

**Kultur- og kirke departementet**

# **Høringsutkast**

**om forslag til endringer i åndsverkloven m.m.**

**Høringsfrist 25. juni 2003**

## Innhold

1 Høringsutkastets hovedinnhold.....	4
2 Lovforslagets bakgrunn .....	6
2.1 Innledning.....	6
2.2 Den teknologiske utvikling.....	8
2.2.1 Utfordringer som følge av ny teknologi.....	8
2.2.2 Internasjonale løsninger .....	9
2.2.3 Høringsutkastet – sett i lys av den teknologiske utvikling.....	10
2.3 Wipo-traktatene (WCT og WPPT).....	10
2.3.1 Innledning.....	10
2.3.2 Wipo-traktat om opphavsrett (WCT).....	11
2.3.3 Wipo-traktat om framføringer og fonogrammer (WPPT).....	12
2.4 Opphavsrettsdirektivet.....	13
2.4.1 Bakgrunn og status .....	13
2.5 Nordisk lovsamarbeid.....	14
3 Alminnelige merknader .....	15
3.1 Eksemplarframstilling .....	15
3.1.1 Direktivet.....	15
3.1.2 Gjeldende rett .....	15
3.1.3 Vurdering og forslag .....	16
3.2 Tilgjengeliggjøring for allmennheten.....	18
3.2.1 Direktivet.....	18
3.2.2 Gjeldende rett .....	19
3.2.3 Vurdering og forslag .....	20
3.3 Spredningsretten .....	24
3.4 Avgrensning av opphavsretten og forvaltning av rettigheter ved avtalelisens...	24
3.4.1 Innledning.....	24
3.4.2 Eksemplarframstilling til privat bruk .....	27
3.4.3 Bruk av verk i undervisningsvirksomhet m.m. ....	33
3.4.4 Bruk av verk i ervervsvirksomheter .....	36
3.4.5 Opptak av kringkastingssending innen helseinstitusjoner m.v. ....	37
3.4.6 Eksemplarframstilling i arkiv, bibliotek og museer m.m.....	38

3.4.7	Bruk av verk for funksjonshemmede .....	42
3.4.8	Samleverk.....	44
3.4.9	Fremføring av verk i undervisning m.m. ....	45
3.4.10	Bruk av kunstverk, fotografiske verk, byggverk og personbilde .....	46
3.4.11	Kringkasting .....	49
3.4.12	Fellesbestemmelser om avtalelisens.....	51
3.5	Vern for tekniske beskyttelsessystemer og elektronisk rettighetsinformasjon...	53
3.5.1	Tekniske beskyttelsessystemer.....	53
3.5.2	Elektronisk rettighetsinformasjon .....	66
3.6	Andre endringsforslag .....	71
3.6.1	Sameie av verk mellom arvinger.....	71
3.6.2	Foreldelse av krav om individuelt vederlag etter §§ 37 og 45b.....	72
4	Økonomiske og administrative konsekvenser .....	73
5	Merknader til de enkelte bestemmelsene .....	75
6	Ikrafttredelses- og overgangsbestemmelser m.m.....	93
7	Lovforslag .....	95

## 1 Høringsutkastets hovedinnhold

Kultur- og kirkedepartementet legger med dette frem høringsutkast om endringer i lov 12. mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk m.v. (åndsverkloven) og i lov 14. desember 1956 nr. 4 om avgift på offentlig framføring av utøvende kunstners prestasjoner m.v. (fondsloven).

En vesentlig del av forslagene i høringsutkastet gjelder gjennomføring av Europaparlamentets og Rådets direktivet 2001/29/EF av 22. mai 2001 om harmonisering av visse aspekter av opphavsrett og nærstående rettigheter i informasjonssamfunnet (opphavsrettsdirektivet). I tillegg til de endringer som er en følge av direktivet, foreslås enkelte andre endringer. Bakgrunnen for de enkelte forslagene fremgår av de alminnelige merknadene og merknadene til de enkelte bestemmelsene nedenfor.

Når det gjelder enerettighetene er følgende lovendringsforslag sentrale: Eksemplarfremstillingsretten i § 2 presiseres til å gjelde både varige og midlertidige eksemplarer, men slik at det gjøres unntak for visse midlertidige eksemplarer i § 11a. Det foretas også en presisering når det gjelder grensen mellom offentlig fremføring og fremføring innenfor det private område. Utøvende kunstnere og tilvirkere av lyd- og bildeopptak får enerett til å gjøre opptak tilgjengelige for allmennheten (jf. §§ 42 og 45) på linje med det som gjelder for opphavsmenn til åndsverk i dag. Dette omfatter bl.a. enerett til å gjøre opptak tilgjengelig på forespørsel på et individuelt valgt sted og tidspunkt. Endringen som foreslås i fondsloven § 3 er en konsekvens av endringsforslagene knyttet til enerettighetene.

Når det gjelder forvaltning av enerettighetene, foreslås innført enkelte nye avtalelisenser<sup>1</sup>. Dette gjelder for en nærmere bestemt bruk av verk i bibliotek (ny § 16a), bruk av verk i samleverk (§ 18), bruk av kunstverk og fotografisk verk i visse publikasjoner (ny § 24), og bruk av verk i kringkasters samlinger (ny § 30a). Paragraf 30 om bruk av verk i kringkasting foreslås endret slik at det ikke lenger skal gjelde en subsidiær nemndslisens. Gjeldende avtalelisenser for bruk av verk i undervisningsvirksomhet (§ 13) og bruk av verk for ervervsvirksomheter (§ 14) foreslås endret slik at avtaler om digital bruk muliggjøres.

Det foreslås enkelte endringer for å gjøres åndsverkloven mer oversiktlig: 2. kapittel inndeles i to kapitler: 2. kapittel om "Avgrensning av opphavsretten og forvaltning av rettigheter ved avtalelisens" og nytt kapittel 2a om fellesbestemmelser om avtalelisens. Paragrafrekkefølgen er beholdt, men bestemmelsene er oppdelt i §§ 13, 13a og 13b flg. med overskrifter som klargjør om bestemmelsen gjelder adgang til bruk uten vederlag, tvangslisens eller avtalelisens.

I § 11 nytt tredje ledd foreslås innført et krav om såkalt lovlig kopieringsgrunnlag. Etter forslaget vil det ikke være tillatt å gjøre bruk av avgrensingsbestemmelsene

---

<sup>1</sup> Bestemmelser som gir anledning til bruk uten å spørre den enkelte rettighetshaver, hvis man inngår en avtale med en organisasjon som representerer en vesentlig del av rettighetshaverne på området. Disse reglene gjør det mulig å bruke åndsverk i situasjoner hvor det i praksis ville vært umulig å innhente den enkelte opphavsmanns tillatelse, f.eks. for fotokopiering til undervisningsbruk.

i 2. kapittel dersom det skjer med utgangspunkt i ”et eksemplar av verket som er fremstilt eller gjort tilgjengelig for allmennheten” i strid med rettighetshavernes enerett. Det vil heller ikke være adgang til å fremstille eksemplar etter disse bestemmelsene dersom det skjer etter en omgåelse av tekniske beskyttelsessystemer i strid med forslaget § 53a.

Det foreslås visse endringer i lovens avgrensingsbestemmelser: Bl.a. gjelder dette innføring av et krav i § 16 (eksemplarframstilling i arkiv, bibliotek og museer), § 17(eksemplarframstilling for funksjonshemmede) og § 23 (om gjengivelse av kunstverk og fotografisk verk i tilslutning til tekst) om at eksemplarframstillingen ikke må skje ervervsmessig. Adgangen til kopiering til privat bruk etter § 12 opprettholdes, men det foreslås forbud når det gjelder bruk av fremmed hjelp ved privatbrukskopiering av musikkverk og filmverk. På enkelte punkter utvides avgrensingsbestemmelsene. I § 16 foreslås at undervisningsinstitusjoner blir omfattet av bestemmelsen i tillegg til at formålsangivelsen utvides. Det foreslås videre en ny fribruksbestemmelse om tilgjengeliggjøring av verk for brukere på stedet i biblioteket. Paragraf 17, om eksemplarframstilling til bruk for funksjonshemmede, endres slik at flere grupper av funksjonshemmede kan nyte godt av bestemmelsen. Paragraf 21 endres slik at adgangen til fri offentlig fremføring av verk i undervisning ikke skal gjelde når fremføringen skjer i tråd eller trådløs overføring til allmennheten innenfor ervervsmessig undervisning.

I henhold til EU-direktivet er en adgang til kopiering til privat bruk avhengig av at det innføres en rimelig kompensasjon til rettighetshaverne. Høringsinstansene bes i denne sammenheng om å gi sine synspunkter på to alternative ordninger. Begge går ut på at det skal gis kompensasjon både individuelt og kollektivt. Alternativene er knyttet til finansieringen av kompensasjonen. Enkelte forhold taler for at den, som i de fleste EU-land, finansieres ved et vederlag knyttet til lagringsmedier, mens andre forhold taler i mot et slikt vederlag. Et alternativ er da finansiering over statsbudsjettet.

For videresending av kringkastingssending i § 34 gjelder i dag bruk av nemnd ved uenighet, jf. § 35 andre ledd. Denne nemndsordningen foreslås erstattet med en meglingsordning i tråd med det som gjelder for de øvrige avtalelisenser. Meglingsinstituttet foreslås også gjort gjeldende for bruk av verk i kringkastingssending, jf. § 30. Adgangen for opphavsmannen til å nedlegge forbud mot bruk av sitt verk, som i dag bare gjelder for bruk av verk i kringkasting, foreslås gjort gjeldende også for bruk av verk i kringkasternes arkiv, jf. forslaget § 30a. I § 38a, som gjelder krav til organisasjon som inngår avtalelisensavtale, foreslås nasjonalitetskravet erstattet med et nasjonalitetsnøytralt krav.

I henhold til nevnte EU-direktiv foreslås det innført bestemmelser om forbud mot omgåelse av tekniske beskyttelsessystemer (kopisperrer) og vern av elektronisk rettighetshaverinformasjon.

Paragraf 39k foreslås endret slik at arvinger som i fellesskap råder over et verk kan ta avgjørelse om bruk av offentliggjort verk ved flertallsvedtak. Etter gjeldende rett krever dette enstemmighet, slik at en arving i praksis får en vetorett.

## 2 Lovforslagets bakgrunn

### 2.1 Innledning

Lov av 12. mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk (åndsverkloven) er en viktig kulturpolitisk lov ved at den fastsetter de nærmere rettsregler om beskyttelsen og utnyttelsen av litterære, vitenskapelige og kunstneriske åndsverk av enhver art. Loven gjelder uavhengig av hvilken måte og form åndsverket har kommet til uttrykk på og fastsetter som hovedregel at den enkelte opphavsmann til et åndsverk har rett til å bestemme om og hvordan åndsverket skal gjøres tilgjengelig for andre. Opphavsmannen gis en enerett til å råde over åndsverket ”ved å fremstille 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. I praksis betyr dette at det ikke kan disponeres over et åndsverk uten opphavsmannens samtykke. Dette sikrer at opphavsmannen ikke er rettsløs etter at hans åndsverk er kommet til allmennhetens kjennskap i en eller annen form som kan utnyttes til eksemplarfremstilling (kopiering), spredning av eksemplarer eller offentlig fremføring (f.eks. kringkasting eller tilgjengeliggjøring i datanettverk som Internett). Rettsreglene sikrer at opphavsmannen kan regulere slik bruk av sitt verk og gir ham derved også mulighet for et økonomisk utkomme av det han har skapt.

Utviklingen av de opphavsrettslige regler har alltid vært knyttet til den teknologiske utviklingen på den måten at reglene har kommet som følge av de tekniske muligheter for masseutnyttelse av åndsverk. Dette har vært tilfelle helt fra utviklingen av boktrykking til nyere tids medier som lydopptak, film, radio og fjernsyn, fotokopiering m.v. Denne utviklingen har også medført at reglene som gir vern mot misbruk av åndsverk har blitt gjort gjeldende utenfor opphavsrettens kjerneområde. Reglene som i utgangspunktet skulle verne opphavsmannens skapende åndsinnsetts har etter hvert også blitt gjort gjeldende i forhold til innsatsen fra utøvende kunstnere (f.eks. skuespillere og musikere) og til vern for den tekniske og økonomiske innsats fra plate- og filmselskaper, kringkastingsselskaper m.fl. Denne virksomheten har unektelig meget stor betydning for utbredelse av åndsverk, men er ikke i seg selv en skapende opphavsrettslig innsats. Derfor betegnes ikke rettighetene som tilkommer denne gruppen som opphavsrettslige, men som nærstående rettigheter. Disse reglene er tatt inn i åndsverkloven 5. kapittel og gir i stadig større utstrekning det samme vern til de nærstående rettighetshaverne som hovedreglene i åndsverkloven 1. kapittel gir opphavsmenn. Eksempelvis må man ha samtykke både fra opphavsmannen, musikerne og plateselskapet for i kommersiell sammenheng å fremstille eksemplarer (kopiere) et musikkverk som er spilt inn på plate.

Sett fra samfunnets side er det viktig at den skapende og utøvende virksomhet på dette området sikres med rettsregler som gjør det mulig for opphavsmenn og nærstående rettighetshavere å ha kontroll og å kunne kreve vederlag for bruk av deres verk og arbeider. Dette sikrer dem et økonomisk utkomme som stimulerer til fortsatt kreativ innsats på området, noe som er grunnleggende for den videre samfunnsutvikling.

På den annen side det også fra et samfunnsmessig synspunkt viktig at allmennheten på fornuftige vilkår gis adgang til åndsverk. Rettsreglene som sikrer den skapende og kunstneriske innsats må ikke være så rigide at det hindrer at den enkelte bruker av åndsverk skal kunne disponere over dette på en fornuftig måte. På grunn av slike hensyn er det i åndsverkloven 2. kapittel tatt inn bestemmelser som gir adgang til å bruke åndsverk uten at opphavsmannen har gitt samtykke. Disse reglene kan deles inn i tre grupper:

For det første er det bestemmelser som gir anledning til fri bruk av åndsverk. Dvs. at det innenfor visse områder kan fremstilles eksemplar m.v. uten at det er nødvendig å innhente rettighetshavernes samtykke, og uten at de har krav på betaling for den bruk som finner sted. Dette gjelder bl.a. kopiering til privat bruk, f.eks. ved opptak av kringkastingsprogram på video eller opptak av musikk fra radio eller fra en CD.

For det andre er det bestemmelser som gir anledning til bruk mot betaling. Det er ikke nødvendig med rettighetshavernes samtykke for bruk, men man må betale for den bruk som finner sted. Disse reglene betegnes som tvangslisenser. Eksempler er bl.a. adgangen til kopiering av kunstverk til bruk i aviser, tidsskrifter og kringkasting.

For det tredje er det bestemmelser som gir anledning til bruk uten å spørre den enkelte rettighetshaver, hvis man inngår en avtale med en organisasjon som representerer en vesentlig del av rettighetshaverne på området. Disse reglene gjør det mulig å bruke åndsverk i situasjoner hvor det i praksis ville vært umulig å innhente den enkelte opphavsmanns tillatelse, f.eks. for fotokopiering til undervisningsbruk. Ved en avtalelisens gis det anledning til slik kopiering på en meget forenklet og fornuftig måte samtidig som rettighetshaverne sikres en viss inntekt fra denne type bruk gjennom kollektiv fordeling av det vederlag som betales.

Gjennom disse bestemmelser søker lovgivningen å skape en rimelig balanse mellom rettighetshavernes interesser og mer generelle samfunnsmessige hensyn som kulturarv, utdanning og forskning, allmennopplysning, privat bruk m.v. Disse reglene må til enhver tid også ta hensyn til de muligheter ny teknologi gir når det gjelder både lagring, spredning og bruk av åndsverk og annet vernet materiale. I denne sammenheng er det klart at den digitale tid gir muligheter for både bruk og misbruk på en helt annen måte enn tidligere. Et åndsverk i digital form er:

- enklere å kopiere i et stort antall eksemplar på kort tid
- kopiene blir like bra som originalen
- originalen dyr å produsere, men billig å kopiere

Denne utviklingen har økt mulighetene for misbruk. Samtidig egner åndsverk seg meget godt både for distribusjon og bruk i digital form. Utviklingen av datanettverk, spesielt Internett, har gjort det mulig å distribuere åndsverk raskt over lange distanser på tvers av alle landegrensene. Dette gjør at behovet for internasjonale regler på har blitt enda viktigere enn tidligere, selv om det opphavsrettsområdet helt fra 1886 har vært et utstrakt internasjonalt samarbeid gjennom multinasjonale konvensjoner. Den viktigste av disse er Bernkonvensjonen om vern av litterære og kunstneriske verk fra 1886. Norge

tiltrådte konvensjonen i 1896. I lys av den teknologiske utvikling har denne konvensjonen blitt revidert flere ganger og er i dag tiltrådt av 150 land.

For nærstående rettigheter er Romakonvensjonen av 1961 om vern av utøvende kunstnere, fonogramprodusenter og kringkastingsselskap den mest sentrale. Norge tiltrådte denne i 1978 og konvensjonen er i dag tiltrådt av 71 land.

De nevnte konvensjonene forplikter i hovedsak det enkelte medlemsland å behandle åndsverk og arbeider fra andre medlemsland på samme måten som det behandler slike fra eget land. I tillegg fastsetter konvensjonene visse minimumskrav med hensyn til det vern av åndsverk og arbeider skal ha innen det enkelte medlemsland. I forvaltningen av konvensjonene på området har Verdensorganisasjonen for intellektuell eiendomsrett – WIPO (World Intellectual Property Organization) en sentral rolle. I regi av WIPO ble det i 1996 forhandlet fram to nye traktater, en om opphavsrett og en om nærstående rettigheter, begge spesielt for å gi internasjonal regulering på området i en digital virkelighet. Innenfor avtaleverket om Verdens handelsorganisasjon (WTO) er det en egen avtale om handelsrelaterte sider ved immaterielle rettigheter (TRIPS-avtalen).

EU har siden 1989 utvist stor aktivitet på opphavsrettsfeltet, og det er vedtatt en rekke direktiver for å harmonisere reglene innenfor det indre marked. Disse direktivene er gjort til en del av EØS-avtalen og gjelder dermed for Norge på samme måten som for EU-landene. Den 22. mai 2001 ble det vedtatt et nytt direktiv om harmonisering av visse aspekter av opphavsrett og nærstående rettigheter i informasjonsområdet (opphavsrettsdirektivet).

En vesentlig del av forslagene i dette høringsutkastet gjelder forslag om gjennomføring av opphavsrettsdirektivet i norsk lov.

EUs opphavsrettsdirektiv gjennomfører et antall forpliktelser etter WIPOs traktater fra 1996 om opphavsrett, framføringer og fonogrammer. I utarbeidelsen av de forslag som er nødvendige for å gjennomføre direktivet, har departementet samarbeidet med de ansvarlige departementer i de andre nordiske land. Slik har en tatt sikte på i størst mulig grad å videreføre den harmoniserte lovgivning på dette området, som det er tradisjon for. Det redegjøres for den teknologiske utvikling (som har vært foranledningen til både traktatene og direktivet), traktatene, direktivet og det nordiske samarbeidet nedenfor i 2.2 til 2.5.

Videre foreslås lovendringer for å oppnå enklere rettighetsklarering, tilpasse loven til bruk av ny teknologi samt forsøke å gjøre åndsverkloven mer oversiktlig og brukervennlig. Det redegjøres for bakgrunnen for disse endringsforslagene i de alminnelige merknader i punkt 3 flg.

## **2.2 Den teknologiske utvikling**

### **2.2.1 utfordringer som følge av ny teknologi**

Teknologi gir nye muligheter på dette opphavsrettsområdet, men også store utfordringer for rettighetshavere, brukere og lovgiver.

Åndsverk og arbeider, hvor innholdet er det sentrale og kan enkelt tilbys i digital form, er av denne grunn også særlig sårbare for ulovlig kopiering og distribusjon.



Digital teknologi muliggjør rimelig og rask distribusjon til mange mottakere. Når dette skjer uten rettighetshavernes samtykke, kan dette gi store økonomiske tap for rettighetshavere. Til nå er det særlig innenfor musikkindustrien dette har vært et problem. Nedlasting til privat bruk av musikkfiler som er lagt ut ulovlig er ikke uvanlig. En stor utfordring er også mer systematisk og profesjonelt initiert utnytting uten rettighetshavernes godkjenning av musikk på nettet ved f.eks. fildelingsprogrammer.

På tross av den hurtige teknologiske utvikling, har det ikke vært behov for å introdusere nye begreper i åndsverkloven for å tilpasse loven til de nye utnyttelsesformer. Etter åndsverkloven § 2 har som nevnt opphavsmannen til et verk enerett til å fremstille eksemplarer av verket og å gjøre dette tilgjengelig for allmennheten. Tilgjengeliggjøring for allmennheten omfatter etter gjeldende norsk rett bl.a., offentlig fremføring, kringkasting og tilgjengeliggjøring på forespørsel i nettverk. Tilgjengeliggjøringsbegrepet har vist seg å være fleksibelt og har kunnet ta opp i seg nye former for verksformidling.

Åndsverkloven skal ivareta en balanse mellom vernet for den skapende innsats og investeringer i slik innsats samt avgrensninger gitt av ulike samfunnshensyn. Lovens avgrensningsbestemmelser i 2. kapittel gir rett til å fremstille eksemplarer og til å gjøre det fremstilte eksemplaret tilgjengelig for allmennheten i den grad det er nødvendig for å nå bestemmelsens formål. Fra flere brukerhold øves det press for å kunne ta i bruk ny teknologi når det gjelder utnyttingen av verk og arbeider etter lovens avgrensningsbestemmelser. Det er imidlertid ikke slik at digital levering (av et eksemplar fremstilt med hjemmel i en avgrensningsbestemmelse) alltid kan komme i tillegg til eller erstatte spredningen av det fysiske eksemplaret. Det kan være at det ikke er ønskelig å åpne for slik distribusjon idet digitale kopier lettere kan distribueres til en større krets enn det bestemmelsens formål tillater og at faren for misbruk derfor er større. Om digital levering av eksemplarer fremstilt etter en avgrensningsbestemmelse kan og bør skje, må derfor vurderes konkret i forhold til den enkelte bestemmelse.

### **2.2.2 Internasjonale løsninger**

Problemstillingene den nye teknologien reiste var av internasjonal karakter. Allerede i 1980-årene begynte arbeidet med å finne løsninger i form av endringer i eller i tillegg til gjeldende konvensjoner. I 1996 ble det fremforhandlet to nye traktater innen WIPO (World Intellectual Property Organization): WIPO-traktaten om opphavsrett (WCT) og WIPO-traktaten om fremføringer og fonogrammer (WPPT). Traktatene ble lagt til grunn i EUs arbeid med opphavsrettsdirektivet. (Opphavsrettsdirektivet må for øvrig ses i sammenheng med direktivet om elektronisk handel (2000/31/EF). Dette direktivet regulerer bl.a. ansvar for aktiviteter i nettverk og berører opphavsrett og nærstående rettigheter.) I opphavsrettsdirektivets fortale fastslås at et felles regelverk på fellesskapsnivå på dette området er nødvendig for å fremme utviklingen av informasjonssamfunnet i Europa. ”Opphavsrett og beslektede rettigheter spiller en avgjørende rolle i denne forbindelse, idet disse nye rettigheter beskytter og fremmer utviklingen og markedsføringen av nye varer og tjenester samt skapelsen og utnyttingen av deres kreative innhold.”

### **2.2.3 Høringsutkastet – sett i lys av den teknologiske utvikling**

Som følge av direktivet foreslås det i høringsutkastet at enerettighetene presiseres og styrkes på enkelte punkter. Overføring i datanettverk av verk og arbeider skaper behov for en presisering av hva som skal regnes som et (elektronisk) eksemplar. Bl.a. foreslås en presisering av eksemplarframstillings-retten i § 2 slik at det gjøres klart at denne gjelder både varige og midlertidige eksemplar. Samtidig unntas visse midlertidige eksemplar fra eneretten i forslaget til ny § 11a.

Direktivet gir alle rettighetshavere en enerett til å gjøre sine verk og arbeider tilgjengelig på en slik måte at den enkelte kan velge sted og tid for tilgang til verket/arbeidet (på forespørsel-tjenester). Samtidig vernes tekniske beskyttelsessystemer (kopisperrer) og informasjon om rettighetsforvaltning: På denne måten skapes et grunnlag for at rettighetshaverne i større grad på en sikker måte kan tilby sine verk og arbeider digitalt via nettet. Høringsutkastets forslag til presiseringer og endringer av lovens avgrensingsbestemmelser søker å finne en rimelig balanse mellom hensynet til rettighetshaver og de samfunnsbegrunnede hensyn til brukerne, herunder i hvilken grad ny teknologi kan tas i bruk på dette området.

Det er klart at lovgivning, selv der denne samordnes internasjonalt, ikke kan løse alle de utfordringer kunstnerne og innholdsindustrien står overfor som følge av ny teknologi. Både når det gjelder utvikling av kopisperrer og informasjon om rettighetshaverforhold, er det opp til bransjen selv å finne løsninger. Likeledes når det gjelder å komme frem til avtaler for digital levering av verk og arbeider som prismessig er interessant for forbrukerne.

Departementet har i høringsutkastet søkt å videreføre den balanse som finnes i norsk og nordisk lovgivning mellom rettighetshavernes rettigheter og brukerens interesser, og å legge til rette for at det kan finnes avtaleløsninger. Departementet vil samtidig peke på at visse forbrukerinteresser må ivaretas først og fremst i annen lovgivning, f.eks. i forbrukerlovgivningen når det gjelder f.eks. spørsmål om kontraktsvilkår.

## **2.3 Wipo-traktatene (WCT og WPPT)**

### **2.3.1 Innledning**

Verken Wipo-traktaten om opphavsrett (WCT) eller Wipo-traktaten om framføringer og fonogrammer (WPPT) er signert av Norge. Det vil bli lagt frem en egen stortingsproposisjon om dette. I dette høringsnotatet tar vi likevel med en omtale av de mest sentrale bestemmelsene i traktatene, fordi disse ligger til grunn for EUs opphavsrettsdirektiv.

Traktatene er lagt ut på Kultur- og kirke departementets hjemmesider på Odin ([www.dep.no/kkd/](http://www.dep.no/kkd/)). Det er inntatt såkalte omforente erklæringer ("agreed statements") til enkelte av artiklene i traktatene. Det er av plassmessige hensyn ikke redegjort for disse i det følgende, og det vises til Odin for informasjon. Andre språkversjoner av traktatene finnes på WIPOs hjemmesider (<http://www.wipo.org/>)

### 2.3.2 Wipo-traktat om opphavsrett (WCT)

Artikkel 1 omhandler forholdet til Bernkonvensjonen om opphavsrett. WCT er en slik særlig avtale som Bernkonvensjonen artikkel 20 åpner for. Artikkel 1(4) sier at medlemmer av WCT må overholde artikkel 1-21 i Bernkonvensjonen.

I artikkel 2 heter det at idéer, prosedyrer, metoder eller matematiske begreper er uten vern. Regelen kodifiserer et prinsipp som må sies allerede å være anerkjent internasjonalt, og som for øvrig er nedfelt i artikkel 9.2 i TRIPS-avtalen om handelsrelaterte sider ved immaterielle rettigheter under Verdens Handelsorganisasjon (WTO).

