

Kulturdepartementet
Postboks 8030 Dep
0030 Oslo

12. september 2014

postmottak@kud.dep.no

Deres ref.: 14/3035 SFA:MK

HØRNG - ENDRINGER I ÅNDSVERKLOVEN

Vi viser til departementets brev av 1. juli 2014. Den norske Forfatterforening har forsøkt å kommentere de forhold vi finner mest aktuelle for oss. Overskriftene viser til høringsnotatets nummerering og forslagets paragrafangivelser.

2.1.2 Nærmere om avtalelisens

Her står det å lese at «Avtalelisens er en lovbestemt ordning for rettighetsklarering i tilfeller der individuell klarering er upraktisk eller umulig.» Selv om dette utdypes andre steder i notatet, bør setningen ikke videreføres uten at den utfylles og presiseres (se også pkt. 3.3 hvor dette gjentas). Vi opplever ofte at brukere finner det upraktisk i det hele tatt å måtte innhente samtykke selv om det kun dreier seg om ett eneste verk eller et fåtall verk, med en eller noen flere rettighetshavere. Med tanke på lesere som ikke kjenner avtalelisensordningen fra før av, er det uheldig om «Upraktisk eller umulig» står alene som kriterium for bruk av avtalelisens.

Selv om avtalelisensordningen representerer en etablert, vanlig måte å klarere bruk av åndsverk på i Norden, så er dette en ordning som begrunnes i at den individuelle klarering er upraktisk eller umulig på grunn av det store antall verk som er tenkt brukt og det store antall rettighetshavere som da berøres. Vi støtter derfor departementets merknader under pkt. 3.3, på slutten av omtalen av anvendelsesområde og vilkår, side 14-15. Disse kompletterer på en god måte hva vi påpekte i forrige avsnitt.

3 Generell bestemmelse om avtalelisens

Den norske Forfatterforening støtter forslaget om en generell avtalelisensbestemmelse og videre at den kan omfatte både eksemplarframstilling og tilgjengeliggjøring for allmennheten. Når det gjelder dette terminologiske paret «eksemplarframstilling og tilgjengeliggjøring for allmennheten», vil vi få bemerke følgende: Digital tilgjengeliggjøring og nettbasert bruk av verk tilslører det tradisjonelle

skillet mellom eksemplarframstilling og tilgjengeliggjøring for allmennheten, herunder offentlig framføring. Det ville ha vært ønskelig om departementet, med tanke på nye former for framføring og spredning av digitaliserte verk, kunne kommentere nærmere hva som typisk regnes som eksemplarframstilling og hva som typisk utgjør tilgjengeliggjøring for allmennheten.

Avtalelisensordningen skal være en praktisk-økonomisk klareringsmåte for både brukersiden og rettighetshaversiden. Opphavsmannens enerett til å si nei eller samtykke til bruk, altså individuell kontroll, må veies opp mot fordelene som oppnås på gruppenivå ved å håndtere en stor mengde henvendelser, om bruk av et uant antall verk, fra en hel masse brukere. Vi antar at det vil bli aktuelt å be om og tilby avtalelisensklarering på flere nye, og også kanskje mindre bruksområder enn vi har i dag. Det hadde vært interessant å høre departementets tanker rundt representativitetskravet i en situasjon der et mindretall, kanskje bare én eneste medlemsorganisasjon ikke ønsker avtalelisens for den aktuelle bruken fordi individuell klarering er mulig hva gjelder deres rettigheter: Vil den godkjente organisasjonen overhode kunne tilby en ny avtalelisens dersom ikke alle berørte rettighetshavergruppene er enige? Kopinor har i dag 22 medlemsorganisasjoner, Norwaco har 34.

Ut fra tanken om at avtalelisensordningen er en måte å ordne rettighetsklareringen på, antar vi at det fortsatt vil være slik at en organisasjon kan avholde seg og si nei til nye avtalelisensområder overfor organisasjonen som er godkjent etter § 38a.

3.2 Departementets vurderinger og forslag

Forbud

Forfatterforeningen støtter departementets kommentarer om adgangen til å nedlegge forbud. Dette er en meget viktig forutsetning for ordningens legitimitet. Forbudsadgangen illustrerer på en god måte at avtalelisensordningen hviler på eneretten, og at den er en egnet klareringsmåte, ikke en rettighetsoverdragelse i seg selv. Slik sett vil den kunne virke som en sikkerhetsventil for den enkelte opphavsmann som kan ha gode grunner for at hans eller hennes verk ikke kan inngå i en slik kollektiv klarering. Dette vil gjelde likt for både representerte og utenforstående rettighetshaver.

