen av de anførte grunnlag har ført frem. Tromsø 2018 AS skal derfor frifinnes.

#### *Saksomkostninger:*

Begge saksøkerne har tappt saken fullstendig. Det følger av tvistemålsloven § 172, 1. ledd at de da skal pålegges å erstatte motpartens saksomkostninger. Retten har vurdert unntakene i bestemmelsens 2. ledd, men ikke funnet tilstrekkelig grunn til å anvende disse.

Advokat Kvitberg har fremmet omkostningoppgave med krav på kroner 117.515,35, hvorav kroner 109.010,50 utgjør salær og det resterende utgifter. Retten finner omkostningene rimelige og nødvendige for å få saken betryggende ført.

Slik saken er lagt opp fra saksøkernes side, finner retten det rimelig at de dekker omkostningene med en halvpart hver.

**D o m s s l u t n i n g :**

1. Tromsø 2018 AS frifinnes.
2. The Arctic Challenge AS betaler innen 14 dager fra dommens forkynnelse saksomkostninger til Tromsø 2018 AS med kroner 58.757,50.
3. Andy Finch betaler innen 14 dager fra dommens forkynnelse saksomkostninger til Tromsø 2018 AS med kroner 58.757,50.

Retten hevet.



Erik Arnesen

Dommen kan påankes til lagmannsretten. Anken må erklæres direkte for tingretten innen 1 – en – måned fra dommen er forkynt.

Ankeerklæringen må være underskrevet eller medunderskrevet av en advokat. Den ankende part kan også henvende seg til rettens kontor og får ankeerklæringen nedtegnet og undertegnet der.

Samtidig med ankeerklæringen må den ankende part innbetale ankegebyr, som er 24 ganger rettsgebyret. Dersom hovedforhandlingen varer mer enn en dag, påløper ytterligere gebyr. Dersom anken gjelder en formuesverdi under 50 000 kroner, kan den ikke fremmes uten samtykke fra lagmannsretten. Søknad om samtykke må i slike tilfeller innsendes samtidig med ankeerklæringen.