Artikkel 3 sier at avtalepartene skal gi Bernkonvensjonen artikkel 2 til 6 tilsvarende anvendelse med hensyn til beskyttelsen hjemlet i WCT. Dette er de sentrale regler i Bernkonvensjonen om definisjoner, tilknytningsregler, nasjonal behandling, forbud mot formkrav som vilkår for vern m.m.

Artikkel 4 gjelder datamaskinprogrammer og sier at disse er beskyttet som litterære verk med henvisning til Bernkonvensjonen artikkel 2.

Databaser gis opphavsrettslig vern i artikkel 5 når utvelgelsen eller ordningen av materialet representerer en intellektuell frembringelse.

Spredningsretten, som i WCT er regulert i artikkel 6 har parallelle regler i WPPT. Avtalepartene kan bestemme om det skal gjelde betingelser knyttet til når konsumpsjon skal inntre.

Artikkel 7 statuerer en utleierett som er begrenset til datamaskinprogrammer, kinematografiske verk og verk opptatt i et fonogram.

Artikkel 8 gir en generell enerett til å "formidle" (jf. den norske oversettelsen av traktaten) verk til allmennheten på andre måter enn kringkasting. Bestemmelsen dekker tilgjengeliggjøring på forespørsel via digitale nettverk.

Artikkel 9 forlenger vernetiden for fotografiske verk til 50 år.

Bestemmelsen i artikkel 10 åpner for nasjonale regler om begrensninger og unntak dersom disse oppfyller det som etter Bernkonvensjonen har blitt kalt tretrinnsstegen; det må dreie seg om visse særlige tilfelle, den normale utnyttelsen av verket må ikke skades og opphavsmannens legitime interesser må ikke på en urimelig måte tilsidesettes.

Artikkel 11 gjelder teknologiske beskyttelsessystemer og sier at avtalepartene skal sørge for rettslige tiltak mot omgåelse av slike systemer.

Artikkel 12 gjelder informasjon om rettighetsforhold og innebærer at kontraktspartene plikter å ha rettslige tiltak mot fjerning av slik informasjon samt det å gjøre tilgjengelig for allmennheten verk hvor informasjonen er fjernet. Artiklene pålegger ingen plikt til å innføre nasjonale krav om verken teknologiske beskyttelsessystemer eller rettighetsinformasjon.

I artikkel 14 heter det at avtalepartene påtar seg å sørge for midler til å gjennomføre traktaten.

Artikkel 15-25 omhandler administrative regler. Traktaten trer i kraft når 30 land har ratifisert/tiltrådt den, jf. artikkel 20. Etter artikkel 22 tillates ingen reservasjoner etter traktaten.

Traktaten trådte i kraft den 6. mars 2002.

### **2.3.3 Wipo-traktat om framføringer og fonogrammer (WPPT)**

Artikkel 1 gjelder forholdet til andre konvensjoner; det heter blant annet at traktaten er selvstendig og at den ikke innskrenker forpliktelser avtaleparten måtte ha seg imellom som følge av Romakonvensjonen om vern for utøvende kunstnere, fonogramprodusenter og kringkastingsvirksomheter.

Traktaten har i motsetning til WCT en artikkel med definisjoner knyttet til begreper traktaten bruker. Definisjonen av utøvende kunstner omfatter utøvere av folklore og er således videre enn definisjonen i Romakonvensjonen.

Artikkel 4 oppstiller en regel om nasjonal behandling som betyr at enhver avtalepart skal gi andre avtaleparters borgere en behandling som ikke er mindre gunstig enn den behandling det gir egne borgere. Resultatet er en begrenset regel på linje med tilsvarende bestemmelser i Romakonvensjonen og TRIPS. For det første begrenses den til å gjelde rettigheter i WPPT slik at andre rettigheter som måtte følge av den enkelte avtaleparts interne lovgivning ikke omfattes. For det andre begrenses regelen til enerettsbestemmelsene i tillegg til vederlagsretten i artikkel 15 (med mindre reservasjonsadgangen i denne artikkelen er benyttet).

Artikkel 5 hjemler utøvende kunstners ideelle rettigheter. Dette er en nyskapende regel idet dette er første gang utøvende kunstners ideelle rettigheter anerkjennes internasjonalt.

Artikkel 6 fastsetter enerett for utøvende kunstnere til å gi tillatelse til kringkasting, "formidling" til allmennheten og opptak av sine levende fremføringer.

Artikkel 7- 10 omhandler enerettsbestemmelser knyttet til opptak. Eneretten dekker reproduksjon, spredning, utleie samt tilgjengeliggjøring til allmennheten. Dette gjelder kun lydopptak, og således ikke de audiovisuelle opptak.

Med hensyn til spredningsretten kan vises til det som er sagt under WCT om konsumpsjon i artikkel 6.

Når det gjelder utleieretten skal sies at utleieretten her er generell i motsetning til den mer begrensede utleieretten i WCT jf. artikkel 7.

Artikkel 10 om rett til å gjøre fremføringen tilgjengelig til allmennheten korresponderer med den interaktive delen av retten til å "formidle" verket til allmennheten i WCT artikkel 8.

I artikkel 11 - 14 er tilsvarende rettigheter som artikkel 7-10 gir utøvende kunstnere, også gitt produsenter av lydopptak. Det vises følgelig til merknader ovenfor med tilsvarende henvisninger til WCT.

Artikkel 15 omhandler felles regler for utøvende kunstnere og produsenter av lydopptak med hensyn til vederlagsrett for kringkasting og annen "formidling" til allmennheten. Det er adgang til å reservere seg fra denne bestemmelsen. Dette gjør et unntak fra artikkel 20 om at det ikke er adgang til å reservere seg fra bestemmelser i traktaten.

Etter artikkel 17 gis både utøvende kunstnere og produsenter av lydopptak 50 års vernetid.

Når det gjelder artikkel 16 om begrensingen og unntak, artikkel 18 og 19 om teknologiske beskyttelsessystemer og informasjon om rettighetsforhold samt håndhevingsregelen i artikkel 23, kan det vises til det som er sagt ovenfor under WCT i artikkel 10 - 12 og 14 idet reglene er parallelle.

Artikkel 24 - 33 inneholder tilsvarende administrative regler som under WCT.

Traktaten trådte i kraft den 20. mai 2002.

## **2.4 Opphavsrettsdirektivet**

### **2.4.1 Bakgrunn og status**

Europaparlaments- og rådsdirektiv 2001/29/EF om harmonisering av visse aspekter vedrørende opphavsrett og nærstående rettigheter i Informasjonssamfunnet ble vedtatt den 22. mai 2001, og publisert den 22. juni 2001. Hjemmel for direktivet er EF-traktaten, artiklene 57 (2), 66 og 100a, og direktivet ble behandlet etter medbestemmelsesprosedyren.

Direktivet innebærer en ytterligere harmonisering av medlemsstatenes lovgivning på området for opphavsrett og nærstående rettigheter. Hovedmålsettingen er å skape rettslig klarhet når det gjelder utnyttelse av vernete åndsverk og arbeider i digital form. Direktivet bygger dels på Grønnboken om opphavsrett og nærstående rettigheter i Informasjonssamfunnet fra 1995, og høringen av denne, og dels på de foran nevnte nye internasjonale traktatene, Wipo-traktat om opphavsrett (WCT) og WIPO-traktat om framføringer og fonogrammer (WPPT) fra 1996.

Direktivet harmoniserer eneretten til reproduksjon av verk og arbeider (eksemplarfremstilling), eneretten til overføring av slike verk/arbeider til allmennheten, og eneretten til spredning av eksemplarer av verk. Reproduksjonsretten gis både opphavsmenn og nærstående rettighetshavere (utøvende kunstnere, fonogram- og filmprodusenter). Overføringsretten innebærer for nærstående rettighetshavere at de må samtykke i at deres arbeider gjøres tilgjengelig for allmennheten gjennom såkalte på forespørsel-tjenester (hvor man får tilgang til eksemplarer på individuelt valgt sted og tidspunkt). For opphavsmenn gir overføringsretten en mer generelt dekkende enerett – det betyr at den dekker all overføring til allmennheten, både i form av på forespørseltjenester og i form av samtidig overføring til allmennheten.

Eneretten til spredning av eksemplarer gjelder opphavsmenn. Ordlyden i direktivet foreskriver såkalt regional konsumpsjon av denne, som betyr at opphavsmannen kan kontrollere spredningen av eksemplaret, med mindre det selges eller varig overdras med hans samtykke innenfor det indre marked. Dette innebærer at et eksemplare av et opphavsrettslig vernet verk som er solgt utenfor det indre marked, ikke kan parallellimporteres til Fellesskapet uten samtykke fra rettighetshaver. Konsumpsjon av spredningsretten er identisk formulert i utleiedirektivet (92/100/EØF), som regulerer spredningsretten for utøvende kunstnere og tilvirkere/produsenter.

Direktivet hjemler en rekke nasjonale unntak fra eneretten. For digital utnyttelse, er listen over unntak uttømmende. For analog utnyttelse gis adgang til å beholde eksisterende nasjonale unntak av mindre omfang. Kun ett unntak er obligatorisk, og innebærer at visse midlertidige kopier skal unntas eneretten. Hensikten med dette obligatoriske unntaket er å sikre at eneretten ikke er til hinder for at globale nettverk skal fungere effektivt. Til enkelte unntak, er det koblet et vilkår om at rettighetshaverne skal gis rimelig kompensasjon. Begrepet er nytt i opphavsrettslig terminologi, også internasjonalt. For alle unntak gjelder at de skal være i samsvar med den såkalte tretrinns-testen: De får anvendelse bare i visse spesielle tilfeller som ikke skader den normale utnyttelse av et verk eller annen beskyttet gjenstand og ikke på urimelig måte tilsidesetter rettighetshaverens legitime interesser”.

Direktivet har bestemmelser om vern mot omgåelse av effektive teknologiske tiltak mot kopiering, såkalte kopisperrer, som rettighetshaver benytter. Dette kan f.eks. være krypteringssystemer. Det gis også regler som skal verne mot misbruk/omgåelse av elektroniske systemer for rettighetsforvaltning (f.eks. elektroniskvannmerking som identifiserer verk/arbeider digitalt). Slike elektroniske verktøy er sentrale når opphavsrettslig innhold gjøres tilgjengelig i digital form. Disse bestemmelser følger tilsvarende bestemmelser i WIPO-traktatene, men er mer detaljert og går noe lengre; de omfatter distribusjon, markedsføring og besittelse av slike omgåelsesprodukter. Dessuten er tjenester som er rettet mot slik omgåelse omfattet. Bestemmelsen er også formulert slik at medlemslandene har plikt til å gripe inn dersom rettighetshaver ikke sørger for at brukere kan dra nytte av visse nasjonal lovbestemte unntak ( f.eks. for undervisningsbruk) uten hinder av en kopisperre. Medlemslandene kan også gripe inn dersom rettighetshaverne ikke besørger en viss adgang til privatkopiering, hvis loven hjemler dette.

Gjennomføringsfrist for medlemslandene i EU var 22. desember 2002. Direktivet inneholder også en bestemmelse om oppretting av en kontaktkomité i kommisjonens regi som skal forenkle gjennomføringen av direktivet og opprettholde god informasjonsflyt mellom medlemslandene om regulatorisk utvikling m.m.

En uoffisiell norsk oversettelse av direktivet er lagt ut på Odin ([www.dep.no/kkd/](http://www.dep.no/kkd/))

Andre språkversjoner av direktivet er lagt ut på EU-sidene ([http://europa.eu.int/comm/internal\\_market/en/intprop/docs/index.htm](http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/intprop/docs/index.htm))

## **2.5 Nordisk lovsamarbeid**

Det er av sentral betydning, slik departementet ser det, å bevare nordisk rettsenhet i så stor grad som mulig.

Det nordiske lovsamarbeid på opphavsrettsområdet har lang tradisjon. Et mer formalisert samarbeid ble initiert på 1930-tallet og en nordisk lovkomisjon trådte sammen i 1939 med delegerte fra Norge, Sverige, Danmark og Finland. I 1950 la de norske delegerte frem sin innstilling. Resultatet av dette arbeidet ble åndsverkloven av 12. mai 1961 nr. 2 (Ot.prp. nr. 26 (1959-60), jf. Innst. O. nr. 26 (1960-61)). De øvrige lands delegerte la frem sine innstillinger i perioden frem til 1955 og et samordnet nordisk regelverk på området ble en realitet.

I tiden etter dette har det pågått et nordisk lovsamarbeid på departementetsnivå. En likeartet nordisk lovgivning må antas å ha vært medvirkende til at f.eks. avtalelisens har blitt akseptert i EU som en løsningsmodell for rettighetsklarering. Således vil fellesnordiske løsninger kunne øke vår gjennomslagskraft i internasjonale fora.

Også forberedelser til gjennomføringen av EUs opphavsrettsdirektiv i norsk rett ved dette høringsutkastet har skjedd i et nordisk samarbeid. I så stor grad som mulig har man søkt å komme frem til felles løsninger.

### **3 Alminnelige merknader**

#### **3.1 Eksemplarfremstilling**

##### **3.1.1 Direktivet**

Artikkel 2 gir såvel opphavsmennene som nærstående rettighetshavere (utøvende kunstnere, fonogram- og filmprodusenter og kringkastingsforetak) enerett til eksemplarfremstilling av henholdsvis deres verk eller opptak.

Eneretten dekker både helt eller delvis, direkte og indirekte eksemplarfremstilling, på enhver måte og i enhver form. Videre gjelder den både varig og midlertidig eksemplarfremstilling. Fra eneretten til eksemplarfremstilling gjøres et obligatorisk unntak for visse midlertidige eksemplarer i direktivet artikkel 5.1. Dette unntaket knytter flere kumulative vilkår til situasjonen for at slike midlertidige eksemplarer skal anses unntatt fra eneretten. Bestemmelsen er ment å sikre nettlesing ("browsing"), dvs. der bruker ved søking på nettverk ser på materiale via sin dataskjerm, og det at materiale mellomlagres i forbindelse med transport i nettverk eller i arbeidsminnet på brukerens datamaskin. Dette formål fremgår også av direktivets fortale 33.

Direktivet berører ikke allerede eksisterende direktivregulering med mindre det er særskilt angitt. Dette fremgår av direktivet artikkel 1.2. I utgangspunktet vil derfor definisjonen av og rammen for eksemplarfremstillingsretten for datamaskinprogrammer og databaser (jf. artikkel 4 og artikkel 5 i henholdsvis edb-direktivet, 91/250/EØF, og databasedirektivet, 96/9/EF) gjelde uendret.

For så vidt gjelder nærstående rettighetshavere, har disse inntil det nye direktivet ble vedtatt en reproduksjonsrett som er definert i utleiedirektivet (92/100/EØF) artikkel 7 og som dekker den direkte og indirekte reproduksjon. Det nye direktivet artikkel 2 erstatter utleiedirektivet artikkel 7, og omfatter nå også midlertidig og delvis eksemplarfremstilling.

##### **3.1.2 Gjeldende rett**

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

uttrykkelig av ordlyden i § 2. Etter gjeldende rett er imidlertid eneretten avgrenset mot visse flyktige eksemplar som blir til som et ledd i overføringen av et verk i nettverk eller i forbindelse med sluttbrukerens nettløsing eller konsultering av verkseksemplar på skjerm. Det vises i denne forbindelse til omtale av gjeldende rett i Ot.prp. nr. 85 for 1997-98 (side 15).

For de nærstående rettighetshavere kreves etter åndsverkloven §§ 42 og 45 samtykke for fremstilling av eksemplar av opptak. Bestemmelsene er ikke formulert som eneretter som i § 2 for opphavsretten, men dette antas ikke å utgjøre noen realitetsforskjell. Imidlertid er det ulike vurderingstemaer for de ulike vernede gjenstander. En tilvirker og et kringkastingsforetak har vern for den økonomiske investering som ligger bak lyd- og filmopptak, og opptak er vernet uavhengig av hva de inneholder. Det ligger ikke noe kreativitets- eller originalitetskrav til grunn for et vern. For så vidt gjelder utøvende kunstnere, er vernet knyttet til den personlige fremføring av et verk. Heller ikke til dette er det knyttet noe vilkår om originalitet, selv om det må kunne kreves en viss kunstnerisk fortolkning av verket som fremføres.

### **3.1.3 Vurdering og forslag**

#### *3.1.3.1 Opphavsretten*

Direktivet artikkel 2 sammenholdt med artikkel 5.1, gjør det etter departementets syn nødvendig med en lovendring, idet gjeldende rett antas å unnta midlertidige eksemplar fra eneretten i større utstrekning enn det er rom for etter direktivet. Artikkel 5.1 refererer til hvilke type midlertidige eksemplar som skal unntas eneretten. Disse er begrenset til eksemplar som ikke har selvstendig økonomisk verdi og som i tillegg bl.a. er integrerte og vesentlige ledd i en teknisk prosess for å muliggjøre lovlig bruk eller en mellommanns overføring i nett. Det følger motsetningsvis at alle andre midlertidige eksemplar er omfattet av eneretten etter artikkel 2. Gjennom artikkel 2 sammenholdt med artikkel 5.1 defineres omfanget av den opphavsrettslige enerett hva gjelder eksemplarfremstilling. Dette foreslås gjennomført ved en særskilt bestemmelse tilsvarende artikkel 5.1, som foreslås plassert i 2. kapittel som ny § 11a. Selv om § 2 første ledd også etter gjeldende rett omfatter såvel varige som midlertidige eksemplar, foreslår departementet at det for å skape sammenheng mellom § 2 og den nye § 11a uttrykkelig fremgår av § 2 at midlertidige eksemplar i utgangspunktet er omfattet.

Både midlertidige eksemplar som fremstilles i forbindelse med overføring i nettverk og de som blir til i forbindelse med en lovlig bruk av et verk eller arbeid, skal falle utenfor eneretten på visse vilkår. At det er snakk om en lovlig bruk av verket eller arbeidet, innebærer at det enten er gitt samtykke fra rettighetshaver eller det etter loven ikke er noe forbud mot den aktuelle bruk.

Departementet viser i den forbindelse også til direktivet om elektronisk handel, som berører bl.a. ansvarsfrihet for mellommenn som forestår transport av innhold i digitale nettverk. Det såkalte e-handelsdirektivet<sup>2</sup> berører imidlertid ikke de

---

<sup>2</sup> Europaparlaments- og rådsdirektiv 2000/31/EF av 8. juni 2000 om visse rettslige aspekter ved informasjonssamfunnstjenester, særlig elektronisk handel, i det indre marked ("Direktivet om



eventuelle midlertidige eksemplar som oppstår i forbindelse med sluttbrukers konsultasjon av verk slik opphavsrettsdirektivet gjør. Videre ligger det en viktig forskjell mellom de to direktiver at opphavsrettsdirektivet ikke regulerer de subjektive ansvarsvilkår. Vilkårene for ansvarsfrihet (artikkel 13) i e-handelsdirektivet er noe annerledes formulert enn ordlyden i opphavsrettsdirektivet artikkel 5.1, men begge dreier seg om relevansen av midlertidige eksemplar. E-handelsdirektivet gir en horisontal regel, for all type innhold, og skal sikre at medlemslandene ikke ilegger tjenesteleverandører strafferettslig eller erstatningsrettslig ansvar for de eksemplar som fremstilles i forbindelse med transport av innhold fra innholdstilbyder til bestiller, innenfor de rammer som der er angitt. I begge de to direktiver er det for øvrig gitt bestemmelser som skal sikre at rettighetshaver kan ta midlertidige skritt overfor en mellommann for å få fjernet innhold, selv om mellommannen ikke kan holdes ansvarlig, jf. opphavsrettsdirektivet artikkel 8.3 og e-handelsdirektivet artikkel 12, 13 og 14.

Eneretten til eksemplarfremstilling av datamaskinprogrammer og databaser er regulert gjennom egne direktiver som tidligere er gjennomført i norsk rett. Både edb-direktivet og databasedirektivet stipulerer unntak fra eneretten for visse brukersituasjoner, hvor det f.eks. er nødvendig å fremstille eksemplar i forbindelse med lovlig bruk, jf. artikkel 6.1 i databasedirektivet og artikkel 5. 1 i edb-direktivet, jf. også åndsverkloven § 39h. Disse verkstyper berøres i utgangspunktet derfor ikke av opphavsrettsdirektivets avgrensning av eksemplarfremstillingsretten, jf. direktivet artikkel 1. Det betyr bl.a. at gjeldende retts avgrensning mot visse midlertidige eksemplar i utgangspunktet kan beholdes. Departementet ser det imidlertid som både praktisk og rettsteknisk uheldig å operere med ulike regelsett på dette punkt. Ofte vil materiale inneholde forskjellige verkstyper. For verkstyper som inngår i en database, vil midlertidige eksemplar i så fall bare kunne fremstilles innenfor rammen av artikkel 5.1, mens det for databasen som sådan muligvis ville være en noe videre adgang til slik eksemplarfremstilling. Dette vil skape en uoversiktlig situasjon for brukerne, og være lite egnet til å skape forståelse for lovverket på dette punkt. Departementets forslag innebærer derfor at rammen om eksemplarfremstillingsretten, herunder unntaket for de midlertidige eksemplar som foreslått i § 11a, blir den samme for alle verkstyper.

### *3.1.3.2 Nærstående rettigheter*

I 1995 ble §§ 42 og 45 endret fra å kreve samtykke til overføring/ ettergjøring, til å gi en rett til eksemplarfremstilling av opptak av utøvende kunstners fremføring og lyd/filmopptak etter § 45. Hva som nærmere ligger i denne eksemplarfremstillingsretten fremgår av omtale i Ot.prp. nr. 15 for 1994-95. Det var for utøvende kunstners del ønskelig å få tydeligere frem at det omfatter alle typer eksemplar og uansett hvordan det fremstilles. For tilvirkerens del ble ”ettergjøring” erstattet med ”eksemplarfremstilling”, i hovedsak for å skille den

---

elektronisk handel”) er lagt ut på Odin (<http://odin.dep.no/nhd/norsk/publ/otprp/024001-050012/index-ved001-b-n-a.html>)

fra den daværende ettergjøringsrett for kataloger i § 43. Også for tilvirkeren gjelder at enhver form for eksemplarframstilling av opptaket omfattes, også overføring til annen innretning som kan gjengi det.

Noe etterligningsvern er det for disse opptak ikke rom for. Et eventuelt vern mot etterligning av stil eller produkt i så måte må søkes i markedsføringsloven.

Gjeldende rett antas å være i samsvar med direktivets enerettsbestemmelse i artikkel 2 uten at det er nødvendig med ytterligere presiseringer i loven. Den direkte og indirekte reproduksjon inngikk allerede i reproduksjonsdefinisjonen i utleiedirektivet, som ble gjennomført i 1995. Når det gjelder forholdet til de midlertidige eksemplarer, vil departementet foreslå at bestemmelsen i § 11a får tilsvarende anvendelse for nærstående rettigheter der dette er naturlig.

I WIPO-traktaten av 1996 om vern for utøvende kunstnere og produsenter i lydopptak, gis det en definisjon av utøvende kunstner som også omfatter den som fremfører uttrykk av folkløse, jf. WPPT artikkel 2. Definisjonen gjelder innenfor rammen av traktaten, det vil si lyddelen av fremføringer. Audiovisuelle fremføringer er ikke gitt beskyttelse gjennom traktaten. Departementet har ikke vurdert det som nødvendig at § 42 uttrykkelig angir at fremføring av uttrykk av folkløse er vernet. Uttrykk av folkløse som det kan være aktuelt for en utøvende kunstner å fremføre, vil etter departementets syn være åndsverk. Disse vil normalt være falt i det fri, men verkshøydevurdering og vernetid er to forskjellige spørsmål. Som det også fremgår av WPPT artikkel 2 (a), er ”utøvende kunstner” definert som skuespillere, sangere, musikere, dansere og andre som spiller, synger, deklamerer, deltar i eller fortolker eller på annen måte fremfører et verk eller folkløst uttrykk. Det kan vanskelig tenkes en kunstnerisk fremføring av folkløse som ikke samtidig vil være en fremføring av et verk, hva enten dette er det originale verket – en sang, en rituell dans, et sagn - eller et av de mange uttrykk som tradisjonsbærere og fortolkere gjennom tidene har gitt det. Utøvere som fremfører verk som bygger på folkløse tradisjoner kan også i en del tilfelle tenkes selv å være opphavsmenn, til de bearbejdede versjoner av de verk de har latt seg inspirere av. Dette er også et grunnelement i de fleste folkløse tradisjoner – at uttrykket utvikles og fortolkes innen rammen av den kulturen som har vært utgangspunktet.

## **3.2 Tilgjengeliggjøring for allmennheten**

### **3.2.1 Direktivet**

Direktivet regulerer eneretten for opphavsmenn i artikkel 3.1. Bestemmelsen gir en enerett til overføring av verket til allmennheten. Dette omfatter alle tilfelle der verket gjøres tilgjengelig ved tråd- eller trådløs overføring, men ikke der verket gjøres tilgjengelig direkte for et tilstedeværende publikum. Det vises om dette til fortalen 23, hvor det også fremgår at en ved overføring til allmennheten her mener den formidling hvor medlemmer av allmennheten ikke er til stede der overføringen starter fra. Artikkel 3.1 dekker både kringkasting, videresending og det å gjøre verket tilgjengelig i nettverk, herunder for individuell tilgang på forespørsel. Eneretten til fremføring for et tilstedeværende publikum (enten med kunstneren til stede eller gjennom et mottakerapparat), er derimot ikke regulert i direktivet. Dette

får også betydning for medlemslandenes frihet med hensyn til unntak fra eneretten. Når det gjelder fremføring for et tilstedeværende publikum, vil det være rammene i Bernkonvensjonen som eventuelt begrenser unntaksmulighetene. Et eksempel som illustrerer hva som faller utenfor og innenfor artikkel 3.1 er følgende: Kringkaster sender et program i radio, og radioprogrammet spilles for kafébesøkende ved at kaféieren som ”mottaker” av programmet plasserer mottakerapparat og eventuelle høyttalere slik at de besøkende får glede av det. Kringkasters handling vil være en overføring til allmennheten innenfor direktivet artikkel 3.1, mens kaféierens handling vil ikke reguleres av artikkel 3.1.

Direktivet gir nærstående rettighetshavere i artikkel 3.2 en enerett til å gjøre opptak tilgjengelig for allmennheten på en slik måte at den enkelte selv kan velge tid og sted for tilgang til opptaket. Retten gis utøvende kunstnere, produsenter og kringkastingsforetak og gjelder både for lydopptak og audiovisuelle opptak. Andre måter å gjøre opptaket tilgjengelig for allmennheten på, er ikke regulert i direktivet. Ved utleiedirektivet av 1992, ble de nærstående rettighetshavere gitt en enerett til tilgjengeliggjøring ved spredning av eksemplar, og dessuten en rett til vederlag for offentlig fremføring av lydopptak.

### **3.2.2 Gjeldende rett**

Åndsverkloven § 2 bruker begrepet ”tilgjengeliggjøring for allmennheten” for den enerett som gis opphavsmannen ut over eksemplarfremstillingsretten. Dette begrepet er teknologinøytralt og dekker både eneretten til spredning av eksemplar, offentlig fremføring og offentlig visning av verket. De rettigheter som gis i direktivet artikkel 3.1 gis derfor allerede opphavsmannen etter § 2.