Godkjennelse

Forfatterforeningen ønsker at den organisasjon som inngår avtaler med avtalelisensvirkning, skal være godkjent av departementet. Eventuelt tap av fleksibilitet vil oppveies av den kvalitetssikring godkjennelsen vil representere. Vi antar at det vil være en presumpsjon for at de allerede godkjente organisasjonene vil bli godkjent for nye avtalelisenser for bruk som ligger nært opp til deres etablerte virksomhet, og hvor de har dekkende fullmakter fra sine medlemsorganisasjoner.

Representativitet

Det er flere som kommenterer kravet til representativitet. Med unntak av rettstvister som involverer Norwaco, og hvor Norwacos representativitet er trukket frem for å underminere et betydelig erstatningskrav, har dette tidligere ikke vært særlig problematisert. Vi mener at kravet om representativitet bør ses i sammenheng med Norwacos gode forslag om særskilte bevisbyrderegler, hvor bevisbyrden påhviler den som påstår at en har klarert individuelt for bruk der det finnes dekkende avtalelisensordninger.

4.2 Subsidiær nemndslisens på undervisningsområdet

Den norske Forfatterforening er sterkt imot departementets forslag. Vi er selvsagt enige i at undervisning i seg selv er av stor samfunnsmessig viktighet. Men for oss tilsier denne viktigheten at bruk av kopier også bør være villig til å betale et for dem betydelig vederlag, som for de mange rettighetshaverne, totalt sett vil være et rimelig vederlag. Dagens teknologi gjør det enkelt å fremstille og spre eksemplarer, også digitalt. Kopieringsvolumet øker, noe vederlaget bør reflektere.

En bør være varsom med å gi regler om «tvungen lønnsnemnd» i form av en subsidiær nemndsløsning ut fra tanken om at undervisningen bryter sammen om en ikke kan kopiere. Det er fortsatt slik at skole- og undervisningsbøker utgis som bøker eller andre former for tekstsamlinger. Kopiering av utdrag er et viktig tilskudd til innkjøpte læremidler, og er ikke ment å skulle erstatte innkjøp av bøker. Dagens nivå på kopieringsvederlaget pr side reflekterer dette, at kopiering muliggjør bruk av en sekundær kilde. Dersom kopiering innen undervisning har blitt så avgjørende for normal-læresituasjonen at en ikke kan være kopieringsavtale foruten, ønsker vi på rettighetshaversiden å beholde muligheten til å argumentere for hvilken betydning dette må ha for vederlagsnivået i frie forhandlinger med motparten.

Departementet viser flere steder til den store samfunnsmessige betydning, som et argument for å etablere en subsidiær nemndsløsning. Parallelt med de samfunnsmessige hensyn ligger det ofte sterke økonomiske interesser, også når brukeren ikke har overskudd som formål. Brukeren har på sin side mulighet til å takke nei til å inngå kopieringsavtale, og rettighetshaver på sin side står i fare for å få til dels sterkt reduserte inntekter. Dermed har begge parter incitament til å forhandle seg frem til et vederlagsnivå uten en subsidiær nemndsløsning, som i realiteten vil bli en sekundær tvangslisens. Litt flåsete kan en si at dersom elevene må akseptere at lærerne streiker i to måneder, må det også være mulig å videreføre undervisning uten kopieringsmulighet i en tvisteperiode.

4.2.2 Departementets vurdering og forslag

Det dramatiske i den faktiske situasjon kan synes noe overdrevet når det på side 20 i høringsnotatet står å lese at «Departementet anser at tilgang til åndsverk i opplæring og utdanning er så viktig at loven bør legge til rette for at fastlåste konflikter blir løst uten *så store konsekvenser* som en eventuell kopieringsstopp medfører.» (Vår kursivering.)

For det første er det grunn til å påpeke at kopieringsstopp er et middel som er sjeldent brukt, sist i 2006. For det andre vil lærere og elever fortsatt fritt kunne bruke innkjøpte læremidler om det unntaksvis skulle bli en kopieringsstopp. Det dreier seg om kopiering av skole- og undervisningsmaterialet som skal supplere de innkjøpte læreverker.

Dernest må en kunne hevde at dersom kopieringen er så viktig at undervisningen faktisk stopper opp uten kopier, taler det for at opphavsmannen har en legitim interesse i å kunne forhandle fritt om vilkårene for bruk. Jo viktigere kopieringen i skole og undervisning anses for å være, desto tyngre veier opphavsmannens legitime interesser. Tretrinnslovens vilkår om at lovgivningen ikke skal skade den normale utnyttelsen av verket og ikke på urimelig måte tilsidesette opphavsmannens legitime interesse, vil i så fall veie tungt i opphavsmannens favør, og tale i mot en slik subsidiær nemndslisens.