Offentlig fremføring dekker så vel kringkasting, videresending til allmennheten, annen overføring f.eks. i nettverk for individuell tilgang, og dessuten det å gjøre verket tilgjengelig for et tilstedeværende publikum – enten ved levende fremføring eller ved hjelp av mottaker- eller avspillerapparat.

Såvel offentlig fremføring som offentlig visning av verk er undergitt opphavsmannens enerett, jf. § 2. De fleste unntaksbestemmelser i loven skiller ikke mellom de to beføyelser. Konsumpsjonsregelen i § 20 er derimot knyttet uttrykkelig til visningsretten.

Visningsbegrepet er i motsetning til fremføring knyttet til fysiske eksemplar av verket. Fremføringsbegrepet er tradisjonelt knyttet til verk som musikk, dans, tale og film, mens visningsbegrepet er knyttet til eksemplar av verk som billedkunst, fotografier og tekster. Visning har hittil vært benyttet også for å beskrive gjengivelse i fjernsyn av visse typer verk – såkalt indirekte visning, f.eks. der et fotografisk verk vises i forbindelse med en fjernsynssending.

Skillet mellom hva som utgjør offentlig fremføring og offentlig visning har vært noe uavklart. Når et verk av billedkunst eller fotografi, eller teksten i et litterært verk, gjøres kjent for et tilstedeværende publikum ved at eksemplar fremvises, byr det ikke på problemer å karakterisere dette som visning. Dersom dette gjøres ved tekniske metoder, som f.eks. ved kringkasting eller annen tråd- eller trådløs overføring, kan det være vanskelig å trekke grensen mellom visning og fremføring. Av lovgivningstekniske grunner kan det være ønskelig i større grad å avklare hvor langt konsumpsjon av visningsretten går, jf. § 20. Etersom retten til

offentlig fremføring ikke konsumeres fordi den er knyttet til verket og ikke til et eksemplar, vil det derfor ha betydning for den som råder over et eksemplar å vite sikkert hvilke beføyelser som inngår i hans eiendomsrett.

De nærstående rettighetshavere har ikke i dag en enerett som tilsvarer artikkel 3.2. For offentlig fremføring av opptak – som dekker både det å gjøre opptaket tilgjengelig for et tilstedeværende publikum og det å overføre det over tråd eller trådløst – er det etter lovens § 45b gitt en rett til vederlag for så vidt gjelder lydopptak. Det å gjøre et arbeid tilgjengelig på forespørsel i nettverk omfattes etter gjeldende forståelse av begrepet ”offentlig fremføring”. Utøvende kunstnere som deltar i audiovisuelle produksjoner har som hovedregel ingen rettigheter knyttet til bruk av opptak med unntak av spredningsretten i § 42.

### **3.2.3 Vurdering og forslag**

#### *3.2.3.1 Opphavsretten*

Direktivet artikkel 3.1 foranlediger som det fremgår ovenfor i utgangspunktet ikke endringer i § 2. Departementet vil likevel foreslå at visse av de sentrale enerettshandlinger som i dag faller inn under fremføringsbegrepet, presiseres uttrykkelig i lovteksten. Vi foreslår at det fremgår av § 2 at såvel kringkasting som annen overføring av verk til allmennheten, inngår i fremføringsbegrepet. Videre foreslås at ”offentlig fremføring” brukes istedenfor ”fremføring utenfor det private område”. Det presiseres også at graden av interaktivitet i brukersituasjonen vil være ha betydning ved vurderingen av om en fremføring anses som offentlig. Det foreslås også en klargjøring av skillet mellom offentlig visning og offentlig fremføring.

Fremføringsbegrepet – kringkasting og annen overføring til allmennheten, herunder såkalte på forespørstjenester

I internasjonal sammenheng har begrepet ”overføring til allmennheten” (communication to the public) fått ulikt innhold. Begrepsbruken i internasjonale avtaler, og også innen EU-lovgivning, er ikke ensartet. I Bernkonvensjonen er ”overføring til allmennheten” adskilt fra ”offentlig fremføring” (public performance) og kringkasting, i Romakonvensjonen for nærstående rettigheter skilles det mellom kringkasting og overføring til allmennheten – det siste dekker også fremføring for tilstedeværende publikum. Også EUs utleiedirektiv benytter uttrykket overføring til allmennheten på en måte som omfatter fremføring for et tilstedeværende publikum, selv om artikkel 3.1 i det nye opphavsrettsdirektivet avgrenser mot dette for opphavsrettens del. I de nye WIPO-traktatene er det også ulikheter; i WPPT er kringkasting adskilt fra overføring til allmennheten, som også for visse formål dekker fremføring for tilstedeværende publikum. Det gis samtidig en særskilt på forespørselrett. I WCT anvendes overføring til allmennheten (artikkel 8) slik at det omfatter en på forespørselrett, og med forbehold for fortsatt anvendelse av de ulike bestemmelser som følger av Bernkonvensjonen.

I nordisk opphavsrettsterminologi vil alle de ovennevnte handlinger være omfattet av den overgripende beføyelsen ”tilgjengeliggjøring for allmennheten” av verket. Denne beføyelsen er utformet teknologinøytralt, og begrepet har vist seg å være

meget godt egnet for å favne den teknologiske utvikling som har funnet sted de siste 40 år, og som har gitt stadig nye metoder for tilgjengeliggjøring av opphavsrettslig vernet materiale. Beføyelsen ”offentlig fremføring” hører inn under den overordnede tilgjengeliggjøringsretten, og er i motsetning til spredningsretten knyttet til verket som sådan, ikke eksemplaret av det. I nordisk terminologi er offentlig fremføring langt mer omfattende enn det som i opphavsrettslige konvensjoner benevnes som ”public performance”. Såvel kringkasting som annen trådløs og trådbundet formidling til allmennheten av verk, er omfattet av eneretten til offentlig fremføring.

I motsetning til i de år da vår nåværende åndsverklov ble forfattet, er det i dag langt større grad av formidling gjennom nettverk og kringkasting enn ved direkte fremføring for tilstedeværende publikum. Det er derfor etter departementets syn ønskelig å klargjøre i selve lovteksten at beføyelsen inkluderer slik type formidling. Det har vært drøftet på nordisk departementsnivå hvorvidt en i stedet for å presisere fremføringsbegrepet, burde innføre en ny type beføyelse innenfor eneretten til å gjøre verket tilgjengelig for allmennheten – benevnt som en enerett til å overføre verket til allmennheten. En eventuelt særskilt rett til overføring under overbegrepet ”tilgjengeliggjøring for allmennheten” vil likevel ikke etter departementets syn sikre noen større grad av samsvar med begrepene slik de brukes i internasjonale konvensjoner. I tillegg til den vel etablert rettstilstand hva gjelder innholdet i fremføringsbegrepet, har vi dessuten lagt vekt på hensynet til eksisterende avtaler og et ønske om ikke å lage kompliserte overgangsregler på dette området. På denne bakgrunn har departementet blitt stående ved å foreslå en klargjøring innenfor den eksisterende inndeling av enerettsbeføyelsene i § 2.

#### ”Utenfor det private område”

Departementet foreslår at uttrykket ”fremføres utenfor det private område” i § 2 tredje ledd erstattes med ”offentlig fremføring”. Det er ikke med dette tilsiktet noen realitetsendring, idet den opphavsrettslig relevante beføyelse fremdeles vil være knyttet til om fremføringen skjer innenfor det private område eller ikke. Det vil fortsatt være slik at grensen mot det private område som regel må trekkes opp av domstolene etter en konkret vurdering i det enkelte tilfelle. Ved denne endring blir det bedre samsvar med lovens øvrige bestemmelser, bl.a. avgrensingsbestemmelser i 2. kapittel (f.eks. § 21), hvor uttrykket ”offentlig fremføring” brukes. Dette bringer også begrepene bedre i samsvar med øvrige nordiske lands lovterminologi. Tilsvarende foreslås i § 60 andre ledd, slik at visning og spredning ”utenfor det private område”, på samme måte som i § 2 tredje ledd, erstattes med ”spres til allmennheten eller vises offentlig”, jf. nedenfor i punkt 6.

Når det gjelder den nærmere vurdering av om en fremføring er offentlig, eller om den skjer innenfor det private området, vurderer departementet det slik at noen av de nye interaktive brukersituasjonene ikke er offentlig fremføring. F.eks. der hvor en datamaskin med internett-tilgang stilles til rådighet for personlig bruk i et lokale som er åpent for allmennheten. Til forskjell fra f.eks. et fjernsyns- eller radioapparat er det her i mye større utstrekning brukeren som selv velger hva maskinen skal brukes til, noe som gjør at fremføring av eventuelle åndsverk og annet beskyttet materiale må anses å skje innenfor det private området når bruken er personlig.

### Offentlig fremføring og offentlig visning

Nye formidlingsformer har økt behovet for å klargjøre skillet mellom disse to begreper. Allerede i NOU 1986: 18, ble bl.a. situasjonen ved digital skjermvisning av verk drøftet. Spørsmålet har også vært diskutert på nordisk departementsnivå, med et ønske om at disse begreper får et klarere, fellesnordisk innhold.

Etter en naturlig språklig forståelse av hva som ligger i ”fremføring” er det ikke opplagt at en digital gjengivelse av skriftlig materiale over nettverk skal omfattes. Fremføringsbegrepet har likevel rettslig sett allerede et innhold som er videre enn en naturlig språkforståelse muligvis kan tilsi, og dessuten en langt videre betydning enn begrepet ”public performance” i internasjonale avtaler. De utnyttelsesformer som er i utvikling hva gjelder verk, med en overgang fra distribusjon av fysiske eksemplar til større grad av tilgjengeliggjøring over nettverk og på annen måte, gjør det dessuten hensiktsmessig å klargjøre hvor langt den frie visningsadgangen går (jf. konsumpsjonsregelen i § 20 hva gjelder visning).

Departementet foreslår at visningsbegrepet skal være forbeholdt de situasjoner der fysiske eksemplar av verket vises direkte for et tilstedeværende publikum, f.eks. der et bilde henger i et museum, en litterær tekst vises fra en bok direkte for publikum etc. I alle tilfelle der verket gjøres tilgjengelig på indirekte vis, f.eks. utsendelse av fjernsynssignaler, digital overføring via nettverk eller skjermgjengivelse av et eksemplar på en fysisk bærer (diskett e.l.) foreslås at dette betegnes som en fremføring av verket. På denne måten vil det ikke lenger være et skille mellom verkstyper, men mellom tilgjengeliggjøringsmåter. Der et interaktivt undervisningstilbud beregnet for allmennheten gjengir fotografiske verk, billedkunst e.l., vil dette være en fremføring av verket. Dersom det i en forelesningssituasjon benyttes storskjerm eller lerret for gjengivelse av slike verk fra digital form, vil det være en fremføring. Det samme vil gjelde der materialet gjøres tilgjengelig fra fjernsynssending der slike verk inngår, f.eks. fra kulturprogrammer og reportasjer fra gallerier/museer.

Etter dette vil det kun være snakk om visning der det fysiske verkseksemplar gjengis direkte for publikum, mens all form for indirekte visning faller inn under fremføringsretten.

Dette får konsekvenser bl.a. for § 20; avgrensningen mot kringkasting og film vil ikke lenger være nødvendig, ettersom dette er å betrakte som offentlig fremføring, for alle verkstyper.

Det foreslås overgangsregler for å sikre at eksisterende avtaler og utførte handlinger ikke berøres av at beføyelser tidligere ansett som ”visning” nå skal anses som ”fremføring”.

#### *3.2.3.2 Nærstående rettigheter*

Direktivet harmoniserer ikke nærstående rettigheter ut over eksemplarframstillingsretten og den særskilte på forespørselrett.

Departementet foreslår likevel at det innføres en generell enerett til tilgjengeliggjøring til allmennheten for utøvende kunstnere hva gjelder opptak av deres fremføringer (§ 42) og produsenter av lyd- eller filmopptak (§ 45). Dette vil

dekke den på forespørselrett som direktivet artikkel 3.2 og WPPT artikkel 10 og 14 bestemmer.

Det foreslås ingen endring når det gjelder vernet for de levende fremføringer. endringsforslaget gjelder bare opptak – og berører vernet for både lydopptak og audiovisuelle opptak. Paragraf 45b foreslås videreført som en begrensning i eneretten med hensyn til lydopptak. For offentlig fremføring av vernede lydopptak skal det derfor fortsatt gjelde en vederlagsrett – ingen enerett. Bestemmelsen i § 45b skal etter forslaget ikke gjelde for fremføring som skjer ved tjenester på forespørsel.

Sverige og Danmark innførte en alminnelig enerett til tilgjengeliggjøring for de nærstående rettighetshavere ved lovrevisjonen i midten i 1990-årene. Dette ble den gang også vurdert fra norsk side, men en valgte å avvente dette. I forbindelse med gjennomføring av utleiedirektivet artikkel 8.2, med endringer bl.a. i fondsloven (Ot.prp. nr. 15 for 1999-2000), ble det også vist til at spørsmålet om omfanget av enerettigheter for nærstående rettighetshavere ville vurderes ved gjennomføringen av opphavsrettsdirektivet.

Når det gjelder vernet for audiovisuelle opptak innebærer forslaget at utøvende kunstnere og produsenter gis en enerett til kringkasting og annen overføring til allmennheten, samt fremføring av opptaket for tilstedeværende publikum. Departementet antar at produsenter av filmopptak i kraft av avtaler normalt vil inneha rettighetene og kontroll med videre bruk av opptakene, hva enten produsenten er en uavhengig filmprodusent eller en kringkaster som programprodusent.

Departementet vil ikke foreslå at den nye eneretten som her gis bl.a. utøvende kunstnere, skal følges av noen bestemmelse som formoder overdragelse av slike rettigheter. Det vil bli foreslått overgangsregler som ivaretar eksisterende avtaler.

Ved innføring av en generell enerett til tilgjengeliggjøring, er henvisning til en enerett til spredning overflødig idet spredningsretten inngår i en slik videre enerett.

For så vidt gjelder kringkasternes rettigheter til opptak av deres sendinger, følger dette dels av § 45a, dels av § 45. Som produsenter, vil kringkasterne ha vern for sine opptak i § 45. Denne er i dag begrenset til en spredningsrett, men foreslås utvidet til en enerett til tilgjengeliggjøring til allmennheten.

#### Særlig om fondsloven

For lydopptak vil eneretten gjelde all offentlig fremføring med unntak for den vederlagsberettigede etter § 45b. Dette får betydning for fondslovens<sup>3</sup> nedslagsfelt. I dag omfatter avgiften til Fond for utøvende kunstnere, jf. fondsloven § 3, all offentlig fremføring av lydopptak bortsett fra den som er vederlagspliktig etter åndsverkloven § 45 b. Når på forespørselretten tas ut av § 45b og gjøres om til en enerett, skal dette fortsatt holdes utenfor avgiftsplikten.

---

<sup>3</sup> Lov 14. desember 1956 nr. 4 om avgift på offentlig fremføring av utøvendes kunstneres prestasjoner m.v.

For så vidt gjelder audiovisuelle opptak, vil også lovforslaget her ha betydning, ettersom avgiftsplikten i dag omfatter all offentlig fremføring bortsett fra kringkasting, videresending og visning på kino. Departementet foreslår derfor at fondsloven ved innføring av de nye enerettigheter avgrenses mot fremføring av opptak som ellers er vernet etter bestemmelsene i åndsverkloven §§ 42, 45 og 45b.

### **3.3 Spredningsretten**

Direktivet regulerer opphavsmannens enerett til spredning av verkseksemplar gjennom artikkel 4, hvor det også er fastsatt såkalt regional konsumpsjon av spredningsretten. Dette innebærer at spredningsretten kun konsumeres innenfor EU når eksemplar av verket første gang er solgt eller på annen måte overdratt med rettighetshavers samtykke innenfor dette område.

I Norge følger eneretten til spredning av lovens § 2 tredje ledd.

Konsumpsjon av eneretten reguleres i lovens §§ 19 og 20. Hovedregelen er full internasjonal konsumpsjon, det vil si at konsumpsjon av spredningsretten er uavhengig av hvor i verden det første salg har funnet sted og uavhengig av varens opprinnelse.

Fordi EØS-avtalen ikke omfatter felles handelspolitikk innebærer dette at Norge står fritt til å velge konsumpsjonsregler, og dermed foranlediger ikke direktivet endringer i norsk lov på dette området. Ved innlemmingen av direktivet i EØS-avtalen gjelder en tilpasningstekst til direktivet på dette punkt. Hovedregelen om internasjonal konsumpsjon foreslås videreført uendret i åndsverkloven.

### **3.4 Avgrensning av opphavsretten og forvaltning av rettigheter ved avtalelisens**

#### **3.4.1 Innledning**

##### *3.4.1.1 Generelt*

Departementet foreslår å samle fellesbestemmelsene om avtalelisens i et nytt kapittel 2a.

Overskriften i 2. kapittel (til bestemmelsene i §§ 11 til 35) lyder etter forslaget ”Avgrensning av opphavsretten og forvaltning av rettigheter ved avtalelisens”. Overskriften i kapittel 2a (til bestemmelsene i §§ 36 til 38b) lyder etter forslaget ”Fellesbestemmelser om avtalelisens”. Disse endringene har som formål å skape bedre oversikt og å klargjøre forskjellen mellom bestemmelser om avtalelisens på den ene side og bestemmelser om tvangslisens/fribruk på den andre side.

Avtalelisenser er ikke omfattet av direktivet, jf. fortalen 18 der det heter:

”Dette direktivet berører ikke de ordninger i medlemsstatene som angår forvaltning av rettighetene, som f.eks. avtalelisenser.”

Direktivets unntakshjemler i artikkel 5.2 – 5.4 gir adgang til nasjonalt å gjøre unntak fra direktivets bestemmelser om enerett når nærmere bestemte vilkår er oppfylt. I tillegg må den såkalte tretrinns testen i artikkel 5.5., jf. tilsvarende



bestemmelse i Bernkonvensjonen artikkel 9.2, tas i betraktning i forhold til alle unntakshjemlene i direktivet:

”Unntakene og avgrensningen fastsatt i nr. 1, 2, 3, og 4 får anvendelse bare i visse spesielle tilfeller som ikke skader den normale utnyttelse av et verk eller annet beskyttet arbeid og ikke på urimelig måte tilsidesetter rettighetshaverens legitime interesser”.

Når det gjelder avgrensningsbestemmelsene i åndsverkloven er det slik at en rett til eksemplarframstilling også hjemler en rett til spredning av de fremstilte eksemplarer til de formål og innen de øvrige rammer som fremgår av den enkelte bestemmelse.

#### *3.4.1.2 Lovlig kopieringsgrunnlag*

Avgrensningsbestemmelsene i åndsverkloven 2. kapittel har vilkår om at verket som benyttes skal være offentliggjort eller utgitt, jf. § 8. Det er imidlertid, verken i lovtekst eller forarbeider, noe krav om at bruk etter bestemmelsene er betinget av at brukeren har lovlig tilgang til det eksemplar av verket som er grunnlag for bruken. For enkelhets skyld omtales dette som om at åndsverkloven ikke har noe krav om lovlig kopieringsgrunnlag for bruk i henhold til avgrensningsbestemmelsene. Det må imidlertid i denne sammenheng nevnes at avgrensningsbestemmelsene ble innført i en tid da betydningen av om kopieringsgrunnlaget var lovlig eller ikke var en helt annen enn i dag. Sett i henhold til ovennevnte bestemmelse i Bernkonvensjonen artikkel 9.2 har det blitt hevdet at det må tolkes inn et krav om lovlig kopieringsgrunnlag der hvor eksemplarframstilling i henhold til avgrensningsbestemmelsene er så omfattende at den må antas å være i strid med denne tretrinns-testen. Gitt de kopieringsmulighetene den digitale teknologi har medført, er det behov for å klargjøre spørsmålet om lovlig kopieringsgrunnlag.

I dansk opphavsrettslov er det innført et krav om lovlig kopieringsgrunnlag som vilkår for bruk av avgrensningsbestemmelsene i 2. kapittel. I Finland er det lagt frem forslag om å innføre tilsvarende krav.

Opphavsrettsdirektivet regulerer ikke spørsmålet om lovlig kopieringsgrunnlag og nødvendiggjør derfor ingen tilsvarende endring i norsk lov. På den annen side forutsetter direktivet artikkel 5.5 at unntak og avgrensninger som fastsettes i nasjonal lov ikke er i strid med tretrinns-testen. Departementet foreslår derfor at det tilføyes et krav om lovlig kopieringsgrunnlag for eksemplarframstilling av verk etter avgrensningsbestemmelsene i åndsverkloven. Dette betyr at det ikke kan fremstilles eksemplarer med hjemmel i åndsverklovens avgrensningsbestemmelser på grunnlag av et eksemplar av et åndsverk som er fremstilt eller gjort tilgjengelig for allmennheten i strid med opphavsmannens enerett i § 2. I tillegg foreslår departementet at bruk etter avgrensningsbestemmelsene i 2. kapittel heller ikke skal kunne skje på grunnlag av en omgåelse av tekniske beskyttelsessystemer, jf. § 53a. En slikt generelt krav vil bidra til å sikre at alle avgrensningsbestemmelsene i åndsverkloven som tillater eksemplarframstilling er i samsvar med direktivet artikkel 5.5. Departementet foreslår at kravet om lovlig kopieringsgrunnlag tas inn i åndsverkloven § 11.

Særlig er forslaget om lovlig kopieringsgrunnlag foranlediget av ønsket om å beholde en adgang til kopiering til privat bruk i en tid hvor nye muligheter for massiv kopiering og distribusjon av ulovlige kopier i mange tilfelle vil være klart i strid med rettighetshavernes legitime interesser. Digital teknologi gjør det mulig å kopiere og distribuere vernet materiale enkelt, billig og raskt til mange brukere.

Disse nye mulighetene har f.eks. medført økt volum av materiale på Internett som er lagt ut uten rettighetshavers samtykke og som er faktisk tilgjengelig for kopiering og distribusjon for brukere. Det skjer i dag som kjent utstrakt kopiering blant annet av mp3-filer med musikk som er lagt ut på Internett uten rettighetshavers samtykke. Den bruk som muliggjøres som følge av ny teknologi bidrar til å forskyve den balanse mellom enerett og avgrensningen av denne som ligger til grunn for bestemmelsene i åndsverkloven. De økonomiske rettighetene til opphavsmennene må vernes slik at det blir skapt nye åndsverk. Også de som formidler vernet innhold trenger sikkerhet for sin investering i innholdet.

Det er hevdet at det kan være vanskelig for private brukere, f.eks. av Internett, å vurdere om kopieringsgrunnlaget er lovlig eller ikke. I de fleste tilfelle vil det fremgå av sammenhengen eller av type åndsverk om verket er lovlig lagt ut på nettet. Dessuten vil selvfølgelig de vanlige straffbarhetsvilkår gjelde. Det er derfor ingen grunn til å tro at forslaget vil gjøre Internett mindre brukervennlig.

Departementet er klar over at det kan være vanskelig å håndheve et krav om lovlig kopieringsgrunnlag, bl.a. fordi kopiering til privat bruk for en stor del skjer i den såkalte private sfære. Den praktiske muligheten for kontroll er her liten. Det vil i regelen heller ikke være ønskelig med kontroll i private hjem på dette området. Imidlertid mener departementet at et krav om lovlig kopieringsgrunnlag, innført ved en tilføyelse i loven, vil avklare rettstilstanden og således også tydeliggjøre for brukerne hvor grensen går for eksemplarframstilling etter § 12. Krav om lovlig kopieringsgrunnlag vil redusere bruk av ulovlig materiale, hvilket er klart ønskelig.

Kravet om lovlig kopieringsgrunnlag må også ses i sammenheng med direktivets krav om kompensasjon for kopiering til privat bruk, jf. nedenfor under punkt 3.4.2.

Bruk i strid med åndsverkloven 2. kapittel er sanksjonert i 7. kapittel. Etter § 54 første ledd bokstav a kan den som ”forsettlig eller uaktsomt” bruker et verk i strid med 2. kapittel straffes med bøter eller fengsel inntil tre måneder. Den nedre grensen for skyld vil her være såkalt simpel uaktsomhet (alminnelig uaktsomhet). Det må skje en konkret vurdering av om skyldkravet er oppfylt når et verk er brukt i strid med 2. kapittel. Det må f.eks. vurderes i det enkelte tilfelle om en bruker burde forstått at mp3-filen på Internett var lagt ut ulovlig.

#### *3.4.1.3 Åndsverkloven § 11- kildeangivelse*

Det foreslås ingen endring i § 11 andre ledd andre punktum når det gjelder kildeangivelse.

Ifølge fortalen 19 i direktivet faller ideelle rettigheter utenfor direktivets anvendelsesområde. I enkelte bestemmelser i artikkel 5 stilles det imidlertid krav om navngivelse m.m. Åndsverkloven § 11 er derfor vurdert i forhold til de vilkår som stilles i de enkelte bestemmelsene i direktivet artikkel 5.

Direktivet artikkel 5.3.a, c, d og f stiller krav om at kilden med opphavsmannens navn skal angis med mindre dette viser seg umulig.

Etter åndsverkloven § 11 skal ”kilden alltid angis slik som god skikk tilsier”.

I Ot.prp. nr. 26 (1959-60) side 65 sies følgende om kravet til kildeangivelse i daværende § 24 (ved lov 2. juni 1995 nr. 27 ble bestemmelsen flyttet til § 11):

”Fordi opphavsmannens samtykke ikke er nødvendig etter bestemmelsene i 2. kap., gir § 24, annet ledd, opphavsmannen en videregående beskyttelse enn fastsatt i § 3. Det er i disse tilfelle ikke nok at opphavsmannen navngis slik som bestemt i § 3 – det kreves også at k i l d e n angis, ”slik god skikk tilsier”.”

Under henvisning til ovennevnte mener departementet at norsk rett oppfyller direktivets krav på dette punkt og foreslår ingen lovendring.

### **3.4.2 Eksemplarfremstilling til privat bruk**

#### *3.4.2.1 Gjeldende rett og direktivet*

Åndsverkloven § 12 gir som hovedregel adgang til eksemplarfremstilling av verk og arbeider til privat bruk. Opphavsmannen har etter gjeldende rett ikke krav på vederlag. For enkelte verk gjelder forbud mot privat eksemplarfremstilling og for andre verk gjelder begrensninger i fremgangsmåten ved eksemplarfremstillingen.

Direktivet artikkel 5.2.b åpner for unntak fra eneretten for eksemplarfremstilling på ethvert medium til privat bruk. Det forutsettes i artikkel 5.2.b at det ytes rimelig kompensasjon til rettighetshaver, men slik at det skal tas hensyn til bruken av teknologiske beskyttelsessystemer. Se nærmere om kompensasjonen i fortalen 35, 38 og 39.

Mens de fleste EU-land (alle de nordiske) har privatrettslige individuelle vederlagsordninger med avgift på lagringsmedier/opptaksutstyr, har vi i Norge en begrenset kollektiv kompensasjonsordning via det statlige Fond for lyd og bilde. Bevilgningen over statsbudsjettet for 2002 er 25 mill. kr. Fondets formål er etter fondsforskriften av 19. januar 1999 nr. 137 å ”gi rimelig godtgjørelse til rettighetshavere for den lovlige kopiering til privat bruk som skjer fra videogrammer og fonogrammer” og å ”fremme produksjon og formidling av innspillinger i lyd og/eller bilde”.

#### *3.4.2.2 Vurdering og forslag*

##### **Innledning**

Nedenfor drøftes først om det er nødvendig å innskrenke åndsverkloven § 12 som følge av opphavsrettsdirektivet.

Det redegjøres så for et forslag om å innføre forbud i § 12 mot bruk av fremmed hjelp ved kopiering av musikkverk og filmverk. Dette forslaget er ikke en følge av direktivet, men et forslag som vil bringe norsk rett i samsvar med øvrige nordiske lands lover på dette punkt.

Deretter drøftes spørsmålet om kompensasjon for kopiering til privat bruk.

Bruk av fremmed hjelp og eksemplarframstilling til personlig yrkesmessig bruk I § 12 gjelder vilkåret at eksemplarframstillingen ”ikke skjer i ervervsøyemed”. Etter gjeldende rett er det en viss adgang til å framstille eksemplar til personlig yrkesmessig bruk, jf. Innst. O. XI (1960-61) s. 18 og Ot.prp. nr. 15 (1994-95). I Ot.prp. nr. 15 (1994-95) s. 39 står det følgende i redegjørelsen for gjeldende rett i daværende § 11, jf. nåværende § 12:

”Det som utvilsomt kan fastslås på grunnlag av kirke- og undervisningskomiteens bemerkninger i Innst. O. XI (1960-61) er at selvstendige yrkesutøvere for sin personlig yrkesmessige bruk kan framstille enkelte eksemplar av et åndsverk. Sett i lys av hva som var den faktiske situasjonen i 1961, er Kirke- og undervisningskomiteens eksempler knyttet til yrkesgrupper som vanligvis ikke var i et ansettelsesforhold, og gjelder eksemplarframstilling til den enkelte yrkesutøvers rent personlige bruk. Rekkevidden av § 11 i forhold til ansattes kopiering til såkalt personlig yrkesmessig bruk innenfor rammen av et ansettelsesforhold er derfor usikker.”

Forholdet mellom privatbruksregelen og avtalelisensbestemmelsene drøftes i proposisjonen på side 30 flg. Det sies på side 36 at privatbruksregelen må tolkes i lys av ”lovens øvrige bestemmelser om eksemplarframstilling, herunder de lovbestemmelser om avtalelisens som nå foreslås innført og som tillater eksemplarframstilling innenfor virksomheter av ulike slag.”

Som hovedregel kan bruker etter gjeldende rett, for de tilfelle hvor det etter § 12 er tillatt å bruke fremmed hjelp ved den eksemplarframstillingen til privat bruk, også benytte seg av fremmed hjelp som medvirker i ervervsøyemed. Dette gjelder ikke for eksemplarframstilling av musikkverk og filmverk. Det fremgår av Ot.prp. nr. 15 (1994-95) side 110 at det anses som fremmed hjelp når den som initierer privatkopieringen får ”hjelp til selve eksemplarframstillingen av noen som befinner seg utenfor vedkommendes familie eller vennekrets”. Proposisjonen side 40 viser til at dette gjelder også ”når den som tar initiativet til kopieringen selv betjener kopieringsutstyr, f.eks. en fotokopieringsmaskin, som han ikke selv disponerer.” Det presiseres at dette gjelder også hvor bruken er gratis. ”Selvbetjent bruk av utstyr som ens arbeidsgiver stiller til rådighet gratis” er etter Ot.prp. nr. 15 (1994-95) side 49 ikke bruk av fremmed hjelp.

Direktivet krever at eksemplarframstillingen skjer ”til formål som verken direkte eller indirekte er kommersielle” i tillegg til å være ”foretatt av en fysisk person”. Departementet legger til grunn at vilkåret ”til formål” (”for ends”) tilsier at man skal vurdere situasjonen hos sluttbruker, og at sluttbruken skal vurderes i forhold til vilkåret om verken direkte eller indirekte kommersielle formål. Direktivet tillater følgelig, som åndsverkloven § 12, f.eks. at en bruker benytter seg av tjenester hos en kopieringsbutikk. Dette legger til rette for privatkopiering også for brukergrupper som ikke har tilgang på kopieringsutstyr privat eller på arbeid. Se likevel nedenfor om begrensninger i adgangen til bruk av fremmed hjelp.

Det er etter departementets syn ikke nødvendig å endre § 12 som følge av direktivets vilkår ”til formål som verken direkte eller indirekte er kommersielle” og foreslår derfor å opprettholde vilkåret ”ervervsøyemed”. Departementet legger til grunn at adgangen til bruk av fremmed hjelp som medvirker i ervervsøyemed kan opprettholdes.

Departementet mener at det etter åndsverkloven § 12 også bør være en viss adgang til å kopiere til personlig, yrkesmessig bruk. F.eks. bør en arbeidstaker kunne ta en

arbeidskopi av noen sider i en bok (for å kunne notere på denne kopien i stedet for i boken) eller ta med seg kopien ut fra arbeidsstedet for å lese denne på trikken hjem. Denne adgangen til å kopiere til personlig, yrkesmessig bruk, når den er begrenset, kommer ikke i nevneverdig grad i konkurranse med opphavsmannens økonomiske interesser. Muligheten til f.eks. å levere fra seg kopier fremstilt med hjemmel i § 12 eller å bruke disse i eksterne sammenhenger (utenfor arbeidsstedet) vil være meget begrenset.

Når det gjelder ansattes kopieringsbehov, bør denne i stor grad kunne dekkes av området for avtalelisensen i § 14. I tråd med merknadene ovenfor legger departementet til grunn at det vil skje en viss innstramming når det gjelder adgangen til kopiering til personlig, yrkesmessig bruk.

#### Bruk av fremmed hjelp ved eksemplarfremstilling av musikkverk og filmverk

Departementet foreslår en endring i § 12 slik at det innføres forbud mot bruk av fremmed hjelp ved privat eksemplarfremstilling av musikkverk og filmverk på linje med det som i dag gjelder for ”gjenstander av kunsthåndverk og kunstindustri, skulptur, billedvev eller kunstnerisk gjengivelse av andre kunstverk”. En endring som foreslått vil bringe norsk rett i samsvar med øvrige nordiske lands lover på dette punkt. Etter forslaget vil bruker ikke ha rett til å bruke fremmed hjelp til f.eks. å fotokopiere noter, sanghefter eller gjøres opptak av CDer eller filmer.

Etter gjeldende rett er det tillatt å bruke fremmed hjelp ved kopiering til privat bruk, f.eks. av musikkverk og filmverk, men hjelpen må ikke medvirke i ervervsøyemed, jf. åndsverkloven § 12 tredje ledd andre punktum. Se nærmere om innholdet i begrepet ”fremmed hjelp” ovenfor. Gjeldende rett stenger bl.a. for at bruker kan privatkopiere CDer og filmer i kopieringsbutikker eller på kopieringsutstyr mot betaling i et bibliotek. Imidlertid er det tillatt etter gjeldende rett f.eks. at et bibliotek stiller kopieringsutstyr gratis til rådighet for bruker eller kopierer på vegne av en privatperson når dette skjer vederlagsfritt.

Departementet foreslår at begrensningen i adgangen til å bruke fremmed hjelp utvides til å omfatte også musikkverk og filmverk. Begrunnelsen for forslaget er at slike verk er særlig sårbare for kopiering. Departementet viser til at den teknologiske utvikling, herunder digitale kopieringsteknikker, tilsier at det bør skje en endring av gjeldende rett på dette punkt. Endringsforslaget må også ses i sammenheng med at datamaskiner med internett-tilgang vil være tilgjengelig bl.a. i biblioteker. Forslaget er således med på å sikre en enklest mulig tilgang til digitalt materiale, samtidig som fremmed hjelp til slik tilgang ikke skal medføre økt kopiering til privat bruk.

#### Kompensasjon for eksemplarfremstilling til privat bruk

Som nevnt er en videreføring av åndsverkloven § 12 om eksemplarfremstilling til privat bruk i henhold til direktivet betinget av at rettighetshaverne gis en rimelig kompensasjon. Alternativet, et totalforbud mot kopiering til privat bruk, antas å være urealistisk. I Danmark ble det innført et forbud mot slik kopiering på det digitale området i 1995. I 2001 ble forbudet opphevet, bl.a. fordi forbudet medførte en utilsiktet rettslig usikkerhet rundt bl.a. bruk av Internett og opptak av digitale radio- og TV-sendinger. Kontroll med bruken i den private sfære er

vanskelig og neppe ønskelig på dette området. Et forbud vil kunne bli en ”fanebestemmelse” som vil stå i fare for ikke å bli respektert og dermed også kunne bidra til å redusere respekten for lovverket generelt.

Departementet mener det er mer riktig å videreføre en adgang til kopiering til privat bruk, kombinert med en kompensasjonsordning. Som nevnt ovenfor har vi en begrenset kompensasjonsordning i dag. Denne oppfyller neppe direktivets krav fordi den ikke omfatter rettighetshavere til tekst og billedkunst/fotografi. Videre er det grunn til å tro, etter en sammenligning med ordningene i de øvrige nordiske land, at nivået på bevilgningen på 25 mill. kr. er for lavt. I Danmark ble det oppkrevd ca. 62 mill. NOK i 2002. I Finland ble det oppkrevd ca. 67 mill. NOK i 2002, mens det i Sverige i samme periode ble oppkrevd ca. 61 mill. NOK.

Direktivet krever rimelig kompensasjon, men overlater til medlemslandene å fastsette hvordan kompensasjonen skal gis. Det er nærliggende å foreslå at kompensasjonen etableres gjennom en privatrettslig vederlagsordning i likhet med det som allerede er situasjonen i de fleste EU-land. Fordelen med denne ordningen er at kompensasjonen til rettighetshaverne i stor grad vil dekkes av de som faktisk kopierer til privat bruk.

Det største problemet forbundet med en privatrettslig ordning finansiert gjennom vederlag på lagringsmedier er at det blir stadig vanskeligere å skille ut de lagringsmedier som egner seg og faktisk blir brukt til lagring av åndsverk. Selv om det i loven stilles krav om egnethet og faktisk bruk som vilkår for vederlag på lagringsmediet, er det problematisk å trekke grensen i forhold til en rekke lagringsmedier, bl.a. harddisker som har meget stor lagringskapasitet. I tillegg til i PCer brukes harddisker nå til en rekke andre formål, f.eks. set top-bokser som er nødvendig for å motta digitale TV-sendinger. Slike bokser vil antakelig i stor utstrekning erstatte dagens videoopptaker, og vil kunne lagre meget store mengder musikk og film. Gitt denne utviklingen vil det være vanskelig å skille mellom lagringsmedier som i hovedsak brukes til lagring av åndsverk, og lagringsmedier som i hovedsak brukes til annet. Selv om det kan tas hensyn til dette ved fastsetting av vederlaget, jf. nedenfor, har departementet kommet til at høringsinstansene bør få anledning til å gi sine synspunkter på en alternativ ordning, hvor vederlaget finansieres over statsbudsjettet.

Betydning for et alternativt forslag har det også at det er utviklet kopisperrer som hindrer kopiering i digitalt format. Etter direktivet skal det være forbudt å bryte slike sperrer. Direktivet krever at det i tillegg innføres forbud mot produksjon, import, reklame og omsetning av produkter som er egnet til å omgå kopisperrer. Hittil er slike kopisperrer i liten grad tatt i bruk. Direktivet sier at det ved fastsettelsen av rimelig kompensasjon skal tas hensyn til om slike kopisperrer er tilgjengelige og i bruk. Dersom slike sperrer blir vanlige og effektive, vil dette medføre at kompensasjonen reduseres eller bortfaller.

Sammenlignet med en privatrettslig ordning vil en finansiering over statsbudsjettet være enklere å etablere og administrere, administrasjonskostnadene vil være lavere og den egner seg derfor godt som en midlertidig ordning til bruken av kopisperrer er avklart.

En vesentlig ulempe med en slik ordning er at det vil være fellesskapet, og ikke den enkelte bruker, som betaler kompensasjonen til rettighetshaverne.

Kompensasjonens størrelse m.m.

Direktivet artikkel 5.2.b forutsetter at det ytes rimelig kompensasjon til rettighetshaver men slik at det skal tas hensyn til ”anvendelse eller ikke-anvendelse” av teknologiske beskyttelsessystemer. Tilgjengelighet og bruk av teknologiske beskyttelsessystemer er hensyn som må tas i betraktning både i forhold til omfang og nivå på kompensasjonen, men også i forhold til varigheten av vederlagsordningen, jf. direktivet artikkel 5.2.b og fortalen 35 og 39.

Direktivet gir for øvrig stor frihet med hensyn til utforming av vederlagsordningen. Som et generelt utgangspunktet kan sies at alle former for kopiering til privat bruk skal kompenseres. Direktivet artikkel 5.2.b sonderer ikke mellom typer av verk/arbeider, digital/analog kopiering m.m. Etter fortalen 35 kan det imidlertid legges til grunn at form og nivå på vederlaget kan variere utfra forholdene på de enkelte områder, jf. nedenfor, slik at dette utgangspunktet må modifiseres. Hvor skaden for opphavsmannen, som følge av en unntaksbestemmelse i nasjonal lov i henhold til direktivet, er minimal, kan kompensasjonen etter fortalen 35 settes til null.

Det skal etter direktivet tas hensyn til om rettighetshaverne har mottatt annen form for betaling. Rettighetshaverne får via avtalelisensen i §§ 13 og 14 vederlag for fotokopiering på undervisningsområdet og virksomhetsområdet. Disse bestemmelsene foreslås her utvidet til å omfatte digital eksemplarframstilling. Avtalelisensene, og avtaler inngått med hjemmel i disse, innebærer at den private kopieringen som finner sted på disse områder er begrenset. Det vil derfor normalt her ikke være grunnlag for kompensasjon for kopiering til privat bruk.

I høringsutkastet foreslås innføring av forbud i § 12 mot å bruke fremmed hjelp til å kopiere musikkverk og filmverk. Videre foreslås innført et krav i § 11 nytt tredje ledd at det ikke skal være tillatt å fremstille eksemplarer etter bl.a. § 12 på grunnlag av en gjengivelse av verket som strider mot § 2 eller på grunnlag av et eksemplar som er resultat av en omgåelse av tekniske beskyttelsessystemer i strid med forslaget § 53a. Disse foreslåtte lovendringer vil ha konsekvenser for kompensasjonen. Vi viser til merknader nedenfor om virksomheten på Internett.

#### Forslag A – Privatrettslig individuell vederlagsordning

Departementet foreslår som alternativ A at det innføres en privatrettslig vederlagsordning i åndsverkloven §§ 12a – 12c. Bestemmelsene er plassert som §§ 12a flg. på grunn av omstruktureringen i 2. kapittel slik at de vil omfattes av 2. kapittel om «Avgrensning av opphavsretten og forvaltning av rettigheter ved avtalelisens». Se nærmere om dette i punkt 3.4.1.1.

Departementet foreslår at fordeling av vederlaget skjer individuelt til rettighetshavere til lydopptak og film i henhold til registreringer over bruk av lydopptak og film i kringkasting og salg av slike eksemplarer.

Departementet foreslår at den kollektive andelen, satt til 35 % av oppkrevd vederlag, tilfaller også opphavsmenn til tekst og billedkunst/fotografi – i tillegg til rettighetshavere til lydopptak og film. Forholdene ligger i dag ikke til rette for individuell fordeling på området tekst, billedkunst/fotografi.

Eksemplarer av verk og arbeider legges i et visst omfang ut på Internett under særlige forutsetninger: Med eksplisitt samtykke om kopiering til privat bruk, med

underforstått samtykke (såkalt "implied licence"), eller med kopisperrer. Departementets syn er at rettighetshaverne til slike eksemplar ikke skal ha krav på individuelt vederlag. Fordi virksomheten på Internett er så sammensatt og fordi det ikke er tilgjengelig tilfredsstillende registreringer over den private eksemplarframstilling som skjer via nettet, mener departementet at det ikke foreligger grunnlag for individuell fordeling av vederlag her. Rettighetshavere som ikke oppfyller vilkår for individuell fordeling, og som gjør sine verk og arbeider tilgjengelig via nettet, vil kunne søke om midler fra den kollektive potten.

Departementet foreslår at vederlaget oppkreves fra produsenter og importører av lagringsmedier.

Hvilke lagringsmedier det skal betales vederlag for og vederlagets størrelse bør fastsettes av Kongen i forskrift fordi det er behov for detaljert regulering tilpasset teknologiske løsninger i stadig endring. Departementet mener at det er en fordel med et bredt vederlagsgrunnlag. At "lagringsmedier" koples til vilkåret "som er egnet til å fremstille eksemplar av" skal sikre at lagringsmediet faktisk er i bruk i et visst omfang til privatbrukskopiering for at vederlag skal betales for dette. Begrepet "lagringsmedier" vil imidlertid i seg selv utelukke eksempelvis tradisjonelle kopimaskiner for papirkopiering fra vederlagsgrunnlaget. Når vederlagets størrelse skal fastsettes, må det tas hensyn til i hvilket omfang lagringsmediet faktisk brukes til privatbrukskopiering av verk og arbeider.

I forskriftene vil det også kunne tas inn bestemmelser om unntak eller tilbakebetaling for visse former for bruk, herunder profesjonell bruk av lagringsmedier.

En fellesorganisasjon for rettighetshavere til lydopptak og bilde bør godkjennes av departementet til å oppkreve vederlaget. Oppkreving av vederlag bør skje via organisasjonen. Det bør bestemmes i forskrift hvordan den nærmere fordelingen av vederlaget skal skje. Den kollektive fordelingen kan enten skje via en organisasjon, for eksempel til medlemsorganisasjoner og ev. andre som kan fordele disse videre til rettighetshaverne, eller via et fond som for eksempel Fond for lyd og bilde.

#### Forslag B - Kompensasjon over statsbudsjettet

Departementet foreslår alternativt at kompensasjon for kopiering til privat bruk finansieres over statsbudsjettet. Det vises til merknader ovenfor om de hensyn som tilsier valg av dette alternativ.

Det foreslås ikke lovbestemmelser knyttet til denne løsningen. Nærmere prinsipper for fordelingen av vederlaget kan fastsettes i budsjettproposisjonen og i retningslinjer m.m. fastsatt av departementet.

Fordelingen bør også under dette alternativ skje både individuelt og kollektivt. Fordelingen kan skje samlet til f.eks. Fond for lyd og bilde som kan håndtere den kollektive fordelingen til rettighetshavere til lydopptak og film. Den individuelle fordelingen på dette området bør skje via en forvaltningsorganisasjon for rettighetshavere til lydopptak og film.

Når det gjelder kompensasjon til rettighetshavere til tekst og billedkunst/fotografi, kan andelen også til denne gruppen rettighetshavere overlates en



forvaltningsorganisasjon for videre fordeling til de rettighetshavere som bør tilgodeses som følge av privatkopiering.

### **3.4.3 Bruk av verk i undervisningsvirksomhet m.m.**

#### *3.4.3.1 Gjeldende rett og direktivet*

Paragraf 13 første til tredje ledd er avtalelisensbestemmelser om fotokopiering og opptak av kringkastingssending til bruk i undervisning. Fjerde og femte ledd er fribruksbestemmelser om opptak av kringkastingssending for tidsforskutt bruk samt opptak av lærers/elevs egen fremføring av verk. I § 18 andre ledd er det en tvangslisensbestemmelse som gir rett til å fremstille eksemplarer til bruk ved offentlig eksamen.

Direktivet artikkel 5.2.c gir rett til unntak fra artikkel 2 for særlige eksemplarframstillingshandlinger foretatt av offentlig tilgjengelige utdanningsinstitusjoner som ikke har til formål å oppnå direkte eller indirekte økonomisk eller kommersielle fordeler. Artikkel 5.3.a gir rett til unntak fra artikkel 2 og 3 for bruk til illustrasjon i forbindelse med undervisning i det omfang det ikke-kommersielle formål berettiger.

#### *3.4.3.2 Vurdering og forslag*

##### **Innledning**

Departementet foreslår å videreføre fribruksbestemmelsene for undervisningsbruk i § 13 og tvangslisensen som gjelder bruk av verk ved offentlig eksamen i § 18 andre ledd i ny § 13a. Disse bestemmelsene foreslås videreført uendret. Avtalelisensbestemmelsen i gjeldende § 13 foreslås flyttet til ny § 13 b. Endringsforslag knyttet til avtalelisensen er ikke en følge av direktivet, jf. under punkt 3.4.1.1 om fortalen 18. Bestemmelsen foreslås utvidet til å gjelde også på det digitale området. Rettighetshaverne og brukerne gis etter forslaget en mulighet for å klarere verk for digital bruk på undervisningsområdet. Det er opp til partene å bestemme om denne nye muligheten skal utnyttes. Det foreslås videre å oppheve gjeldende § 13 første ledd andre punktum som gjelder eksemplarframstilling av billedkunst og fotografi. Videre behandles spørsmålet om opptakssentralers adgang til å levere opptak digitalt. Til slutt redegjøres for muligheten etter forslaget til å drive fjernundervisning.

##### **Fri bruk og tvangslisens**

Gjeldende § 13 femte ledd gir rett til opptak av lærers og elevs egen fremføring av verk ”for bruk i undervisningen”. Det fremgår av Ot.prp. nr. 15 (1994-95) side 62 at bruken er ”meget begrenset, nemlig til den undervisning som opptaket er gjort i sammenheng med.” Dette vilkår innebærer at virkeområdet er svært begrenset, og departementet foreslår på denne bakgrunn at bestemmelsen videreføres uendret i § 13 første ledd.

Gjeldende § 13 fjerde ledd er en forskriftshjemmel om opptak av kringkastingssending for tidsforskutt, fri bruk, slik at forskriften kan regulere et

eventuelt krav om ikke-kommersielt formål eller lignende ved behov.  
Bestemmelsen foreslås videreført uendret i § 13 andre ledd.

Gjeldende § 18 andre ledd gir rett til å fremstille eksemplar av verk til bruk ved offentlig eksamen. Gjeldende lovbestemmelse i § 18 andre ledd ble tilføyd i 1995 på bakgrunn av Ot.prp. nr. 15 (1994-95), jf. NOU 1988: 22 side 126 flg. Det er i dag inngått avtale mellom Kopinor og staten. Bestemmelsen videreføres uten endringer i ny § 13a.

## Avtalelisens

### *Digital avtalelisens*

Ny § 13b viderefører gjeldende § 13 første ledd og foreslås utvidet slik at avtalelisensbestemmelsen gir adgang til å inngå avtale også om digital bruk. Forslaget dekker for eksempel skanning av trykt materiale og nedlastning av materiale fra Internett. Hjemmelen vil også dekke lydopptak og film. Det vil da være opp til avtalepartene i hvilken utstrekning hjemmelen skal benyttes, men i en utvikling med stadig mer bruk av lyd og små filmbiter i forbindelse med trykt tekst synes det rimelig at hjemmelen er vid.

Ordlyden i ny § 13b første ledd første punktum er noe omformulert av pedagogiske grunner og er ikke ment å endre gjeldende rett ut over det som fremgår ovenfor.

Avtalelisensbestemmelsen gjelder for "bruk i undervisningsvirksomhet". Etter gjeldende rett har undervisningsinstitusjonen gjennom § 13 en viss adgang til spredning av de fysiske eksemplar som er fremstilt. Forslaget vil på det digitale området i tillegg inkludere den tilgjengeliggjøring som er nødvendig for at bestemmelsen skal kunne virke i samsvar med sitt formål. Som regel vil dette bli nærmere regulert i avtalen. Se nedenfor om bruken av avtalelisensen i forbindelse med fjernundervisning.

### *Bruk av billedkunst og fotografi*

Gjeldende rett har en formulering i første ledd andre punktum som begrenser fotokopieringsadgangen for billedkunst og fotografi. Det sies i Ot.prp. nr. 15 (1994-95) side 111 at kopieringsgrunnlaget for billedkunst og fotografi må ha et "grafisk uttrykk, som i en bok, et tidsskrift eller lignende." Øvrige nordiske land har ingen tilsvarende bestemmelse. Departementet foreslår en endring her slik at det overlates til partene å avtaleregulere eventuelle begrensninger på dette området.

Den tidligere fotokopieringsloven inneholdt den begrensning at det ikke kunne fotokopieres fra "original eksemplar av billedkunst". Opphavsrettsutvalget foreslo i NOU 1988: 22 at bestemmelsen ikke ble videreført og at det i stedet skulle være opp til avtalepartene å regulere dette. Flere høringsinstanser ytret den gang et ønske om å videreføre en begrensning i loven. Spørsmålet ble drøftet i Ot.prp. nr. 15 (1994-95) side 56 flg. og side 65 flg. Departementet foreslo at verk av billedkunst og fotografi bare kan fotokopieres fra gjengivelse i bok, tidsskrift m.m. Begrunnelsen var følgende:

”Departementet vil fremholde at formålet med bestemmelsen vesentlig er å kunne gi mulighet til å kopiere fra slike publikasjoner. Det er da ofte nødvendig at fotokopien omfatter både tekst og illustrasjon. Departementet legger til grunn at det ellers ikke er noe vesentlig behov for å kopiere billedkunst og fotografiske bilder alene, og at det under enhver omstendighet ikke foreligger et legitimt behov for å kopiere enkeltstående verk av billedkunst og fotografiske bilder.”

Når området for avtalelisensen utvides til det digitale området, kan det inngås avtale om nye former for bruk av verk av billedkunst og fotografi. Avtalelisensbestemmelsen, slik forslaget nå er formulert, åpner for skanning av trykket tekst/bilde. Videre åpner den f.eks. for at en elev tar et fotografi av en skulptur eller av et kunstverk med et digitalt kamera og deretter lagrer kopien på en harddisk eller diskett til bruk i en særoppgave.

Fordi det kan tenkes så mange ulike bruksmåter, vil det være vanskelig å formulere en begrensning for bruk av billedkunst og fotografi som er dekkende. Departementet foreslår derfor at avtalelisensbestemmelsen også skal gjelde fullt ut for disse verk, og at bruken i stedet reguleres i avtale. På denne måten legges det til rette for at det kan inngås avtaler som tilpasses de særlige hensyn som gjør seg gjeldende i de ulike avtaleforhold.

### *Opptakssentraler*

Etter åndsverkloven § 13 andre ledd kan opptakssentraler ”gjøre opptak som nevnt i første ledd”, dvs. ”gjøre opptak av verk som inngår i kringkastingssending”, når det er inngått en avtale om dette med hjemmel i avtalelisensbestemmelsen. Etter bestemmelsens ordlyd er det intet til hinder for at opptak kan skje digitalt.

Bruken skal skje ”i undervisningsvirksomhet” etter § 13 andre ledd og gir adgang til spredning av de fremstilte eksemplar i den utstrekning formålet krever. Det har imidlertid vært antatt at bestemmelsen i § 13 andre ledd ikke hjemler digital distribusjon av eksemplar fremstilt med hjemmel i bestemmelsen.

Ved gjennomgang av bestemmelsen har departementet kommet til at det bør være opp til avtalepartene å avgjøre hvilken form for distribusjon som er den mest praktiske. Bestemmelsen gir etter forslaget hjemmel til avtale om digital distribusjon, f.eks. via e-post, og tilgjengeliggjøring i digital form f.eks. ved at fremstilte eksemplar legges på en server hvor de undervisningsinstitusjoner som er dekket av avtalen har adgang. Bestemmelsen vil dekke den eksemplar fremstilling som i denne forbindelse er nødvendig hos mottakeren. I likhet med hva som gjelder i dag, åpner bestemmelsen imidlertid ikke for ytterligere eksemplar fremstilling av det mottatte eksemplar hos mottakeren. Slik eksemplar fremstilling må i tilfelle avtales særskilt med hjemmel i den nye bestemmelsen om digital avtalelisens for eksemplar fremstilling.