Kopieringsstopp må sies å ligge godt innenfor det saksområde der partene i arbeidslivet ellers blir overlatt til å bli enige, uten at det blir tvungen lønnsnemnd. Vi har stor tro på at de her berørte parter er fullt klar over de uheldige sider ved en kopieringsstopp, og at en så langt det er mulig vil være innstilt på å komme til en frivillig enighet.

For øvrig viser vi til Kopinors utmerkede høringsvar hva gjelder subsidiær nemdslisens.

4.3 Twisteløsning for videresending av verk i kringkastingssending

Vi støtter departementets alternativ 2, om opprettholdt nemnd med endret kompetanse. Se for øvrig våre merknader til § 34 nedenfor, under pkt. 9.

Det er forståelig at en nemndsløsning ikke har bindende virkning for kringkasterne, men det bør vurderes om en konsekvens av dette kan være at i den grad kringkaster ikke følger nemndas vedtak, så er heller ikke rettighetshaverne bundet av nemndas vedtak.

5 Gjennomføring av hitteverkdirektivet

Vi kan slutte oss til merknadene fra Kopinor til dette punkt. Samtidig ber vi departementet vurdere hvordan en skal forholde seg om det fra rettighetshaversiden tilbys en avtalelisens som omfatter ønsket bruk, men der institusjonen avstår da de foretrekker å bruke bestemmelsene om hitteverk. Stikkprøver fra Kopinors kopieringsundersøkelser viser at kjente tekster og tekstutdrag kategoriseres som ukjente fordi verkstittel og eller/opphevsmannens navn er utelatt/borte. Det vil være svært uheldig om en i slike tilfeller formelt kan velge seg bort fra en ordinær rettighetsklarering ved å bruke bestemmelsene om hitteverk feilaktig.

6.2 Det sakkyndige råd

Vi støtter departementets merknader til dette. Formålsbetraktninger, hensiktsmessighet og dagens behov tilsier at Det sakkyndige råd legges ned ved at § 53 oppheves. Når det er sagt, ser vi gjerne at departementet hører berørte parter oftere, gjerne i en uformell ramme.

9 Lovforslag

§ 16b litra a) og § 16e første ledd

I hitteverkdirektivets artikkel 1 nr 1 nevnes «educational establishments» på linje med museer, arkiver etc. som de som omfattes av direktivet. I den danske direktivteksten brukes «uddannelsesinstitusjoner». I det norske høringsnotatet brukes «undervisningsinstitusjon». Dette siste kan forstås som å omfatte mer enn «utdannelseinstitusjon» som ut fra daglig tale verken omfatter barnehage eller grunnskoletrinn 1-10. Det vil være nyttig om departementet kommenterer og avklarer denne mulige utvidelsen av direktivteksten.

§ 16c

Her vil vi få bemerke to forhold: For det første brukes uttrykket « litterære skriftlige verk». Dette er et lite anvendt uttrykk i åndsverkloven hvor «litterære verk» er det som brukes. Det vil være avklarende om departementet omtalte nærmere hvilke litterære verk som ikke vil omfattes av bestemmelsen.

For det andre har ikke forslaget definisjonsbestemmelse tatt opp i seg utgivelseskriteriet som i den danske direktivteisten er gjengitt i artikkel 1 nr 2 litra a «værker udgivet i form av bøger, tidsskrifter, aviser, blade eller (...)». I forslaget gjenfinnes dette utgivelseskriteriet først i forslaget til § 16d første ledd nr 1 i) og iii) i bestemmelsen om bruk av hitteverk.

Vi ber departementet vurdere om det kan være vel så hensiktsmessig å plassere utgivelsesvilkåret for de litterære (skriftlige) verk i definisjonsbestemmelsen fremfor som foreslått i «bruksbestemmelsen». Slik forslaget nå lyder, fremkommer utgivelseskriteriet mer indirekte, som i § 16e tredje ledd. Med forbehold om at det ikke er tiltenkt noen ulikhet mellom utgitte og ikke utgitte hitteverk, kan det være at hensynet til leservennlighet tilsier at dette viktige kriteriet løftes opp i definisjonsbestemmelsen.

§ 16d, 1. ledd litra b)

Denne bestemmelsen synes strengt tatt overflødig i lys av § 2, tredje og fjerde ledd. Dette er brukervennlig, men ikke helt i samsvar med lovens øvrige systematikk.

§ 34

Vi støtter Norwacos merknader og forslag til endringer i § 34 første ledd samt deres kommentarer og forslag til hva § 34 for øvrig bør regulere hva gjelder nemndas kompetanse til å fastsette vilkår med virkning fremover i tid (minst 12 måneder) og videre nemndas saklige kompetanse, herunder hva gjelder såkalte på-forespørsel-tjenester.

§ 38

Forslag til nytt siste ledd sløyfes.

Med vennlig hilsen

Den norske Forfatterforening

Mette Møller

Generalsekretær

(sign.)