Bestemmelsen skal fortsatt ikke gi opptakssentralene adgang til å betjene den enkelte elev/student direkte.

### *Særlig om fjernundervisning*

#### *Gjeldende rett og direktivet*

Åndsverkloven har ingen særskilte bestemmelser om fjernundervisning. Etter avtalelisensen i § 13 kan det inngås avtaler om fotokopiering og opptak av

kringkastingssending ”til bruk i egen undervisningsvirksomhet”. Paragraf 21 gir adgang til offentlig fremføring av verk ved undervisning uten at det betales vederlag til rettighetshaver. Selv om § 21 åpner for offentlig fremføring av verket ved undervisning, er det etter gjeldende rett ikke hjemmel for å fremstille digitale eksemplarer for slik undervisningsbruk. I regelen vil derfor nettbasert fjernundervisning baseres på individuelle avtaler med rettighetshaverne.

Avtalelisensbestemmelsen i § 13 gjelder for ”bruk i egen undervisningsvirksomhet”. Dette omfatter også en viss adgang til spredning av de fysiske eksemplarer som er fremstilt. Paragraf 21 regulerer hvilken adgang undervisningsinstitusjonen har til å fremføre et verk ved undervisning. Se om dette bl.a. i Ot.prp. nr. 85 (1994-95).

Alle grupper av rettighetshavere skal etter opphavsrettsdirektivet ha enerett til å gjøre verket tilgjengelig på forespørsel. Når en undervisningsinstitusjon gjør et verk tilgjengelig på et nettsted, slik at studenter får tilgang til verket på et individuelt valgt sted og tidspunkt, innebærer dette en slik tilgjengeliggjøring.

Etter direktivet artikkel 5.3.a åpnes det for unntak på bl.a. på undervisningsområdet, forutsatt at dette skjer til ikke-kommersielle formål.

#### *Vurdering og forslag*

Etter forslaget utvides avtalelisensbestemmelsen i § 13b til å gjelde også for digital eksemplarfremstilling. Ordlyden ”gjøre disse og andre utgitte verk tilgjengelig i undervisningsvirksomheten ” vil også omfatte fjernundervisningssituasjonen hvor studenten betjenes i sitt private hjem.

Etter direktivet er det mulig å videreføre § 21 med den nødvendige endring m.h.t. ervervsmessig undervisning som skjer ved overføring i tråd eller trådløst, jf. nedenfor om § 21. Gjeldende § 13 gjelder eksemplarfremstilling ved fotokopiering til bruk i egen undervisningsvirksomhet. Det foreslås nå å utvide denne til det digitale området og det er da naturlig å la rettighetshaver regulere også den offentlige fremføringen som skjer ved overføring i ervervsmessig undervisning.

Retten til offentlig fremføring i undervisning følger av § 21. Direktivet gir ikke rett til fri offentlig fremføring ved ervervsmessig undervisning som skjer ved overføring, jf. artikkel 5.3.a. Slik undervisning vil derimot kunne klareres etter den foreslåtte avtalelisensen dersom partene ønsker det.

#### **3.4.4 Bruk av verk i ervervsvirksomheter**

Paragraf 14 er en avtalelisens for fotokopiering i institusjoner og ervervsvirksomheter.

Det er med bakgrunn i direktivet ikke nødvendig å foreslå endringer i bestemmelsen, jf. fortalen 18.

Bestemmelsen, som i dag hjemler adgang til å inngå avtalelisensavtale om fotokopiering, foreslås likevel endret slik at det blir adgang til å inngå avtaler også om digital kopiering og tilgjengeliggjøring innenfor virksomheten. Dette vil åpne for slike avtaler i den utstrekning partene finner det ønskelig og forsvarlig.

Bestemmelsen gir i dag adgang til bruk av de fremstilte eksemplar ”innenfor sin virksomhet” og gir følgelig gi en viss adgang til spredning, innenfor virksomheten, av de fysiske eksemplarene som fremstilles. Departementet foreslår at det skal være anledning til å gjøre digitale eksemplar tilgjengelig innenfor virksomheten, f. eks. på virksomhetens intranett. Hjemmelen vil da også omfatte den eksemplarframstilling som skjer i forbindelse med denne type tilgjengeliggjøring. Bestemmelsen vil også hjemle eksemplarframstilling av lydopptak og film fordi dette som nevnt foran nå ofte settes sammen med tekst for å belyse det teksten omhandler.

### **3.4.5 Opptak av kringkastingssending innen helseinstitusjoner m.v.**

#### *3.4.5.1 Gjeldende rett og direktivet*

Paragraf 15 gir rett til unntak fra eneretten for opptak av kringkastingssending til fremføring innen kort tid i en institusjon. Det er ikke krav om vederlag til rettighetshaverne.

Direktivet artikkel 5.2.e krever at institusjonen som foretar opptak skal ha et ikke-kommersielt formål. Det gjelder ingen tilsvarende presisering i § 15. Dagens bestemmelse omfatter også bl.a. private sykehus, jf. Ot.prp. nr. 15 (1994-95) s. 114 flg.

Direktivet krever også at opptak av den ikke-kommersielle institusjonen kun kan skje mot rimelig kompensasjon til rettighetshaver. Det er ikke nødvendig med kompensasjon der skaden er minimal for rettighetshaver, jf. fortalen 35.

#### *3.4.5.2 Vurdering og forslag*

Direktivet artikkel 5.2.e tillater reproduksjoner av kringkastingssendinger av sosiale institusjoner med ikke-kommersielle formål. Paragraf 15 tillater opptak samt fremføring. I fortalen 42 blir begrepet ”ikke-kommersiell” tolket i forhold til unntaket om undervisning og forskning. Det heter her at det avgjørende er formålet til aktiviteten som krever bruk av verk, ikke finansieringen til institusjonen. Direktivet gir derimot ikke holdepunkter for hvordan begrepet ”ikke-kommersiell” skal tolkes i forhold til artikkel 5.2.e.

Departementet har vurdert om det bør innføres en begrensning i § 15 om at det bare er institusjoner som ikke driver ervervsmessig som skal kunne gjøre opptak. Institusjoner som driver ervervsmessig skulle da måtte innhente samtykke fra rettighetshaver. Departementet har kommet til at dette vil kunne føre til en urimelig forskjellsbehandling av pasienter m.v. og deres tilgang til kringkastingssendinger ved opphold på institusjon. Departementet viser også til at adgangen til opptak er begrenset til tilfeller der det ikke passer institusjonens døgnrytme at pasientene følger en kringkastingssending til den tid den blir kringkastet. Opptaket skal fremføres innen kort tid og deretter slettes. Det er ikke tillatt med hjemmel i bestemmelsen at institusjonen f.eks. bygger seg opp et eget arkiv med populære kringkastingsprogram. Direktivet tillater reproduksjoner og krever ikke at opptakene slettes. Den norske ordningen er følgelig mye snevrere enn det direktivet tillater. Departementet legger derfor til grunn at den kan videreføres uendret.

Formålet med § 15 er å tillate opptak slik at f.eks. pasienter i helseinstitusjoner skal ha en noenlunde lik tilgang på kringkastingsprogram som i sine hjem, jf. Ot.prp. nr. 15 (1994-95) s. 114 flg. Det er som nevnt en forutsetning etter § 15 at opptakene skal brukes innen kort tid, og deretter slettes. Opptaksadgangen etter § 15 er således svært begrenset. Departementet mener derfor at et eventuelt tap for rettighetshaverne må anses å være svært lite. Departementet vil derfor ikke foreslå kompensasjon til rettighetshaverne i § 15, jf. fortalen 35.

### **3.4.6 Eksemplarfremstilling i arkiv, bibliotek og museer m.m.**

#### *3.4.6.1 Gjeldende rett og direktivet*

Åndsverkloven § 16 er en forskriftshjemmel som hjemler rett for arkiv, bibliotek og museer til å fremstille eksemplar for nærmere definerte formål. Ordlyden i gjeldende § 16 er teknologinøytral. Bestemmelsen i § 16 hjemler også den spredning som er nødvendig for at regelen skal kunne tjene formålet.

I Ot.prp. nr 15 (1994-95) s.117 heter det om § 16 at:

”...adgangen til eksemplarfremstilling bør være begrenset til fremstilling av identiske eller tilsvarende eksemplar som originaleksemplaret. Likestillet med dette må være overføring til mikroformer der dette på samme måte som i dag er nødvendig av plassmessige hensyn. Det samme må gjelde overføring til et nytt lagringssystem fordi det eksisterende forutsetter bruk av utstyr eller program som er blitt ukurante, f.eks. fra hullkort til diskett. Som forutsatt av Opphavsrettsutvalget bør det også kunne kopieres fra maskinlesbart eksemplar til utskrift. Eksemplarfremstilling som medfører at verket overføres til et medium der utnyttelsesformene blir helt andre enn for originaleksemplarets vedkommende vil som hovedregel ligge utenfor det som er hensikten med bestemmelsen. Departementet mener imidlertid at bestemmelsen bør åpne for regler om at det i enkelte tilfeller, og etter spesiell tillatelse, kan kopieres fra trykte verk m.v. til maskinlesbare eksemplar for spesielle konserverings-, sikrings- og forskningsformål.”

Det heter videre at:

”Det er en klar forutsetning for § 16 at den ikke skal gi hjemmel for å benytte de fremstilte eksemplar i datamaskinbaserte informasjonssystemer.”

Forskriften til åndsverkloven av 21. desember 2001 har i kapittel I nærmere regler om eksemplarfremstilling i arkiv, bibliotek og museer. Reglene omfatter arkiv under arkivverket, bibliotek under universiteter og høgskoler og andre vitenskapelige og faglige bibliotek som drives av det offentlige, fylkesbibliotekene og folkebibliotekene. Hovedregelen etter forskriftene § 1-2 er at det kan fremstilles eksemplar i samme format som originaleksemplaret. Det kan likevel fremstilles papirutskrift fra maskinlesbare eksemplar og det er adgang til å overføre åndsverk til mikroformer hvis dette er nødvendig av plass- og konserveringshensyn.

Overføring av verk i samlingen til maskinlesbart eksemplar (digitalisering) krever særskilt tillatelse fra departementet. Med unntak for papireksemplar, må fremstilte eksemplar bare brukes i institusjonens egne lokaler. Ved særskilt bestilling kan eksemplar overføres til dataterminal til en låner som befinner seg i et lokale til en annen institusjon som er omfattet av forskriften. Det kreves at slike eksemplar skal

tilbakeføres, slettes eller tilintetgjøres etter at bruken er avsluttet, jf. forskriften § 1-3.

Institusjonen kan fremstille eksemplar av artikler i samleverk, avis eller tidsskrift m.m. ved fotokopiering for utlevering til bruker. Det er ikke adgang til å ta utskrift fra maskinlesbart eksemplar for utlevering til bruker, jf. forskriften § 1-9.

Direktivet gir i artikkel 5.2.c adgang til unntak for ”spesifikke” reproduksjonshandlinger i offentlige bibliotek, undervisningsinstitusjoner, museer og arkiv. Artikkel 5.2.c gjelder både analog og digital eksemplarfremstilling. Artikkel 5.2.c forutsetter ingen kompensasjon til rettighetshaver. Det kreves at reproduksjonshandlingene er ”spesifikke” og må ikke ha til formål å oppnå direkte eller indirekte økonomisk eller kommersiell fordel.

Etter fortalen 40 skal direktekoblet (online) levering av verk holdes utenfor unntaket om eksemplarfremstilling i bibliotek og lignende institusjoner, det vil si artikkel 5.2.c. Direktivet artikkel 5.3.n gir hjemmel for overføring eller tilgjengeliggjøring av verk i samlingene på terminaler i lokalene til institusjoner som er omfattet av artikkel 5.2.c. Slik overføring eller tilgjengeliggjøring skal kun skje i lokalene til slike institusjoner. Det bør i følge fortalen 40 inngås avtaler eller særlige lisenser som kan være til fordel for institusjonene og deres formidlingsoppgave. Adgangen til nasjonalt å gjøre unntak for spredning av eksemplar følger av direktivet artikkel 5.4. Det fremgår av artikkelen at det er anledning til også å fastsette unntak fra spredningsretten i den utstrekning dette er nødvendig for at den enkelte unntaksregel skal nå sitt formål.

#### *3.4.6.2 Vurdering og forslag*

Direktivet artikkel 5.2.c krever ikke at det gjøres endringer i åndsverkloven § 16 ut over en presisering av at hjemmelen ikke gjelder fremstilling av eksemplar til ervervsmessig bruk. Ordlyden i bestemmelsen for øvrig må anses å være innenfor de ”spesifikke reproduksjonshandlinger” som direktivet tillater. Det er likevel behov for å vurdere rammene og innholdet i § 16 slik at arkiv, bibliotek, museer – og deres brukere – kan nyttiggjøre seg de fordeler som ny teknologi medfører. Samtidig må rettighetshavernes interesser ivaretas.

#### *Krav om at eksemplarfremstilling ikke skal være ervervsmessig*

Det er en forutsetning for hjemmelen i § 16 at retten til eksemplarfremstilling skal være innenfor relativt snevre grenser. Det skal ikke legges opp til ordninger som i nevneverdig grad konkurrerer med rettighetshavers økonomiske interesser. Retten til eksemplarfremstilling skal ikke erstatte innkjøpsordninger for å dekke normal etterspørsel fra institusjonens brukere.

Direktivet artikkel 5.2.c gir rett til eksemplarfremstilling som ikke er til direkte eller indirekte økonomisk eller kommersiell fordel for institusjonene. Departementet foreslår at det i § 16 presiseres at eksemplarfremstillingen ikke kan skje til ervervsmessig bruk. ”Ervervsmessig” dekker en kommersiell utnyttelse. En eksemplarfremstilling som har til formål å gå med økonomisk overskudd vil ikke være tillatt etter § 16. Eksemplarfremstilling til selvkost eller mot symbolsk betaling vil være tillatt.

### *Eksemplarframstilling og tilgjengeliggjøring av verk*

Departementet foreslår at det åpnes for at arkiv, bibliotek og museum skal kunne benytte seg av nye lagringsmuligheter i større grad enn etter gjeldende rett, der eksemplarframstillingen i utgangspunktet er begrenset til framstilling av identiske eller tilsvarende eksemplarer som originaleksemplaret, jf. Ot. prp. nr. 15 (1994-95).

Departementet mener derfor at hjemmelen § 16, i samsvar med direktivet, bør utvides til å omfatte rett til å framstille eksemplarer også i andre format enn originaleksemplaret, herunder ved å digitalisere verk i samlingene.

Eksemplarframstillingen skal skje for nærmere angitte formål. Mulighet til å digitalisere verk kan også bidra til mindre slitasje på fysiske eksemplarer enn ved for eksempel gjentatt fotokopiering.

De nærmere rammer og vilkår for eksemplarframstilling i annet format enn originaleksemplaret fastsettes i forskrift.

Hjemmelen i § 16 åpner for fjernlån slik at fremstilt eksemplarer på visse vilkår kan stilles til rådighet i annen institusjon som omfattes paragrafen. Etter gjeldende forskrift kan et arkiv, bibliotek o.l på særskilt bestilling gjennom fjernlån, herunder ved overføring til dataterminal, stille eksemplarer fremstilt med hjemmel i § 16 til rådighet for en bestemt låner i lokaler til andre institusjoner.

Departementet har vurdert om denne forståelsen av § 16 kan videreføres i lys av direktivet. Artikkel 5.2.c gir en vid adgang til eksemplarframstilling. Artikkel 5.3.n gir hjemmel for overføring eller tilgjengeliggjøring av verk i samlingene på terminaler i lokalene til institusjoner som er omfattet av artikkel 5.2.c, dvs. arkiv, bibliotek, museer og utdanningsinstitusjoner. Rekkevidden av artikkel 5.3.n er etter ordlyden svært omfattende. En adgang for institusjonene som omfattes av artikkel 5.2.c til fritt å overføre verk i samlingene seg i mellom samt å tilgjengeliggjøre disse i lokalene må antas lett å kunne komme i konflikt med opphavsmannens interesser. Departementet legger derfor til grunn at bestemmelsen i § 16 ikke skal hjemle en slik tilgjengeliggjøring generelt, men kun i forbindelse med et mer kontrollert fjernlån.

Et slikt fjernlån forutsetter en konkret bestilling av et verk av en bruker av biblioteket. Verket kan deretter sendes fra et annet bibliotek til mottakerbiblioteket, f.eks. som vedlegg til en e-post. Bestilleren får kun tilgang til det fjernlånte verket i bibliotekets lokaler. Et eksemplarer som sendes digitalt må slettes av mottakerinstitusjonen etter at bestillerens bruk er opphørt. Nærmere bestemmelser kan fastsettes i forskrift.

Departementet viser til at det ville være unødig ressurskrevende om bibliotek m.v. ikke kunne nyttiggjøre seg av moderne hjelpemidler som e-post i forbindelse med fjernlån, men i stedet måtte benytte seg av alminnelig postgang med papirkopier eller en analog faksmaskin. Selv om digital eksemplarframstilling og forsendelser i utgangspunktet kan innebære en større risiko for opphavsmannen mener departementet at en slik begrenset og kontrollert digital fjernlånsadgang som her skisseres er i samsvar med direktivet og bør opprettholdes innenfor hjemmelen i § 16 første ledd.

Departementet foreslår et nytt andre ledd i § 16 med hjemmel til å gi nærmere regler om tilgjengeliggjøring av verk ved hjelp av terminaler på stedet i den enkelte institusjons lokaler for enkeltpersoner til forsknings- og studieformål.



Bestemmelsen i andre ledd hjemler kun tilgjengeliggjøring av verk den enkelte institusjon har i sine egne samlinger. Tilgjengeliggjøringen skal skje på stedet, dvs. på terminaler som er fysisk plassert i bibliotekets o.l. egne lokaler, herunder filialer. Forslaget gir ikke rett til noen form for digital levering direkte til bruker som befinner seg utenfor bibliotekets lokaler, jf. fortalen 40. Det gir heller ikke rett for brukeren å ta en digital kopi. Forslaget gjelder kun verk som ikke er underlagt spesielle kjøps- eller lisensvilkår.

#### *Utvidet formålsangivelse*

Direktivet artikkel 5.2.c tillater eksemplarfremstilling til spesifikke reproduksjonshandlinger, men inneholder ikke de formålsangivelser som finnes i gjeldende § 16. Departementet foreslår at de gjeldende formålsangivelsene i § 16 tas ut av lovteksten, og at det gis hjemmel for eksemplarfremstilling til ”nærmere angitte formål”. Dette skal kunne åpne også for andre formål enn de som gjelder i dag dersom det skulle bli nødvendig.

#### *Utvidelse til å inkludere undervisningsinstitusjoner.*

Direktivet artikkel 5.2.c åpner for at det kan gjøres unntak også for undervisningsinstitusjoners spesifikke reproduksjonshandlinger. Den gir disse institusjonene en adgang til eksemplarfremstilling for å ivareta særlige behov som ikke er dekket av den særlige bestemmelsen i artikkel 5.3.a om bruk av verk i undervisning og forskning.

Departementet foreslår at forskriftshjemmelen i § 16 utvides til å også omfatte undervisningsinstitusjoner. Utvidelsen skal ivareta disse institusjonenes særlige behov for eksemplarfremstilling, spesielt i forbindelse med forskning. Departementet viser til at det ved visse typer forskningsfelt vil være av særlig praktisk betydning å kunne fremstille eksemplarer av verk for å utføre oppgaven. Et eksempel på dette er språkforskning, der det søkes i et enormt omfang litterære tekster med det formål å avklare bruken av ord og uttrykk. Det vil være en vesentlig forenkling av søkearbeidet å kunne digitalisere de verk det søkes i. Slike former for bruk kan etter departementets syn ikke anses å være i strid med rettighetshavernes interesser.

#### *Særlig om pliktavlevert materiale*

Etter lov om avleveringsplikt for allment tilgjengelege dokument av 9. juni 1989 nr. 32 skal dokumenter gjort tilgjengelig for allmennheten avleveres til nasjonale samlinger. Formålet er å bevare ”desse vitnemåla om norsk kultur og samfunnsliv” og kunne gjøre dem tilgjengelige som ”kjeldemateriale for forskning og dokumentasjon.” I gjeldende forskrift til åndsverkloven § 16 er det en regel i § 1-8 om pliktavlevert materiale. Det kan bare fremstilles eksemplarer av avleveringspliktige verk når en mottaksinstitusjon etter lov om avleveringsplikt ikke har et verk i sine samlinger og verket ikke kan skaffes på utsalgssted, eller fra utgiver, importør eller produsent. Departementet ser ingen grunn til å utvide adgangen til å fremstille eksemplarer av pliktavleverte dokumenter. Dette ville være i strid med de kulturpolitiske forutsetningene for pliktavleveringsordningen. Bruk av verk i samlinger som er omfattet av reglene om pliktavlevering må være innenfor rammene av lov om avleveringsplikt.

### *Særlig om avtalelisens for bruk i bibliotek*

I Ot. prp. nr. 15 (1994-95) s. 118 tok departementet det standpunkt at det ikke burde etableres avtalelisens for biblioteks kopiering til utlevering for forsknings- og studieformål. Dette var også i samsvar med de andre nordiske land. Departementet antok samtidig at den digitale utviklingen kunne føre til at spørsmålet burde bli vurdert på nytt senere.

Sett i lys av den teknologiske utvikling, mener departementet at det i visse tilfeller vil være riktig å ta i bruk ny teknologi for eksemplarfremstilling og utlevering/tilgjengeliggjøring av eksemplarer fra biblioteker i større utstrekning enn det § 16 vil gi anledning til. Direktivet artikkel 5.3.n åpner kun for unntak i denne sammenheng for bruk på stedet i institusjonens lokaler. For bruk ut over dette er det en nærliggende løsning å etablere en avtalelisenshjemmel slik at partene gis en mulighet til å ta i bruk ny teknologi der hvor dette kan skje på en måte som de selv finner betryggende og fornuftig. Partene vil ved dette selv kunne ta hensyn til tilgjengelig teknologi til en hver tid og etablere fleksible løsninger så langt dette kan forenes med en rimelig sikkerhet om at dette er en fordel både for bibliotekene, brukerne og rettighetshaverne. Departementet har vurdert om avtalelisenshjemmelen burde begrenses i forhold til type verk, til del av verket, eller i forhold til på hvilken måte og hvor verket skulle kunne gjøres tilgjengelig. Departementet har imidlertid kommet til at dette over tid vil kunne hindre en fornuftig utnyttelse av de muligheter som kan utvikles på området. Naturlig nok omfatter avtalelisenshjemmelen ikke pliktavlevert materiale.

### **3.4.7 Bruk av verk for funksjonshemmede**

#### *3.4.7.1 Gjeldende rett og direktivet*

Åndsverkloven § 17 første ledd hjemler adgang til eksemplarfremstilling til bruk for blinde og svaksynte samt hørsels- eller talehemmede. I tredje ledd er det forskriftsbestemmelser om eksemplarfremstilling for vederlagsfritt utlån til funksjonshemmede. Forskrift til åndsverkloven av 21. desember 2001 gir nærmere regler. I fjerde ledd gis hjemmel til en avtalelisens for opptak av visse kringkastingsprogram til utlån til funksjonshemmede.

Direktivet artikkel 5.3.b tillater unntak for bruk av verk og arbeider til fordel for funksjonshemmede. Bruken må være i det omfang som er påkrevet av hensyn til funksjonshemmingen. Det er et vilkår at bruken er av en ikke-kommersiell karakter, samt at bruken står i direkte forbindelse med funksjonshemmingen. Se også direktivet artikkel 5.3.b og fortalen 43, 36 og 18.

Direktivet omfatter funksjonshemmede generelt. Bestemmelsen i åndsverkloven § 17 omfatter visse grupper funksjonshemmede.

Direktivet tillater ”anvendelser” av verk. Paragraf 17 gjelder fremstilling av eksemplarer og den tilhørende spredningsrett som er nødvendig for formålet.

#### *3.4.7.2 Vurdering og forslag*

Artikkel 5.3.b åpner for en forholdsvis vid adgang til bruk av verk til fordel for funksjonshemmede, men krever samtidig at bruken skal være av en ikke-kommersiell natur. Departementet foreslår derfor at det i § 17 inntas et krav om at

eksemplarframstillingen ikke kan skje ervervsmessig. Begrepet "ervervsmessig" tilsvarer en kommersiell utnyttelse. Jf. Ot.prp. nr. 85(1997-98) s. 32 hvor det bl.a. sies at: "En virksomhets kommersielle formål antas å forutsette en målsetning om økonomisk overskudd." Dette innebærer at en virksomhet eller aktivitet som drives til selvkost eller til symbolsk betaling ikke vil anses som "ervervsmessig" virksomhet. Departementet legger til grunn at en eksemplarframstilling vil være tillatt etter § 17 så lenge selve eksemplarframstillingen til funksjonshemmede ikke har som formål å gå med økonomisk overskudd.

Når en funksjonshemmet anvender et eksemplar fremstilt etter reglene i § 17 vil dette normalt være innenfor det private området. Direktivet må etter departementets oppfatning også tolkes slik at artikkel 5.3.b ikke er til hinder for at en funksjonshemmet anvender et lovlig fremstilt eksemplar i sitt arbeid.

Departementet viser i denne sammenheng til fortalen 43 som understreker at:

"Det er i alle tilfeller viktig for medlemsstatene å treffe alle nødvendige tiltak for å lette tilgangen til verk for mennesker som lider av en funksjonshemming som utgjør et hinder for bruk av selve verkene, og å legge spesiell vekt på tilgjengelige formater.

Departementet foreslår også å endre § 17 til å omfatte bruk av verk bestemt til bruk for flere grupper funksjonshemmede, med de begrensningene som følger av direktivet, jf. ovenfor. Det foreslås derfor å utvide retten til eksemplarframstilling etter § 17 til personer som på grunn av funksjonshemming ikke kan tilegne seg verk på vanlig måte. Danmark har en lignende løsning.

Departementet legger til grunn at eksemplarframstillingen i § 17 også kan omfatte lydopptak i kombinasjon med f.eks. avbildet tekst. Rene lydopptak vil uansett ikke være tillatt, og bestemmelsen gir ikke rett til framstilling av lydbøker.

Gjeldende § 17 tredje ledd inneholder en tvangslisens og et krav om at utlån til funksjonshemmede skal skje vederlagsfritt. Bestemmelsen er en forskriftshjemmel som foreslås flyttet til ny § 17 b. For å oppfylle direktivets krav om at bruken skal være av en "ikke-kommersiell karakter" foreslås det et tillegg om at bestemmelsen i § 17b ikke skal gjelde for ervervsmessig eksemplarframstilling

Gjeldende § 17 tredje ledd tillater eksemplarframstilling til "utlån" som antas å omfatte fysiske eksemplarer. Departementet foreslår her en endring slik at bestemmelsen skal gjelde "bruk for funksjonshemmede". Dette for å klargjøre at forskriftshjemmelen åpner for at verk kan stilles til rådighet for brukerne i digital form, f.eks. overføre verk til brukerne via datanettverk. for å presisere at det skal kunne overføres også digitale eksemplarer i medhold av bestemmelsen.

For å skape større klarhet foreslår departementet en redaksjonell justering av bestemmelsene i gjeldende § 17. Reglene om fri bruk for funksjonshemmede foreslås i regulert i § 17. Det foreslås videre at tvangslisensbestemmelsen i gjeldende § 17 tredje ledd flyttes til ny § 17a og at avtalelisensbestemmelsen i gjeldende § 17 fjerde ledd flyttes til ny § 17b. Avtalelisensen i gjeldende § 17 fjerde ledd faller utenfor direktivet, jf. fortalen 18. Den foreslås flyttet til ny § 17b.

### 3.4.8 Samleverk

#### 3.4.8.1 Gjeldende rett og direktivet

Paragraf 18 første ledd er en tvangslisens for fremstilling av samleverk. Bestemmelsen gir hjemmel til å ”gjengi” deler av litterære eller vitenskapelige verk eller musikkverk bestemt til bruk ved ”gudstjeneste eller undervisning”. For kunstverk og fotografiske verk begrenses adgangen til gjengivelse til ”i tilslutning til teksten”. Paragraf 18 gir adgang til å fremstille blant annet litteratursamlinger, lesebøker, bønne- og salmebøker bestemt til slik bruk som beskrevet i bestemmelsen. At samleverket skal være bestemt til bruk ved undervisning omfatter ifølge forarbeidene mer enn bruk i offentlig skole og universitet, for eksempel til bruk ved voksenopplæring og i studiesirkler, jf. NOU 1988: 22 side 123 flg. Bestemmelsen om tvangslisens for fremstilling av samleverk til bruk ved gudstjeneste gjelder ikke i andre nordiske land bortsett fra Island.

Etter andre ledd gis det adgang til å fremstille eksemplar av verk til bruk ved offentlig eksamen. Denne bestemmelsen er særnorsk. Bestemmelsen foreslås flyttet til ny § 13a og er behandlet ovenfor under punkt 3.4.3.2.

Direktivet artikkel 5.2.c gir rett til unntak fra artikkel 2 for særlige eksemplarfremstillingshandlinger foretatt av offentlig tilgjengelige utdanningsinstitusjoner og som ikke har til formål å oppnå direkte eller indirekte økonomisk eller kommersielle fordeler. Artikkel 5.3.a gir rett til unntak fra artikkel 2 og 3 til illustrasjon i forbindelse med undervisning i det omfang det ikke-kommersielle formål berettiger. Artikkel 5.3.g gir rett til unntak for bruk av verk i religiøse seremonier.

#### 3.4.8.2 Vurdering og forslag

I artiklene 5.2.c og 5.3.a gjelder krav om ikke-kommersielt formål. Det gjelder ingen slik begrensning i § 18 som også gir hjemmel for forlagsmessig virksomhet. Det er behov for lovendring som følge av direktivets vilkår.

Når det gjelder samleverk til bruk ved gudstjeneste gir artikkel 5.3.g mulighet for unntak for bruk under religiøse seremonier. Departementet mener tvangslisensen kan videreføres etter artikkel 5.3.g, også med en viss støtte av artikkel 5.3.o når det gjelder analog bruk.

Det er tidligere fremført hensyn som taler mot videreføring på dette området: Vilkåret ”bestemt til bruk ved gudstjeneste” åpner for fremstilling av samleverk som i praksis brukes i et visst omfang også utenfor gudstjeneste, jf. NOU 1988: 22 side 125 som siterer fra en utredning fra 1974 om disse spørsmål. I utredningen vises til at tvangslisensen kan virke urimelig fordi de verk som omfattes av denne er fremstilt nettopp med tanke på slik bruk. Departementet ser at disse hensyn kan tale mot videreføring av tvangslisensen her.

Det er uansett behov for en innsnevring av bestemmelsen for bruk i undervisning som følge av direktivet, jf. kravet om ikke-kommersielt formål. Det praktiske virkeområdet for bestemmelsen ved fortsatt tvangslisens vil da bli mindre. Det kan nevnes at behovet for en enklere klareringsmåte når det gjelder samleverk på undervisningsområdet ikke kan dekkes av § 13 idet denne gjelder til bruk i ”egen undervisningsvirksomhet”. Tilsvarende for § 14 som også gjelder bruk ”innenfor

den virksomhet som omfattes av avtalen”. Se forslaget §§ 23 flg. når det gjelder kunstverk og fotografisk verk.

Ett alternativ, i denne situasjonen, er at det innføres en avtalelisens på området for undervisning og gudstjeneste for mindre deler av verk eller verk av lite omfang til bruk i samleverk. Idet det kan tenkes å være et behov for en slik enklere klareringsform også utenfor de nevnte områder, foreslås imidlertid at området for bestemmelsen utvides slik at den ikke begrenses til bruk i undervisning og gudstjeneste. For bruker vil dette imøtekomme behovet for en enklere klareringsmåte, samtidig som rettighetshaverne via sine organisasjoner sikres hånd om klareringen, herunder vederlagsfastsettelsen. Flexibiliteten for begge parter, både rettighetshaver og bruker, øker som følge av forslaget.

Departementet mener at også behovet for bruk av verk bestemt til bruk ved gudstjeneste dekkes av forslaget til avtalelisens i ny § 18.

### **3.4.9 Fremføring av verk i undervisning m.m.**

#### *3.4.9.1 Gjeldende rett og direktivet*

Paragraf 21 gir rett til fri bruk ved offentlig fremføring av verk og arbeider i undervisning og gudstjeneste samt ved visse tilstelninger og stevner.

Fremføring av verk ved undervisning vil ofte ikke være å anse som offentlig fremføring fordi den foregår i mindre lukkede kretser hvor allmennheten ikke har tilgang, f.eks. ved klasseromsundervisning. Åndsverkloven § 21 har følgelig bare betydning når undervisningen foregår der allmennheten har tilgang, f.eks. ved offentlige forelesninger på universitetet. Det er ikke stilt krav til at undervisningen ikke kan være ervervsmessig, bortsett fra ved fremføring av databaser, jf. tredje ledd. Gjeldende § 21 gjelder ikke fremføring ved kringkasting. Fremføring av filmverk, scenisk fremføring av sceneverk samt fremføring innen rammen av organisert konsertvirksomhet er også utenfor § 21.

Direktivet artikkel 3.1 fastsetter at opphavsmenn skal ha enerett til overføring av verket til allmennheten, herunder tilgjengeliggjøring på forespørsel, jf. foran under punkt 3.2. Nærstående rettighetshavere skal etter direktivet ha enerett til å gjøre verk og arbeider tilgjengelig for allmennheten der den enkelte selv kan velge tid og sted for tilgang til verket, jf. artikkel 3.2. Fremføring av verk og arbeider for et tilstedeværende publikum omfattes ikke av direktivet, jf. fortalen 23 og 24.

Artikkel 5.3.a tillater unntak for bruk ”utelukkende ...til illustrasjonsformål i undervisning eller vitenskapelig forskning”, men forutsetter at bruken har et ikke-kommersielt formål”. Fortalen 42 presiserer at også fjernundervisning må ha et ikke-kommersielt formål for å gå inn under unntaket i artikkel 5.3.a. Til de nevnte formål hjemler artikkel 5.3.a unntak både fra eksemplarframstillingsretten og fra de former for tilgjengeliggjøring som direktivet dekker. Artikkel 5.3.a krever at kilden oppgis, jf. ovenfor om åndsverkloven § 11.

Direktivet artikkel 5.3.g hjemler unntak fra eneretten til eksemplarframstilling og overføring til allmennheten for bruk av åndsverk i forbindelse med bl.a. gudstjenester.

### 3.4.9.2 Vurdering og forslag

Retten til offentlig fremføring av utgitte verk ved gudstjenester kan videreføres uten lovendring, jf. artikkel 5.3.g. Bestemmelsene i § 21 andre ledd gjelder fremføringer for et tilstedeværende publikum og berøres ikke av direktivet, jf. fortalen 23 og 24.

Direktivet artikkel 5.3.a krever at undervisning skal ha et ikke-kommersielt formål. Siden direktivet ikke gjelder fremføringer for et tilstedeværende publikum er det bare nødvendig å endre loven når det gjelder offentlig fremføring i undervisning i form av overføring.

På dette grunnlag foreslår departementet en endring i § 21 slik at bestemmelsen ikke gjelder offentlig fremføring ved overføring når det gjelder ervervsmessig undervisning. Dette betyr at overføring i tråd eller trådløst til allmennheten ved ervervsmessig undervisning vil være unntatt § 21. Fra før gir paragrafen ikke rett til fremføring i form av kringkasting.

Begrepet ervervsmessig tilsvarer den kommersielle utnyttelse, og i Ot.prp. nr. 85 (1997-98) side 32 sies det at: ”En virksomhets kommersielle formål antas å forutsette en målsetning om økonomisk overskudd.” Dette innebærer at en virksomhet eller aktivitet som drives til selvkost eller til symbolsk betaling ikke vil anses som ”ervervsmessig” virksomhet. Etter fortalen 42 er det i forbindelse med undervisning aktiviteten som sådan som skal avgjøre om noe er ikke-kommersielt, og ikke hvordan institusjonen som driver aktiviteten er finansiert. Departementet legger derfor til grunn at det er selve undervisningssituasjonen som ikke skal være ervervsmessig, d.v.s. det skal ikke kreves ekstra betaling fra studenter for å delta på et bestemt kurs ut over de faktiske utgifter.

Ervervsmessig undervisning som inkluderer overføring i tråd eller trådløst kan, dersom partene ønsker det, rettighetsklarerer etter den foreslåtte avtalelisensen i § 13b.

## 3.4.10 Bruk av kunstverk, fotografiske verk, byggverk og personbilde

### 3.4.10.1 Gjeldende rett og direktivet

*Første ledd:* Paragraf 23 første ledd første punktum hjemler fri bruk av kunstverk og fotografisk verk i kritisk eller vitenskapelig fremstilling av ikke-allmennopplysende karakter. Andre punktum er en tvangslisens for bruk av fotografiske verk i fremstillinger av allmennopplysende karakter, og til klargjøring av tekst i skrifter som brukes i opplæring. Tredje punktum er et unntak fra fotografers enerett samt retten til eget bilde. Bestemmelsen suppleres av de ideelle rettigheter i § 11.

Direktivet artikkel 5.3 a gir adgang til unntak fra eneretten for bruk av verk utelukkende til illustrasjonsformål i undervisning eller vitenskapelig forskning. Artikkel 5.3.a krever også at bruken må ha et ikke-kommersielt formål, jf. også fortalen 42. Direktivet artikkel 5.3.d gir adgang til unntak for sitat for formål som f. eks kritikk eller anmeldelser. Begge artiklene i direktivet krever at kilde må oppgis, men forutsetter ikke kompensasjon til rettighetshaver.

Artikkel 5.2.a gjelder fotokopiering, og krever kompensasjon til rettighetshaver.

*Andre ledd:* Andre ledd gir rett til å gjengi kunstverk og fotografisk verk i kringkasting og presse ved omtale av dagshending. Bestemmelsen er en tvangslisens, med adgang til fri bruk når det gjelder dagshending knyttet til verket.

Direktivet artikkel 5.3.c gir adgang til unntak for bruk av verk i forbindelse med rapportering av dagsbegivenheter, og når dette skjer i et omfang som opplysningsformålet berettiger til. Direktivet krever også at kilden oppgis.

Departementet viser til Ot. prp. nr. 15 (1994-95) side 130 om anvendelsesområdet for andre ledd. Bestemmelsen suppleres av § 11 som krever at kilde oppgis. Artikkel 5.3.c forutsetter ikke kompensasjon til rettighetshaver, men vederlag kan gis rettighetshavere selv om direktivet ikke krever det, jf. fortalen 36.

*Tredje ledd:* Bestemmelsen gjelder rett til å medta kunstverk eller fotografisk verk i presse, kringkasting og film når verket er i bakgrunnen m.m. Artikkel 5.3.i gir adgang til unntak for verk som tilfeldig tas med i annet materiale.

#### *3.4.10.2 Vurdering og forslag*

Departementet foreslår å endre § 23 første ledd første punktum slik at gjengivelse av kunstverk og fotografier i fremstillinger av ikke-allmennopplysende karakter bare kan skje dersom gjengivelsen ikke er ervervsmessig, jf. krav om ikke-kommersielt formål i direktivet artikkel 5.3.a. Det vises til fortalen 42 om at vurderingen av om noe har ikke-kommersielt formål i henhold til artikkel 5.3.a skal ta utgangspunkt i aktiviteten der verk skal brukes, og at finansieringen til den institusjon som aktiviteten er tilknyttet ikke er avgjørende. Begrepet "ervervsmessig" dekker en kommersiell utnyttelse og en målsetning om økonomisk overskudd, jf. Ot.prp. nr. 85(1997-98) s. 32. En aktivitet som skjer til selvkost eller til symbolsk betaling vil da ikke være omfattet av begrepet "ervervsmessig".

Bestemmelsen vil gjelde bruk av offentliggjort kunstverk og fotografisk verk av f.eks. en forsker som skriver en artikkel som ikke er allmennopplysende. Det er ikke avgjørende om forskeren er ansatt i en institusjon som driver ervervsmessig, så lenge forskerens formål med å skrive artikkelen er ikke-kommersielt.

Direktivet artikkel 5.3.a forutsetter at gjengivelse av verk skjer utelukkende i forbindelse med undervisning eller vitenskapelig forskning. Departementet legger til grunn at direktivets krav dekkes av vilkåret om at fremstillingen ikke skal være allmennopplysende. Utgangspunktet er at det må vurderes konkret om en tekst fyller vilkårene i forslaget til § 23 første ledd eller ikke. Kravet om "kritisk eller vitenskapelig tekst av ikke-allmennopplysende karakter" utelukker tekster som er ment for det alminnelige publikum, som f.eks. kronikker i dagspressen o.l. Kravet utelukker også populærvitenskapelige fremstillinger, leksika og alminnelige kunstbøker m.v.

Fremstillinger av offentlige instanser som har til formål å opplyse en avgrenset samfunnsgruppe om brudd på gjeldende reklameregler eller lignende, og som gjengir fotografiske bilder eller verk som eksempler, vil være omfattet av bestemmelsen hvis vilkårene for øvrig er oppfylt.

Forutsetningen etter forslaget til § 23 første ledd er at gjengivelsen av verk skjer i samsvar med "god skikk og i den utstrekning formålet betinger". Gjengivelsen

skal også skje i ”tilslutning til teksten”. Departementet understreker at det må være en sammenheng mellom teksten og det verket som gjengis, jf. artikkel 5.3.a om at bruk skal være til illustrasjonsformål. Bestemmelsen gir ikke rett til bruk av verk som ren dekorasjon. Det må også vurderes konkret hvor mange verk som kan gjengis. Paragraf 23 første ledd hjemler ikke fremstillinger der gjengivelsen av kunstverk og fotografisk verk er hovedformålet og teksten synes å være av mindre betydning.

For å kunne videreføre ordningen med også ervervsmessige gjengivelse av kunstverk og fotografier i ikke allmennopplysende fremstillinger, foreslår departementet en ny avtalelisens. Ervervsmessig gjengivelse skal klareres gjennom denne avtalelisensen.

Departementet foreslår videre at tvangslisensen om fotografiske verk i allmennopplysende fremstillinger i gjeldende § 23 første ledd andre punktum også omgjøres til en avtalelisens. Begrunnelsen for forslaget er at direktivets unntaksbestemmelser, jf. særlig artikkel 5.3.a, ikke kan anses å dekke dagens ordning m.h.t. til gjengivelse av fotografiske verk i fremstillinger av allmennopplysende karakter. For å kunne opprettholde en forenklet klareringsmåte foreslås derfor en avtalelisens. Gjengivelse av fotografiske verk i tilslutning til teksten i kritiske eller vitenskapelige artikler som publiseres i f.eks. dagspressen må heretter klareres gjennom avtalelisensen.

Tvangslisensen i andre punktum dekker i dag også gjengivelse av fotografiske verk til klargjøring av teksten i skrifter bestemt til bruk i opplæring. Direktivet artikkel 5.3.a krever at bruk av verk i forbindelse med undervisning skal ha et ikke-kommersielt formål. Skal bestemmelsen opprettholdes må den enten kun gjelde for ikke-ervervsmessig bruk, eller den kan omgjøres til en avtalelisens. Departementet antar at behovet for en bestemmelse om ikke-ervervsmessig gjengivelse vil være lite, og foreslår en avtalelisens.

Departementet mener at det materielle innholdet i § 23 første ledd siste punktum kan opprettholdes, jf. direktivet artikkel 5.3.o. som gir anledning til unntak på det analoge området.

Departementet vil for øvrig foreslå en presisering av bestemmelsen, slik at det går klart frem at ”personbilde” omfatter fotografier og ikke f.eks. kunstverk av den personen et biografisk skrift omhandler.

Departementet finner det ikke nødvendig å foreta materielle endringer i andre og tredje ledd på grunn av direktivet, men bestemmelsene blir flyttet. Det foreslås at bestemmelser om fri bruk av verk samles i en bestemmelse. Bestemmelsene om bruk mot vederlag reguleres i egne bestemmelser. Reglene om fri bruk foreslås regulert i § 23. Det foreslås at tvangslisensen i nåværende § 23 andre ledd flyttes til en egen § 23 a. Den nye avtalelisensen plasseres i § 24.

Bestemmelsene i gjeldende § 24 er i samsvar med direktivet artikkel 5.3.j og artikkel 5.3.h. De foreslås flyttet til de øvrige bestemmelsene om fri bruk i § 23.



### 3.4.11 Kringkasting

#### 3.4.11.1 Avtalelisens for kringkasting av verk

Gjeldende § 30 gir rett for Norsk rikskringkasting til å kringkaste verk ”mot vederlag”. Den avviker således fra de øvrige avtalelisensbestemmelsene ved på denne måten å fastsette at den enkelte rettighetshaver har krav på individuelt vederlag. Etter § 35 første ledd kan vederlaget som skal betales etter § 30 fastsettes ”etter regler som Kongen gir”, jf. forskrift 21. desember 2001 nr. 1563. Slike tvister avgjøres av en nemnd. Nemndsbehandling gjelder ellers for lovens tvangslisenser, i motsetning til hva som gjelder for avtalelisensene etter § 38. Ot.prp. nr. 15 (1994-95) side 72 flg. og 136 flg. redegjør nærmere for bruk av verk i kringkasting.

Departementet foreslår å endre § 30 slik at den blir mer i samsvar med de øvrige avtalelisensbestemmelsene ved at det i paragrafen henvises til den generelle bestemmelsen om avtalelisens i § 36. Det gjøres ingen endringer når det gjelder kringkastingsselskapenes plikt til å betale individuelt vederlag til den enkelte opphavsmann. Ordlyden ”mot vederlag” beholdes for å understreke dette.

Departementet foreslår at § 35 ikke lenger skal gjelde i forhold til § 30. Endringen vil bidra til å klargjøre skillet mellom avtalelisens på den ene side og tvangslisens på den andre side. Endringen vil videre bringe norsk rett i samsvar med øvrige nordiske lands opphavsrettslover på dette punkt.

Henvisningen til § 30 tas derfor ut av § 35 første ledd og i stedet inn i § 36. Det foreslås som følge av dette å medta en henvisning til § 30 i § 38 slik at forskriftshjemmelen for tvisteløsning som gjelder for avtalelisensene blir gjort gjeldende også for bruk av verk i kringkasting.

#### 3.4.11.2 Bruk av verk i kringkasternes samlinger

##### Gjeldende rett

Det er etter gjeldende rett ingen bestemmelser i åndsverkloven som konkret gjelder rettighetsklarering for gjenbruk av verk i kringkasternes samlinger.

Etter åndsverkloven § 30 kan NRK og etter Kongens bestemmelse andre kringkastingforetak mot vederlag kringkaste et utgitt verk hvis foretaket etter avtale med en organisasjon som representerer en vesentlig del av opphavsmenn på området ellers har rett til å kringkaste verk av den art avtalen gjelder.

Bestemmelsen er en kombinasjon av en tvangslisens og en avtalelisens. Etter § 30 fjerde ledd gjelder bestemmelsen ikke for sceneverk og filmverk. Slike verk må klareres enkeltvis med rettighetshaverne før kringkasting. Bestemmelsen gjelder heller ikke der opphavsmannen har nedlagt forbud mot kringkasting, eller det ellers er særlig grunn til å tro at han vil motsette seg kringkasting. Åndsverkloven § 30 gjelder kringkasting. På forespørsel-tjenester omfattes ikke.

Etter åndsverkloven § 42 bokstav b kan en utøvende kunstners fremføring av verk ikke kringkastes uten kunstnerens samtykke. Etter åndsverkloven § 45b skal produsent og utøvende kunstner ha vederlag ved kringkasting, videresending av kringkasting og annen offentlig fremføring av lydopptak.

## Vurdering og forslag

De nordiske kringkasterne har gjennom Nordisk Råd gjort departementet oppmerksom på problemene med utnyttelse av de såkalte "døde arkiver". Rettighetsklarering av eldre produksjoner er ofte vanskelig, bl.a. på grunn av at det gjerne er et høyt antall rettighetshavere. Ettersom tiden går kan det bli krevende å finne frem til hvem som innehar rettighetene. Rettighetene har ofte gått over til flere arvinger, som det kan være praktisk vanskelig å både identifisere og kontakte. I praksis blir ofte rettighetsklareringen for komplisert og det blir heller ingen gjenbruk av verk i arkivene. Spørsmålet er ikke behandlet i direktivet.

Departementet er enig i at kulturarvhensyn tilsier at tilgangen til arkivene bør bedres. Departementet foreslår derfor en avtalelisens for å lette rettighetsklareringen. Departementet foreslår at denne avtalelisensen skal gjelde både gjenutsending/ ny kringkasting og på forespørsel-tilgjengeliggjøring av verkene.

Muligheten av på-forespørsel tjenester kunne vanskelig forutses for eldre produksjoner. Det er derfor ikke tatt høyde for slik bruk i eksisterende avtaler. Hvis kringkastingsforetakene ønsker å åpne for slik bruk nå, må de eldre avtalene reforhandles. Som for gjenutsending har dette vist seg problematisk fordi det er mange rettighetshavere mv. Departementet foreslår derfor at det innføres en avtalelisens for overføring av verk på en slik måte at den enkelte selv kan velge tid og sted for tilgang til verket. Avtalelisensen omfatter både den eksemplarframstilling som er nødvendig for at et verk skal kunne gjøres tilgjengelig på forespørsel samt fremføringen. Det vil være opp til avtalepartene å finne hensiktsmessige rammer for gjenbruk av verk på denne måten.

Det foreslås videre at skjæringspunktet for når rettighetene skal klareres gjennom avtalelisensen skal være 1. januar 1997, da WIPO-traktaten om framføringer og fonogrammer ble vedtatt (formelt vedtatt 20. desember 1996). Bakgrunnen for dette er at WPPT innførte internasjonale regler om at utøvere og produsenter har enerett til å tillate at deres framføringer/fonogrammer gjøres tilgjengelige for allmennheten der den enkelte selv kan velge tid og sted for tilgang til verket. Departementet mener at det fra det tidspunkt må kunne forventes at kringkasterne inngikk avtaler som tok høyde for gjenbruk i form av slike framføringer. Departementet foreslår at det samme skjæringspunktet av praktiske hensyn skal gjelde også for gjenutsendelse av kringkastingssendinger. Produksjoner som er yngre enn dette må kringkasterne rettighetsklarere enkeltvis.

Departementet presiserer at avtaler inngått med hjemmel i den nye § 30a må respektere eventuelle eldre avtaler der det er tatt stilling til bruk i form av gjenutsendelse eller på-forespørsel bruk. Bestemmelsen gjelder for utgitte verk. Sceneverk og filmverk vil være omfattet av bestemmelsen, i motsetning til § 30. Det understrekes at avtalelisensen kun gjelder for scene- og filmverk som inngår i kringkasternes egne produksjoner. Ved egne produksjoner menes også produksjoner som for eksempel er bestilt av kringkasterne for kringkasting i radio eller fjernsyn. Det er avgjørende at produksjonen helt eller delvis har blitt finansiert av kringkasteren. Det er også et vilkår at verkene faktisk har vært kringkastet tidligere. Arkivmateriale som aldri har vært kringkastet må klareres utenom § 30a. Den foreslåtte avtalelisensen vil inneholde en forbudsadgang.

Avtalelisensen vil også gjelde for utøvende kunstnere, frembringer av databaser og lignende arbeid, fremstillere til fotografiske bilder og produsenter, jf. foreslåtte henvisninger fra §§ 42, 43, 43a og 45 til ny § 30a.

#### *3.4.11.3 Opptak av kringkastingssending*

Paragraf 33 gir forskriftshjemmel om rett til å gjøre opptak av kringkastingssending til bruk for opphavsmann eller utøvende kunstner når sendingen omfatter hans verk eller prestasjoner.

Artikkel 5.3.o gir en begrenset mulighet for å videreføre unntak på det analoge området, forutsatt at tretrinnsstegen er oppfylt.

Bestemmelsen i § 33 ble innført i 1995 etter forslag fra opphavsrettsutvalget i NOU 1983:35. Det har imidlertid ikke blitt fastsatt forskrifter på området. Det må antas at det derfor ikke er behov for bestemmelsen. Idet direktivet bare tillater videreføring av bestemmelser på det analoge området, foreslår departementet at den oppheves.

#### *3.4.11.4 Videresending av kringkasting i kabel*

I Ot. prp. nr. 15 (1994-95) s. 71 ble det drøftet om distribusjon av kringkastingssendinger over interne kabelnett i hotell, bedrift eller lignende var å anse som videresending til allmennheten. Det ble da fra departementets side antatt at slik intern utnyttelse ikke ble omfattet av avtalelisensbestemmelsen i dagjeldene § 20a (nå § 34). Praktiske hensyn tilsa at det ikke burde være forskjellig ordning for mottak via antenne, f.eks. i det enkelte hotellrom, og mottak via kabel. Det ble uttalt at departementet ville overveie spørsmålet nærmere i forbindelse med vurdering av enerett for nærstående rettighetshavere.

Utviklingen siden 1995 har gått ytterligere i retning av at mottak via antenner tilknyttet det enkelte mottakerapparat finner sted i stadig mindre utstrekning. Intern formidling via kabel er nå langt på vei den eneste måten for denne type distribusjon av kringkastingssendinger. Både denne utviklingen og det faktum at det nå innføres en enerett for nærstående rettighetshavere taler for at denne type intern distribusjon kan klareres innenfor avtalelisensen i åndsverkloven § 34. Praktiske hensyn taler for en slik løsning fordi dette nå vil være den enkleste måten å få klarert involverte rettigheter på. Departementet legger derfor til grunn at § 34 også omfatter slik intern distribusjon av kringkastingssendinger i kabel.

### **3.4.12 Fellesbestemmelser om avtalelisens**

#### *3.4.12.1 Generelt*

Departementet foreslår at fellesbestemmelsene om avtalelisens samles i et nytt 2a. kapittel. Overskriften i kapittel 2a. (til bestemmelsene i §§ 36 til 38b) lyder etter forslaget ”*Fellesbestemmelser om avtalelisens*”. Se punkt 3.4.1 om begrunnelsen for forslaget.

Nedenfor redegjøres for forslag til endringer i §§ 36 til 38a. Øvrige forslag i nytt kapittel 2a er av redigeringsmessig art som følge av foreslåtte endringer i 2. kapittel.

#### *3.4.12.2 Bruk av nemnd ved videresending av kringkastingssending i § 34*

Gjeldende § 35 andre ledd foreslås opphevet. I stedet foreslås det at forskriftshjemmelen i § 38, som gjelder for lovens øvrige avtalelisenser, også gjøres gjeldende ved videresending av kringkastingssending.

Satellitt- og kabeldirektivet, som er innlemmet i EØS-avtalen, ble gjennomført i norsk rett ved endringer i åndsverkloven ved lov 2. juni 1995 nr. 27. Etter direktivet artikkel 9.1 skal retten til å nekte eller gi adgang til videresending bare kunne utøves gjennom en forvaltningsorganisasjon.

Direktivet artikkel 12.2, jf. artikkel 14, tillater at nemndsordningen i åndsverkloven § 35 beholdes inntil 1. januar 2003.

Av hensyn til satellitt- og kabeldirektivet er det derfor nødvendig å oppheve §§ 35 andre ledd og 36 andre ledd og endre ordlyden i § 34.

Departementet foreslår at det medtas en henvisning til § 34 i § 38 slik at forskriftshjemmelen for tvisteløsning som gjelder for øvrige avtalelisenser blir gjort gjeldende også for videresending av kringkastingssending. Etter forslaget henvises det fra § 45a femte ledd til § 38 andre ledd hva gjelder videresending av kringkastingssending i § 34. Det er ikke nødvendig å endre henvisningene i §§ 42 og 45 som følge av ovennevnte.

#### *3.4.12.3 Adgang til nedlegge individuelt forbud*

Etter gjeldende § 30 fjerde ledd har opphavsmannen adgang til å nedlegge forbud mot kringkasting av sitt verk. Alle nordiske land har tilsvarende bestemmelser. Departementet foreslår bestemmelsen videreført. Departementet foreslår at forbudsretten også gjøres gjeldende for den foreslåtte avtalelisensen for bruk av verk i kringkasters samlinger i § 30a.

#### *3.4.12.4 Nasjonalitetskravet i § 38a*

Departementet foreslår at nasjonalitetskriteriet i § 38a endres.

Etter gjeldende § 38a må avtale, for at denne skal utløse avtalelisensvirkning etter 36, inngås av organisasjon som representerer en vesentlig del av "norske" opphavsmenn på området.

I Danmark ble den tilsvarende bestemmelsen i den danske opphavsrettsloven endret i 2001. Bakgrunnen var kritikk fra EU-kommisjonen, på bakgrunn av en klage, mot avtalelisensen for videresending av kringkastingssending. Kommisjonen mente at den danske bestemmelsen, som inneholdt et nasjonalitetskriterium, var uforenlig med EUs regler om forbud mot diskriminering på grunnlag av nasjonalitet og fri utveksling av tjenesteytelser. I forarbeidene til det danske lovforslaget sies at nasjonalitetskriteriet endres bl.a. for å unngå usikkerhet omkring funksjonen av avtalelisenssystemet.

Etter dansk opphavsrettslov gjelder nå et krav om at organisasjonen som har kompetanse til å inngå avtale som utløser avtalelisensvirkning, må representere "en væsentlig del af ophavsmænd til en bestemt art af værker, der anvendes i Danmark".

Gjennom EØS-avtalen gjelder forbudet mot diskriminering på grunnlag av nasjonalitet og prinsippet om fri utveksling av tjenesteytelser også i EØS-området. Departementet foreslår derfor at tilsvarende endring gjøres i åndsverkloven § 38a.

#### *3.4.12.5 Megling*

Paragraf 38 første ledd gir hjemmel for Kongen til å gi forskrifter om megling. Etter § 4-13 flg. i forskriften av 21. desember 2001 nr. 1563 er det gitt bestemmelser om megling ved Riksmeglingsmannen for bruk av verk etter §§ 13 og 14.

Det foreslås i høringsutkastet at forskriftshjemmelen i § 38 første ledd gjøres gjeldende også for øvrige avtalelisensbestemmelser.

### **3.5 Vern for tekniske beskyttelsessystemer og elektronisk rettighetsinformasjon**

#### **3.5.1 Tekniske beskyttelsessystemer**

##### *3.5.1.1 Innledning*

Åndsverkloven gir rettighetshaverne råderett over sine verk og arbeider. Råderetten betyr at de selv bestemmer om og i hvilket omfang materialet skal kunne brukes. Ny teknologi øker den reelle mulighet for å kontrollere denne bruken. Teknologien som i dag er tilgjengelig gjør det mulig for rettighetshaverne å begrense tilgangen til og bruken av verk og arbeider de velger å gjøre tilgjengelig for allmennheten – enten dette skjer ved direktekoblede tjenester eller ved spredning av fysiske eksemplarer som f.eks. DVD- og CD-plater.

Omfanget av eneretten må balanseres mot hensynet til allmennheten. Gjennom avgrensingsbestemmelser i loven har lovgiver valgt å gi viktige brukersyn forrang og i ulikt omfang begrenset omfanget av eneretten. Begrunnelsene kan være ulike. Det kan ligge praktiske årsaker til grunn, hvor man av hensyn til visse typer brukere f.eks. gjør det mulig å kopiere uten å måtte innhente samtykke fra hver enkelt rettighetshaver. Det kan være viktige samfunnsmessige hensyn, som f.eks. utdanning og forskning, allmennopplysning etc., der man mener det bør være mulig å bruke verk og arbeider i visse situasjoner uten klarering. Man balanserer disse ulike hensyn opp mot hvilken økonomisk betydning bruken eventuelt har for rettighetshaver. Jo mindre økonomisk betydning og jo sterkere samfunnsmessig begrunnelse, desto mindre betenkelig er unntaket.

Hensynet til eiendomsretten tilsier også at lovgiver begrenser rettighetshavers kontroll. Dette kommer til uttrykk gjennom bestemmelser om opphør av eneretten til spredning når et eksemplar første gang er solgt med rettighetshavers samtykke. Etter dette kan eieren av eksemplaret fritt selge det videre. Innenfor privatsfæren må eieren også kunne råde over det fysiske eksemplaret som han vil. Adgangen til privatkopiering av verk og arbeider reflekterer dels hensynet til hva som ligger i eierens råderett over en gjenstand og dels at slik kopiering innenfor privatsfæren i hovedsak ikke har vært ansett å skade rettighetshavers økonomiske interesser. I løpet av de siste 20 årene har man sett en stor endring i enkeltbrukeres kopieringsvaner hva gjelder vernet innhold, i forhold til det som var situasjonen

den gang bestemmelsen ble etablert. Hos rettmessige brukere og eiere av fysiske eksemplarer ligger det en i stor grad etablert forventning om uhindret å kunne bruke verket innenfor privatsfæren, gjennom blant annet kopiering. Denne forventningen er ikke redusert med introduksjon av ny teknologi som muliggjør kopiering med en helt annen letthet og kvalitet og i et helt annet omfang enn tidligere. Nye markedsmuligheter og potensiale for misbruk kan likevel innebære at produkter som tilbys ikke svarer til brukernes forventninger.

Tekniske hjelpemidler for å begrense tilgang og kontrollert bruk kan gi rettighetshaverne langt bedre muligheter til å forhindre piratproduksjon og ulovlig tilgjengeliggjøring. Anvendelse av tekniske beskyttelsessystemer kan imidlertid også få virkning for i utgangspunktet helt legitime brukerinteresser, f.eks. gjennom kopisperre og systemer som forutsetter bestemt avspillingsutstyr. Det er et dilemma for innholdsleverandøren dersom systemer for å beskytte mot digital og svært skadelig piratvirksomhet også legger unødige bånd på den alminnelige forbrukers råderett over det han kjøper.

Den teknologiske utvikling går raskt. Åndsverkloven skal ivareta rettighetshavernes interesser, men det er også en oppgave for lovgiver å ivareta andre samfunnsmessige interesser enn eneretten, innenfor rammen av våre internasjonale forpliktelser.

Det er likevel etter departementets syn først og fremst industrien selv som skal møte utfordringen med å finne gode tekniske løsninger, og utvikle et variert tilbud av digitalt innhold som forbrukerne vil ha.

### *3.5.1.2 WIPO-traktatene, opphavsrettsdirektivet*

#### WIPO-traktatene

Såvel i WIPO-traktaten om opphavsrett (WCT) som i WIPO-traktaten om fremføringer og fonogrammer (WPPT) er det bestemmelser til vern mot omgåelse av såkalte "effektive teknologiske tiltak" som rettighetshaver benytter for å begrense tilgang til og bruk av sine verk og arbeider. I WCT fremgår dette av artikkel 11, hvor medlemsstatene forplikter seg til å gi tilfredsstillende vern mot (1) omgåelse av slike tekniske beskyttelsessystemer (2) som benyttes av opphavsmannen (3) i forbindelse med utnyttning av sine rettigheter under konvensjonen eller Bernkonvensjonen og som (4) begrenser uautoriserte handlinger eller handlinger som ikke er tillatt ved lov. Tilsvarende formulering er det i WPPT artikkel 18 for utøvende kunstnere og produsenter (i lydopptak).

Traktatene ble ferdig forhandlet og vedtatt i desember 1996. I desember 1997 kom EU med sitt direktivforslag, som i hovedsak tar sikte på å legge til rette for tiltrødelse til traktatene. Vernet er noe videre formulert enn det som følger av WIPO-traktatene, ettersom mer enn omgåelseshandlinger er omfattet. Dessuten er det i større grad forsøkt definert hva som utgjør et teknisk beskyttelsessystem.

#### Opphavsrettsdirektivet

Direktivet artikkel 6.1 konstaterer som i WIPO-traktatene at det er forbudt å omgå slike tekniske beskyttelsessystemer som er definert i artikkel 6.3. Videre angir artikkel 6.1 skyldkravet: Ansvar for omgåelse kan kun aktualiseres hvis

gjerningsmannen visste eller hadde rimelig grunn til å vite at han foretok en omgåelseshandling.

Artikkel 6.3 definerer hva som utgjør et teknisk beskyttelsessystem samt hva som gjør det effektivt og derfor omfattet av vernet. Enhver teknologi, innretning eller komponent som er utviklet for ved normal anvendelse å hindre eller begrense bruk av verk eller nærstående rettigheter som er vernet ved loven, er omfattet. Dette kan være deler på avspillere eller programvare som koder innholdet og begrenser avlesning og kopiering.

Vernet innhold gjøres tilgjengelig både gjennom spredning av fysiske eksemplar og på annen måte. Det vil derfor også ofte være ulike tekniske metoder som benyttes for å beskytte innholdet.

Gjennom artikkel 6.2 omfattes andre sentrale aktiviteter enn selve omgåelseshandlingen også av forbudet. Det gjelder aktiviteter knyttet til omsetning av produkter eller innretninger hvis hovedformål er å omgå effektive tekniske beskyttelsessystemer. Det å besitte slike innretninger med sikte på ervervsmessig spredning eller utnyttelse omfattes av forbudet. En privatpersons besittelse av slike omgåelsesinnretninger, f.eks. programvare, vil derfor ofte ikke være forbudt – selv om privatpersonens eventuelle bruk av innretning til å omgå en beskyttelse, vil være det. Øvrige aktiviteter som rammes er markedsføring, produksjon, import og spredning til allmennheten av slike innretninger. Spredning til allmennheten vil dekke både det å dele ut gratis og det å selge eller leie ut slike innretninger.

Selv om en innretning også har et annet formål enn omgåelse, vil markedsføring av innretningens omgåelsesfunksjon være forbudt, jf. artikkel 6.2.a. Dessuten vil slike innretninger være omfattet av forbudet hvis de bare har begrenset kommersielt formål ut over omgåelse, eller de er spesifikt utviklet eller tilpasset for å gjøre en omgåelse mulig eller enklere.

Det er viktig å merke seg at tjenester er omfattet av forbudet. Dette medfører blant annet at en virksomhet som selger avspillingsutstyr og som tilbyr veiledning i hvordan kopisperrer eller tilgangssperrer kan omgås av kjøper, vil være omfattet av forbudet. Det samme vil gjelde for den som distribuerer anvisninger for hvordan en skal gå frem for å omgå slike sperrer.

Skal et teknisk beskyttelsessystem gis vern mot omgåelse, må det være effektivt. Etter artikkel 6.3 siste punktum innebærer dette at systemet må fungere etter sitt formål. Det kan her også vises til direktivets fortale 48, hvor det sies at vernet for et teknisk beskyttelsessystem ikke går så langt som til å innskrenke normal bruk av elektronisk utstyr. Dette innebærer at det ikke vil være en omgåelse å ta i bruk avspillingsutstyr som ikke reagerer på en innlagt sperre, så lenge avspillingsutstyret ikke i seg selv faller inn under definisjonen av omgåelsesutstyr det er forbudt å bruke eller omsette, og det ikke gjøres justeringer i avspillingsutstyret for å muliggjøre en i utgangspunktet sperret tilgang. Dette har sammenheng med at direktivets bestemmelser om vern for kopisperrer og rettighetshavernes bruk av slike, ikke tilsikter å forplikte utstyrproducenter til en standard med hensyn til elektronisk utstyr og utviklingen av disse. Vernet av tekniske beskyttelsessystem skal videre ikke hindre forskning i kryptologi, jf. fortalen 48 siste setning.

Et særskilt spørsmål er om vernet mot omgåelse etter artikkel 6 også gjelder der det tekniske beskyttelsessystemet er satt til å beskytte verk eller arbeider som ikke lenger er vernet, eller innhold som av andre årsaker ikke fyller vilkårene for vern etter åndsverkloven. Etter artikkel 6.3 andre punktum anses et teknisk beskyttelsessystem for effektivt når det sperrer mot tilgang og/eller bruk av et vernet verk eller arbeid. Omgåelseshandlingen i artikkel 6.1 er knyttet til omgåelse av et effektivt teknisk beskyttelsessystem. En omgåelse av en sperre for tilgang til og bruk av et ikke-vernede verk, kan derfor ikke rammes av forbudet i artikkel 6.1. Videre er det bare de beskyttelsessystemer som er benyttet overfor handlinger som er omfattet av de opphavsrettslige og nærstående eneretter, som er omfattet. Beskyttelsessystemer som anvendes for å forhindre eller begrense handlinger som ikke er opphavsrettslig relevante, f.eks. nettleasing på Internett, er ikke beskyttet mot omgåelse.

Når det gjelder datamaskinprogrammer, skal bestemmelsene i artikkel 6 ikke gjelde. Opphavsrettsdirektivet bestemmer i artikkel 1.2 at det ikke skal berøre eksisterende fellesskapsbestemmelser med mindre det er særskilt angitt. I direktiv 91/250/EØF om vern for datamaskinprogrammer gis det i artikkel 7.1.c et særskilt vern mot spredning eller besittelse for kommersielt formål av innretning hvis eneste formål er å omgå tekniske beskyttelsessystemer som er anvendt for å beskytte datamaskinprogrammer. Denne bestemmelsen og dette særskilte vernet berøres ikke av det nye opphavsrettsdirektivet artikkel 6. I fortaleten 50 presiseres at et harmonisert rettslig vern av tekniske beskyttelsessystemer ikke berører bestemmelsene om beskyttelse etter direktiv 91/250/EØF. Især bør denne harmoniserte beskyttelse ikke omfatte beskyttelse av tekniske beskyttelsessystemer som anvendes på datamaskinprogram som utelukkende omfattes av direktiv 91/250/EØF. Dette har sammenheng med brukers behov for å utøve unntaksretten denne er gitt i edb-direktivet artikkel 5 og 6.

I eksisterende fellesskapsbestemmelser inngår også det rettslige vern av databaser, jf. direktivet artikkel 1.2.e. Databasedirektivet (96/9/EF) inneholder imidlertid ikke noen bestemmelse som tilsvarer artikkel 6, og denne artikkel er derved relevant også ved anvendelse av teknologiske beskyttelsessystemer på databaser – enten de er beskyttet som verk eller etter sui generis-vernede. Særlige spørsmål oppstår likevel ved implementeringen av artikkel 6.4, jf. rett nedenfor samt departementets vurderinger og forslag i punkt 3.5.1.4.

#### *Forholdet mellom tekniske beskyttelsessystemer og visse brukerhensyn*

Direktivet søker i artikkel 6.4 å løse den situasjon at anvendte tekniske beskyttelsessystemer umuliggjør bruk etter visse avgrensingsbestemmelser, jf. også fortaleten 51. Det kan f.eks. være at en CD-rom-plate selges med kopisperrer som gjør det umulig for bibliotek å foreta kopiering dersom de har den i sine samlinger, selv om kopiering etter omstendighetene bør muliggjøres av konserveringshensyn. Det kan også være bruk som hjemles for undervisningsinstitusjoner, og hvor slike tekniske beskyttelsessystemer er til hinder for å utøve en bruk som er tillatt etter loven.

Bestemmelsen legger opp til at det mellom rettighetshaverne og aktuelle brukergrupper skal inngås frivillige avtaler som muliggjør bruk. Dersom dette ikke gjøres, er medlemslandene forpliktet til å sørge for at rettighetshaverne gir disse



brukerne mulighet til faktisk å utøve den hjemlede bruk – enten ved f.eks. å gi fra seg verktøy for å omgå en sperre, selv bistå for å gi kopieringsadgang eller på annen måte sørge for dette.

Det er kun visse typer bruk som skal tilgodeses ved en slik særordning. Det gjelder fotokopieringsunntaket i artikkel 5.2.a, adgangen til kopiering for bibliotek, arkiv, undervisningsinstitusjoner i artikkel 5.2.c, adgangen til å gjøre efemære opptak for kringkasterne i artikkel 5.2.d, adgangen til å gjøre opptak av kringkasting for visse sosiale institusjoner i artikkel 5.2.e, adgangen til bruk i undervisning og forskning i artikkel 5.3.a, adgangen til å gjøre bruk for tilpasning til funksjonshemmede i artikkel 5.3.b og adgangen til bruk for å ivareta hensyn til offentlig sikkerhet og saksbehandling, etterforskning og rettsforhandlinger i artikkel 5.3.e.

Det er en forutsetning at brukeren har en lovlig tilgang til det verk eller arbeid som dette gjelder. Det betyr f.eks. at en abonnementsbasert tjeneste ikke kan omgås av en bruker for at denne deretter skal kunne hevde rett til bruk. Det er her verdt å merke seg også den generelle begrensning i artikkel 6.4 fjerde ledd, hvor det fremgår at adgangen for medlemsland til å pålegge rettighetshaver å muliggjøre viss type bruk, ikke får anvendelse overhode når rettighetshaveren tilbyr innholdet ved overføringstjenester som skjer på forespørsel, basert på avtalte vilkår. Se i denne sammenheng også fortalen 53.

Artikkel 6.4 gir også medlemslandene adgang til å gripe inn for å tilgodese berettiget etter unntaket for kopiering til privat bruk (artikkel 5.2.b), jf. artikkel 6.4 andre ledd. Bestemmelsen forutsetter at rettighetshaverne selv skal gi anledning til å utvikle passende systemer som ivaretar dette, og at det ikke er noe til hinder for et kopibegrensende system. Som for bestemmelsen over, gjelder den generelle begrensning at det ikke er adgang til å gripe inn overfor avtalebaserte, interaktive på forespørsel-tjenester. Det betyr bl.a. at dersom rettighetshaver gjør sine verk tilgjengelig ved bestillingstjenester for lokal nedlasting, vil vilkår som følger av en gyldig avtale inngått mellom kjøper og selger avgjøre bruken.

Den adgang direktivet gir til å muliggjøre bruk etter visse unntaksbestemmelser, innebærer ikke at bruker har krav på å kunne benytte den plattform han selv ønsker for avspilling og kopiering. På den annen side legger ikke direktivet opp til at en ved anvendelsen av tekniske beskyttelsessystemer skal hindre den fornuftige bruk av de ervervede eksemplarer, og det vil heller ikke eksistere noen plikt for bruker å benytte utstyr som ”leser” en kode. Hvis han benytter lovlig tilgjengelig avspillingsutstyr, som ikke selv faller i kategorien innretninger som kan omgå en sperre, og slikt utstyr ignorerer koden og derfor gjør materialet lesbart på andre plattformer, er dette ikke ulovlig etter bestemmelsene i direktivet. Jf. også her fortalen 48 som presiserer at artikkel 6 ikke skal forstås som noen forpliktelse for utstyrprodusenter til å tilpasse sitt utstyr de beskyttelsessystemer rettighetshaver tar i bruk.

Av artikkel 6.4 tredje ledd fremgår det at de tekniske beskyttelsessystemer som rettighetshaverne anvender frivillig, herunder tiltak som benyttes til gjennomføring av frivillige avtaler samt tiltak truffet av medlemsstatene, omfattes av det rettslige vern etter artikkel 6.1.

Om artikkel 6 gis anvendelse i tilknytning til direktiv 92/100/EØF om utleie- og utlånsrettigheter samt visse nærstående rettigheter og/eller direktiv 96/9/EF om det

rettslige vern av databaser, skal også artikkel 6.4 gis tilsvarende anvendelse, jf. artikkel 6.4 siste ledd. Siden gjennomføringen av direktivet ikke skal gripe inn i gjeldende fellesskapsbestemmelser, kan imidlertid artikkel 6.4 i denne sammenheng bare anvendes i forhold til de unntak som også hjemles i de nevnte direktiver, jf. artikkel 1.2.b og e.

Når tekniske beskyttelsessystemer anvendes på databaser innebærer dette at databasedirektivet artikkel 6 og 9 om legale unntak i enerettene må hensyntas ved balanseringen av hensynet til rettighetshaver og visse brukergrupper: Artikkel 6.4 kan i disse tilfeller gjennomføres så langt unntaksbestemmelsene i databasedirektivet rekker, jf. nedenfor i punkt 3.5.1.4.

### *3.5.1.3 Gjeldende norsk rett*

#### Åndsverkloven

I åndsverkloven er det ved lovendringer som trådte i kraft i 1994 gitt bestemmelser i § 54a som forbyr omsetning eller besittelse i ervervsøyemed av midler hvis eneste formål er å omgå en teknisk beskyttelse av et datamaskinprogram. Bestemmelsen ble innført til gjennomføring av artikkel 7.1.c i det tidligere nevnte direktiv om beskyttelse av datamaskinprogrammer. Det er verdt å merke seg at bestemmelsen ikke rammer omgåelseshandlinger i seg selv. Ut over § 54a er det ikke i åndsverkloven gitt vern for tekniske beskyttelsessystemer som rettighetshaver tar i bruk for å kontrollere tilgang til og bruk av hans verk eller arbeider.

Et visst vern for slike tekniske beskyttelsessystemer kan vi finne i annet lovverk.

#### Markedsføringsloven

Omsetning av omgåelsesinnretninger kan være i strid med generalklausulen i markedsføringsloven § 1. Denne vil imidlertid ikke i tilstrekkelig grad sikre det vernet direktivet her tar sikte på.

#### Straffeloven

I straffeloven er det særlig to bestemmelser som etter departementets syn er relevante for vern av tekniske beskyttelsessystemer.

#### *Straffeloven § 145*

Etter den såkalte brevbruddsbestemmelsen i straffeloven § 145 er det straffbart uberettiget å bryte brev eller lignende, og derved skaffe seg adgang til innholdet, jf. første ledd. Bestemmelsen er plassert i straffelovens kapittel om forbrytelser mot den alminnelige orden og fred (kapittel 13).

I 1979 fikk bestemmelsen et nytt andre punktum for å ta høyde for teknologisk utvikling gjennom å omfatte også det å skaffe seg adgang til innholdet av lukkede meddelelser selv om det ikke foreligger noe skriftlig materiale som i tradisjonelle brevbrudssituasjoner. Straffelovrådet gikk i NOU 1985: 31 Datakriminalitet inn for enda en endring for å klargjøre bestemmelsens anvendelse på informasjon som lagres eller overføres elektronisk. Ved lovendring i 1987 ble bestemmelsens andre punktum erstattet av et nytt andre ledd for slik klargjøring.

Paragraf 145 andre ledd omhandler beskyttelse av ”data eller programutrustning”. Dette er etter forarbeidene ment å forstås vidt og omfatter all slags informasjon. Bestemmelsen er etter sin ordlyd ikke begrenset til det å skaffe seg adgang til data som er under overføring eller som ligger lagret på andres maskiner e.l., selv om drøftelsene i forarbeidene fokuserer på slike situasjoner.

Det er etter andre ledd et vilkår for vern at den berettigede selv har gjort noe for å beskytte seg mot ulovlig tilgang og bruk. Slik beskyttelse kan for eksempel være i form av koding, slik at det å bryte en beskyttelse omfatter det å omgå koden.

Det er videre et vilkår at den som bryter beskyttelsen ikke har berettiget adgang til innholdet. Og i forhold til beskyttelsessystemer anvendt på fysiske bærere, er det da ikke avgjørende hvordan dataene er lagret, men om beskyttelsen brytes uberettiget og innsynet derfor blir ulovlig.

Et særlig spørsmål i denne sammenheng er hvilken betydning det har for vurderingen av kriteriet ”uberettiget”, at den som bryter en beskyttelse er lovlig eier av det fysiske eksemplar innholdet er lagret på. Hvorvidt adgang til innholdet er uberettiget vil dermed være et spørsmål om hvilken råderett en erverver av et fysisk eksemplar har til innholdet på den fysiske bæreren. Disse spørsmål er ikke drøftet i forarbeidene til lovendringen i 1987.

Departementet nevner i denne sammenheng at Straffelovrådet i NOU 1985:31 blant annet foretok en gjennomgang av § 145 første ledd andre punktum, som viser at det må bero på en relativt nyansert vurdering om tilgang til innholdet er uberettiget eller ikke. På side 15, i utredningens avsnitt 5.2.4, konstateres det mellom annet at selv om en ansatt generelt har adgang til å bruke bedriftens dataregister, vil § 145 fortsatt være anvendelig dersom han skaffer seg tilgang til andre data enn de han rettmessig kan gjøre seg kjent med.

Som nevnt fremgår det av NOU 1985: 31 at begrepet ”data” er ment å forstås vidt. Ved Høyesteretts dom inntatt i Rt. 1994 side 1610 ble det imidlertid fastslått at fjernsynsprogrammer ikke var å anse som ”data” etter straffeloven § 145 andre ledd. Av denne grunn ble det ikke ansett som en overtredelse av straffeloven å produsere og omsette dekodere, som uten samtykke fra rettighetshaver ga tilgang til kodede fjernsynssendinger. Det har etter Høyesteretts uttalelser om rekkevidden av uttrykket vært reist en viss tvil om i hvilken grad § 145 omfatter opphavsrettslig vernet innhold, ettersom det rent språklig synes å legges til grunn at det kun er rene faktaopplysninger som dekkes av begrepet.

### *Straffeloven § 262*

Gjennom innføringen av straffeloven § 262 i 1995, ble det uttrykkelig forbudt å skaffe seg tilgang til kringkastingssignaler ved å bryte en beskyttelse. Bestemmelsen setter også forbud mot formidling av dekodingsinnretninger etc., og er plassert i straffelovens kapittel om underslag, tyveri og ulovlig bruk.

Hovedgrunnen til at man valgte å innføre denne bestemmelsen, var nettopp ønsket om å tydeliggjøre straffverdigheten av å omsette og produsere dekodere, ettersom straffeloven § 145 i hovedsak tok sikte på den som bruker slikt utstyr (selv om medvirkning også er omfattet).

Bestemmelsen ble endret med virkning fra 1. august 2001 for å gjennomføre et direktiv om kodete tjenester (98/84/EF). Ved lovendringen ble § 262 utvidet til også å gjelde ved uautorisert tilgang til informasjonssamfunnstjenester, og omfatter nå en rekke aktiviteter som f.eks. å utføre vedlikeholds- eller installasjonstjenester, reklamere for slikt utstyr etc.

#### *3.5.1.4 Vurdering og forslag*

Departementet vil foreslå at direktivet artikkel 6 gjennomføres ved særskilte bestemmelser i åndsverkloven, fordi det gjelder beskyttelsessystemer rettet mot opphavsrettslig vernet innhold. Bestemmelser til vern for kopisperrer som beskytter datamaskinprogrammer er allerede inntatt i åndsverkloven. Åndsverkloven har et særskilt sanksjonskapittel. Det er i all hovedsak rettighetshavernes økonomiske interesser som skal ivaretas gjennom generelle bestemmelser mot omgåelse av tilgangs- og kopisperrer. Straffeloven § 145 har derimot generelt sin forankring i brevbruddssituasjonen og er lagt i lovens kapittel om forbrytelser mot den alminnelige orden og fred. Departementet finner det derfor mest naturlig å plassere det særskilte vernet etter artikkel 6 i åndsverkloven. Det foreslås et nytt kapittel 6a i loven, og kapitlet vil omfatte både bestemmelser om tekniske beskyttelsessystemer og vern mot fjerning av elektronisk rettighetsinformasjon.

Bestemmelsen i gjeldende § 54a om vern mot omsetning m.m. av midler som gjør det lettere ulovlig å fjerne eller omgå en teknisk beskyttelse av et datamaskinprogram foreslås videreført uendret, ettersom artikkel 6 ikke vil gjelde for denne verkstypen. Bestemmelsen foreslås flyttet til det nye kapittel 6a.

Det foreslås en bestemmelse som forbyr omgåelses- og andre handlinger, formulert tett opp mot direktivets ordlyd i artikkel 6.1 og 6.2. Departementet vil ikke foreslå å definere i loven hva som utgjør et teknisk beskyttelsessystem og hva som gjør det effektivt. I denne forbindelse bemerkes imidlertid at bestemmelsen bare vil omfatte de tekniske beskyttelsessystemer som anvendes for å hindre eller begrense opphavsrettslig relevante handlinger, jf. artikkel 6.3 første punktum. Etter denne bestemmelse skal tekniske beskyttelsessystemer under deres normale funksjon ha som formål å hindre eller begrense de handlinger opphavsmannen ikke har gitt tillatelse til.

Utgangspunktet for hva som er å anse som opphavsrettslig relevante handlinger fremgår av § 2, jf. forslaget til ny § 11a. Etter § 2 omfattes f.eks. bare en fremføring av eneretten i den grad det er snakk om en offentlig fremføring, slik at den fremføring som skjer innenfor det private område ikke vil være opphavsrettslig relevant i relasjon til bestemmelsen om vern av tekniske beskyttelsessystemer. Departementet antar at omgåelse med henblikk på offentlig fremføring neppe vil spille noen særlig praktisk rolle, og at tekniske beskyttelsessystemer i denne sammenheng derfor i stor grad vil være ensbetydende med kopisperrer. I praksis vil dette innebære at forbudet mot omgåelse av tekniske beskyttelsessystemer oftest bare gjelder for de tilfeller hvor de tekniske beskyttelsessystemer anvendes for å hindre eller begrense digital eksemplarframstilling av verket. Koder m.v. som hindrer eller begrenser brukers mulighet for avspilling av f.eks. DVD- og CD-plater innenfor det private område anses således ikke å utgjøre et vernet teknisk beskyttelsessystem. På denne

bakgrunn vil regionskoding av DVD-plater, etter departementets oppfatning, ikke være et teknisk beskyttelsessystem i relasjon til artikkel 6.3 første punktum. Det vil altså ikke være forbudt å omgå regionskodete DVD-plater for å muliggjøre fremføring innenfor det private området, og sonefrie DVD-spillere kan således for dette formål fortsatt benyttes for avspilling av plater kodet for en annen sone.

At anvendelse av tekniske beskyttelsessystemer ikke skal være til hinder for brukers personlige tilegnelse av verket, underbygges etter departementets oppfatning av fortalen 48. I tillegg til at vernet også her implisitt begrenses til å gjelde overfor de opphavsrettslig relevante handlinger, fremgår det at de tekniske beskyttelsessystemer ikke skal være til hinder for normal bruk av elektronisk utstyr. Eksempelvis vil en CD-spillers primære oppgave naturlig nok være å muliggjøre avspilling av CD-plater. I den grad anvendelsen av tekniske beskyttelsessystemer hindrer eller begrenser denne primærfunksjon, vil anvendelsen av tekniske beskyttelsessystemer etter departementets oppfatning klart nok være til hinder for den normale bruk av elektronisk utstyr. Omgåelse av avspillings- eller tilgangssperrer anvendt på CD- og DVD-plater vil altså kunne være en forutsetning for at en skal kunne gjøre normal bruk av CD- og DVD-spillere, og på denne bakgrunn følges fortalen 48 i større grad opp ved at vernet av de tekniske beskyttelsessystemer knyttes til de situasjoner hvor omgåelse skjer for å muliggjøre opphavsrettslig relevante handlinger.

Eksemplene har så langt omhandlet situasjoner hvor verket er inkorporert i fysiske produkter. Utgangspunktet om at vernet av de tekniske beskyttelsessystemer knyttes til den opphavsrettslig relevante bruk, vil imidlertid etter departementets oppfatning gjelde uavhengig av om verket er inkorporert i et fysisk produkt eller ikke. Riktignok vil brukers behov for å omgå et beskyttelsessystem for å få tilgang til et verk som er lagt ut på Internett gjerne presumere at brukeren ved dette er i ferd med å gå utover den rett denne er gitt gjennom avtale med tilbyder/rettighetshaver eller på annen måte forsøker å skaffe seg tilgang til et verk bruker ikke har lovlig tilgang til. At anvendelsen av tekniske beskyttelsessystemer i dette tilfellet ikke skal være til hinder for brukers personlige tilegnelse av verket, underbygges heller ikke av fortalen 48 (på samme måte som når verket er inkorporert i et fysisk produkt som f.eks. en DVD- eller CD-plate). Like fullt er altså departementet av den oppfatning at disse tilfeller bør likebehandles. Det prinsipielle utgangspunkt om at de tekniske beskyttelsessystemer ikke vernes utover det opphavsrettslig relevante område bør gjelde uavhengig av hvilken form det vernede materiale tilbys i. Det foreligger ingen tradisjon for å skille mellom verk som er inkorporert i fysiske produkter og verk som ikke er det, og det er heller ikke gitt at dette skillet vil være det enklest håndterbare i praksis. Videre må det kunne legges til grunn at tilfeller hvor bruker ikke har lovlig tilgang til verket vil fanges opp av straffelovens bestemmelser, og det er vel også i strafferetten disse tilfeller best hører hjemme. At en på Internett skaffer seg ulovlig tilgang til et verk ved å ”bryte seg inn” i eksemplaret som der er lagt ut, sammenlignes vel best med den klassiske tyverisituasjonen hvor en CD-plate stjeles fra en platebutikk: Selv om begge situasjoner kan foranledige brudd på opphavsrettslige regler, er ingen av disse handlinger i seg selv opphavsrettslig relevante. Det er selvsagt at butikktveri omfattes av straffelovens fremfor åndsverklovens regler, og dette bør etter departementets oppfatning også være tilfellet om tyveriet skjer på Internett. De opphavsrettslig relevante handlinger som kan komme som en

følge av tyveriene vil være en helt annen sak, og disse vil i regelen klart nok omfattes av bestemmelsene i åndsverkloven.

Hvis et verkseksemplar er utstyrt med to ulike koder, hvor den ene hindrer avspilling og den andre hindrer digital eksemplarframstilling, vil det bare være tillatt å omgå koden som hindrer avspillingen. Om eksemplaret derimot bare er utstyrt med én kode, som både hindrer avspilling og digital eksemplarframstilling, vil brukeren, etter departementets oppfatning, fortsatt ha anledning til omgåelse for å muliggjøre avspilling. Når en normal avspilling ikke er mulig, er departementet av den oppfatning at det er rettighetshaver som er nærmest til å bære risikoen for at det som en følge av dette kan oppstå fare for urettmessig bruk. Det er således opp til rettighetshaverne å utstyre sine produkter med kopisperrer som ikke hindrer avspillingen, eventuelt å benytte adskilte kopierings- og avspillingskoder.

Beskyttelsessystemet vil være effektivt når det fungerer etter sitt formål. Og på samme måte som omgåelse av effektive beskyttelsessystemer altså omfattes av forbudet, vil også enhver omsetning og markedsføring av tjenester eller innretninger for omgåelsesformål gjøre det. Dette omfatter også import og produksjon for spredningsformål, og spredning omfatter både gratis utdeling, utleie og salg av slike innretninger eller tjenester. Ettersom besittelse av slik innretning ikke i seg selv vil være forbudt med mindre det skjer for ervervsmessig formål, vil heller ikke forbudet mot produksjon og import av slike innretninger gjelde for de rent private handlinger som ikke tar sikte på spredning til allmennheten.

Dersom en tjeneste eller et produkt har andre formål enn å omgå slike beskyttelsessystemer, vil det avhenge av en konkret vurdering av den enkelte tjeneste/det enkelte produkt hvorvidt omgåelse er den sentrale funksjonen eller ikke. Kan det konstateres at produktets hovedfunksjon må anses være en omgåelse av sperren for å muliggjøre bruk i strid med opphavsretten, vil produktet omfattes av forbudet. Konsekvenshensyn tilsier at det bare er de produkter som hovedsakelig muliggjør omgåelse m.h.t. opphavsrettslig relevante handlinger som vil omfattes av forbudet. På denne bakgrunn vil produksjon, import, distribusjon m.v. av f.eks. sonefrie DVD-spillere ikke omfattes. Når det gjelder utstyr som har omgåelse som hovedformål er det imidlertid ikke like uproblematisk fullt ut å gjennomføre resonnetet om felles grenser med omgåelsessituasjonen. Omgåelsesutstyr som legger til rette for tilgang som ikke er opphavsrettslig relevant vil typisk også gjøre den opphavsrettslig relevante tilgang mulig. Dette er imidlertid ikke veldig problematisk i og med at det som nevnt ovenfor må kunne antas at omgåelse for å muliggjøre offentlig fremføring ikke vil være en særlig praktisk situasjon. Det andre problem knytter seg til situasjonen hvor rettighetshaver anvender én kode, som både sperrer for en naturlig bruk av verket og muligheten til å kopiere det. Skal det i disse situasjoner kunne tilbys utstyr som omgår sperren for å muliggjøre bruk som ikke omfattes av de opphavsrettslige eneretter, med den følge at verket samtidig gjøres sårbart overfor ulovlig kopiering? Under noe tvil er departementet kommet til at denne situasjon bør bedømmes på samme måte som ved omgåelsestilfellene. Når rettighetshaver ved anvendelse av dette multifunksjonelle beskyttelsessystem skaper en situasjon hvor normal avspilling ikke er mulig, vil det være rettighetshaver som er nærmest til å bære risikoen for at det som en følge av dette kan oppstå fare for urettmessig bruk. Om rettighetshaverne velger å utstyre sine produkter med kopisperrer som ikke

hindrer avspillingen, eller om de benytter adskilte kopierings- og avspillingskoder, vil de ved dette forhindre at omgåelsesutstyr som også gjør kopiering mulig skal kunne omsettes m.v. lovlig.

Et særlig spørsmål oppstår i forhold til såkalt omvendt utvikling (reverse engineering eller dekompilering). Ved omvendt utvikling forstås en adgang for rettmessig bruker av et datamaskinprogram til å gjøre seg kjent med koden i programvaren for å kunne utvikle egen programvare som kan samvirke. Adgangen følger av åndsverkloven § 39i. Det er en forutsetning at brukeren har rettmessig adgang til programvaren han vil gjøre seg kjent med koden til.

En adgang til omvendt utvikling vil imidlertid ikke hjemle utvikling av programvare hvis funksjon er å muliggjøre tilgang til et innhold som styres (sperras eller begrenses) av et program. Rettighetshaver bestemmer over spredningen av sitt verk, også i måten spredningen skjer, og i hvilke formater han ønsker å tilby. Han kan gjennom avtaler med utstyrprodusenter beslutte at verket kun skal gjøres tilgjengelig på bærere som lar seg avspille på lisensiert utstyr. Når formålet med en omvendt utvikling av programvaren er å skaffe seg tilgang til innholdet som styres av det program man gjorde seg kjent med, kan dette altså ikke hjemles i bestemmelsen i § 39i.

Imidlertid skal vernet av tekniske beskyttelsessystem ikke hindre forskning i kryptologi, jf. fortalen 48 siste setning. Departementet foreslår på denne bakgrunn et unntak fra vernet av tekniske beskyttelsessystem hva gjelder forskning i kryptologi.

#### Særlig om gjennomføringen av artikkel 6.4

Som det fremgår av omtalen av artikkel 6.4, legger direktivet opp til at medlemslandene skal avvente utviklingen noe, både med hensyn til teknologi som tas i bruk og hvordan rettighetshaverne forholder seg til brukerhensynene, før det kan tas skritt for å pålegge en bruksadgang for visse formål. Departementet mener det bør innføres en særskilt bestemmelse som pålegger rettighetshaver å muliggjøre slik bruk som etter forslaget er hjemlet i §§ 13 og 13a (undervisning), 15 (opptak for tidsforskutt bruk), 16 (bibliotek m.v.), 17 og 17a (funksjonshemmede), 21 (fremføring i undervisning m.v.), 26-28 (offentlige forhandlinger, dokumentinnsyn, etterforskning/bevismidler m.v.) og 31 (efemære opptak). Det er samfunnsmessig viktige brukerhensyn som ivaretas gjennom disse bestemmelser. Sperrer for bruk kan legges inn i alt digitalt innhold, ikke bare der det spres ved fysiske eksemplar. Også kringkastet innhold vil gjennom samarbeid med utstyrprodusenter etterhvert i større grad kunne sperras for kopiering, og i slike tilfeller vil f.eks. unntaket for kopiering til tidsforskutt bruk i visse institusjoner ikke la seg realisere uten et pålegg overfor rettighetshaver.

Hvis disse brukergrupper ikke innen rimelig tid gis den tilgang til verket som er hjemlet, foreslår departementet at en særskilt oppnevnt nemnd kan pålegge utlevering av nødvendig verktøy eller informasjon for på en enkel måte å muliggjøre bruk. En slik nemnd bør opprettes av Kultur- og kirke departementet og bestå av representanter både fra rettighetshaver- og brukersiden, i tillegg til en leder oppnevnt av departementet på nøytralt grunnlag. Medlemmene bør ha såvel teknisk kompetanse som innsikt i rettighetsspørsmål for at de avveininger som tas er tilstrekkelig forankret i lovens rammer. Det foreslås at regler om

saksbehandling m.v. gis i forskrift. Det bør legges til grunn at nemndas beslutninger ikke skal kunne påklages. Nemndas avgjørelser må likevel ikke være til hinder for at spørsmålet prøves for domstolene.

Det bør være mulig for nemnda å fatte vedtak som setter en frist for å gi brukeren det verktøy eller den informasjon som er nødvendig for å gjøre bruk av verket. Nemnda vil etter forslaget også gis adgang til i vedtaket å bestemme at hvis fristen ikke overholdes, kan bruker straffritt foreta slik omgåelse som er nødvendig for å gjøre den berettigede bruk av verket. Departementet mener det ellers vil være vanskelig å håndheve et påbud overfor rettighetshaver om å muliggjøre kopiering/bruk, ettersom rettighetshaver kan befinne seg helt andre steder enn på norsk jord, og det ikke vil være mulig å pålegge forhandler en slik plikt da denne ikke vil ha den nødvendige adgang til å forføye over verket. Forhandleren vil som regel ikke ha noen selvstendig disposisjonsrett over innhold eller beskyttelsessystem, kun over det fysiske eksemplar som rettighetshaver har tillatt spredt.

### *Særlig om databaser*

Når teknologiske beskyttelsessystemer anvendes på databaser oppstår særlige spørsmål i forhold til artikkel 6.4 og gjennomføringen av denne, jf. artikkel 1.2.e samt omtalen av problemstillingen ovenfor.

Unntak fra omgåelsesvernet må gjennomføres innen de rammer databasedirektivet artikkel 6 og 9 setter. Etter departementets oppfatning er ikke databasedirektivet artikkel 6 til hinder for at de ovennevnte unntak også gjøres gjeldende for opphavsrettslig vernede databaser, jf. databasedirektivet artikkel 6.2.d samt Ot.prp. nr. 85 (1997-98) side 24 og 25. Departementet har i Ot.prp. nr. 85 (1997-98) side 26 lagt til grunn at unntaksadgangen fra de sui generis-vernede eneretter er sammenfallende med unntaksadgangen fra de opphavsrettslige eneretter:

”I henhold til direktivets fortale (pkt 52) er de medlemsstater, som allerede har et lovbestemt vern sammenlignbart med direktivets sui-generis-vern, gitt anledning til å beholde de unntak fra vernet som tradisjonelt har vært spesifisert i nasjonal lovgivning. Etter gjeldende rett i samtlige nordiske land er det for katalogvernet de samme avgrensninger av kopieringsvernet som for opphavsretten. Katalogvernets innhold i dag er imidlertid mer begrenset enn det opphavsrettslige. Direktivet forplikter oss til å utvide det gjeldende vern for databaser under katalogregelen. Departementet legger til grunn at prinsippet om å avgrense katalogvernet i samme omfang som opphavsretten kan videreføres under henvisning til fortalens pkt 52 om dette. Dette er i samsvar med de konklusjoner som også er trukket i de øvrige nordiske lands departementer, og som er gjort til lov i Sverige og Finland.”

Departementet legger således til grunn at de unntak som nevnes i artikkel 6.4 første og andre ledd også kan gjennomføres i forhold til databaser.

I databasedirektivet artikkel 6.1, jf. artikkel 15, gis rettmessig bruk av en database visse særlige rettigheter. Disse er gjennomført i åndsverkloven § 39h fjerde og femte ledd, og gjelder tilsvarende ved bruk av sui generis-vernede frembringelser, jf. § 43 femte ledd. At gjennomføringen av opphavsrettsdirektivet ikke skal gripe inn i databasedirektivets bestemmelser, må etter departementets oppfatning medføre at artikkel 6.4, ved anvendelse i forhold til databasedirektivet, bare skal gjelde så langt databasedirektivet artikkel 6.1, jf. artikkel 15 tillater.



Dette innebærer at § 39h fjerde og femte ledd vil gjelde uavhengig av om tekniske beskyttelsessystemer er anvendt på databasen, og henvisning til § 39h fjerde og femte ledd foreslås derfor inntatt i forslaget til ny § 53b første ledd.

### *Særlig om privatbrukskopiering*

Etter åndsverkloven § 12 er det adgang til å kopiere offentliggjort verk til privat bruk. Etter forslaget vil det kun være anledning til å ta en kopi til privat bruk basert på eksemplar som er lovlig fremstilt og tilgjengeliggjort. Direktivet gir i artikkel 6.4 andre ledd medlemslandene adgang til å gi bestemmelser som pålegger rettighetshaverne å muliggjøre en viss kopiering til privat bruk. Adgangen til privatbrukskopiering er en fravikelig bestemmelse, og det vil f.eks. etter § 12 ikke være adgang til å ta kopi til privat bruk dersom dette er forbudt gjennom avtale mellom erverver/bruker og rettighetshaver. En slik situasjon kan typisk oppstå der kontakt mellom forbruker og rettighetshaver skjer på individuell basis gjennom direktekoblede tjenester. Jf. i den forbindelse også direktivet artikkel 6.4 fjerde ledd, der det uttrykkelig fremgår at bestemmelsene som hjemler ivaretagelse av brukerinteresser ikke gjelder der innholdet gjøres tilgjengelig ved på forespørsel-tjenester på avtalebaserte vilkår.

Departementet foreslår ikke nå bestemmelser for å pålegge rettighetshaver å muliggjøre privatbrukskopiering. Rettighetshaverne gis ved dette en mulighet til å utvikle fornuftige løsninger som kjøperne av deres produkter kan akseptere, f.eks. ved begrensninger av antall kopier som kan tas til privat bruk.

Departementet er oppmerksom på at det ikke bare er adgangen til privatbrukskopiering som i praksis hindres eller begrenses ved bruk av tekniske beskyttelsessystemer. Det beskyttede produkt kan som følge av beskyttelsen typisk ikke avspilles i enhver avspiller; innholdet er ikke bare kopibeskyttet, det er også avspillingsbeskyttet. Denne virkning av anvendelsen av tekniske beskyttelsessystemer motvirkes til en viss grad ved at beskyttelsessystemer ikke vernes mot den omgåelse som skjer for å muliggjøre handlinger som ikke er opphavsrettslig relevante, f.eks. fremføring innenfor det private område. Imidlertid sikrer ikke dette alene den bruk som nok er forventet hos bruker, og om utviklingen viser at fornuftig bruk av de beskyttede produkter hindres eller begrenses i urimelig grad p.g.a. beskyttelsen, vil departementet se det som naturlig å vurdere å pålegge rettighetshaverne å legge til rette for en endring i så måte.

### **Sanksjoner**

Det foreslås at overtredelse av forbudet mot omgåelse m.m. av tekniske beskyttelsessystemer kan sanksjoneres etter hovedregelen i lovens § 54, d.v.s. at det kan reageres med bøter og fengsel og dessuten kreves erstatning etter alminnelige erstatningsrettslige regler. I motsetning til straffeloven §§ 145 og 262, kreves det etter åndsverkloven § 54 ikke forsett for å kunne straffes, også uaktsomhet omfattes. Den alminnelige strafferamme er lavere i § 54 enn etter straffeloven §§ 145 og 262. Det er likevel etter åndsverkloven § 54 tredje ledd en generell heving av strafferammen for forsettlig overtredelse og særlig skjerpene forhold. Det antas derfor ikke i realiteten å ha noen straffeprosessuell betydning at

omgåelseshandlinger for så vidt gjelder opphavsrettslig vernet innhold etter forslaget vil reguleres ved åndsverkloven.

Som det fremgår av forslaget, mener departementet det ikke bør være straffbart å omgå et teknisk beskyttelsessystem dersom dette gjøres for å muliggjøre en bruk når rettighetshaver ikke har gjort dette mulig selv etter særskilt pålegg om dette, jf. ovenfor om særskilt nemnd til ivaretagelse av dette.

### **3.5.2 Elektronisk rettighetsinformasjon**

#### *3.5.2.1 Innledning*

Digitale eksemplar av åndsverk kan utstyres med informasjon som identifiserer verket som original, og informasjon om hvilken bruk av eksemplaret som rettighetshaver tillater. Denne informasjonen kan kombineres med et teknologisk beskyttelsessystem som kryptering m.m., som sørger for at bruken rent faktisk ikke skjer i strid med rettighetshavernes vilkår.

Elektronisk rettighetsinformasjon vil kunne få stor betydning for rettighetsforvaltningen i fremtiden. I dag er bruken av både elektronisk rettighetsinformasjon og tekniske beskyttelsessystemer begrenset. En mer utstrakt anvendelse forutsetter at det utarbeides felles standarder og systemer av rettighetshaverne i samarbeid med produsenter for avspillingsutstyr. Det understrekes at hensynet til brukernes personvern, avtalefrihet og forbrukerrettigheter må ivaretas.

På grunn av forventningene om omfattende fremtidig bruk i rettighetsforvaltningen er elektronisk rettighetsinformasjon beskyttet etter WIPO-traktatene og også etter opphavsrettsdirektivet artikkel 7.

#### *3.5.2.2 WIPO-traktatene*

WIPO-traktaten om opphavsrett (WCT) inneholder i artikkel 12 en bestemmelse om "Forpliktelser vedrørende opplysninger om forvaltning av rettigheter". Traktatpartene forplikter seg til å sørge for tilstrekkelige og effektive rettsmidler mot den som (i) fjerner elektroniske opplysninger om rettighetsforvaltning uten tillatelse, og (ii) den som distribuerer, importerer for distribusjon, kringkaster eller formidler til allmennheten verk eller eksemplar av verk vel vitende om at elektroniske opplysninger om rettighetsforvaltning er fjernet eller endret uten tillatelse. Rettsmidlene skal brukes mot den som vet eller har rimelig grunnlag for å vite at handlingen bevirker, muliggjør, legger til rette for eller skjuler en overtredelse av en rettighet som faller inn under WCT eller Bernkonvensjonen. I en tilleggserklæring (den omforente erklæring fra diplomatkonferansen til artikkel 12) er det presisert at dette omfatter både enerettigheter og nærstående rettigheter. Opplysninger om rettighetsforvaltning er definert som:

"opplysninger som identifiserer verket eller opphavsmannen til verket eller opplysninger om vilkårene for bruk av verket samt eventuelle tall eller koder som representerer slike opplysninger, når noen av disse opplysningene er festet til et eksemplar av et verk eller kommer til syne i forbindelse med formidling av et verk til allmennheten."

En tilsvarende bestemmelse finnes i artikkel 19 i WIPO-traktaten om fremføringer og fonogrammer (WPPT).

### *3.5.2.3. Direktivet*

Direktivet artikkel 7.1 pålegger medlemsstatene å innføre en passende rettslig beskyttelse mot enhver som bevisst og uten tillatelse fjerner eller endrer elektronisk rettighetsinformasjon. Som for artikkel 6 gjelder den rettslige beskyttelsen ikke bare den handlingen som fjerner eller endrer rettighetsinformasjonen. Artikkel 7 omfatter også distribusjon, import med henblikk på distribusjon, kringkasting samt overføring eller tilgjengeliggjøring for allmennheten av verk eller annet materiale hvorfra elektronisk rettighetsinformasjon er fjernet eller endret uten tillatelse.

Skyldkravet etter artikkel 7.1 er oppfylt når handlingen er utført bevisst og selv om man vet eller har rimelig grunn til å vite at slike handlinger foranledniger, muliggjør, letter eller skjuler en opphavsrettslig krenkelse eller en krenkelse av sui generis-vernet for databaser: Hvis kravet om bevissthet til selve handlingen er oppfylt, foreligger altså ansvar ved utvist uaktsomhet med henhold til den aktuelle handlings følger.

Artikkel 7.2 definerer rettighetsinformasjon som alle opplysninger som er levert av rettighetshavere, og som identifiserer et verk eller arbeid dekket av sui generis vernet i databasedirektivet, opplysninger som identifiserer opphavsmannen eller enhver annen rettighetshaver, eller betingelsene for bruken av verket eller arbeidet samt tall eller koder som utgjør slike opplysninger. Etter artikkel 7.2 andre ledd gjelder første ledd hvis noen av disse opplysningene brukes i forbindelse med kopiering eller fremkommer i forbindelse med overføring til allmennheten av verk eller arbeid, som er omfattet av dette direktiv, eller som er vernet etter sui generis-reglene i databasedirektivet.

### *3.5.2.4 Gjeldende rett*

Åndsverkloven § 54a forbyr omsetning av, eller besittelse i ervervsøyemed av et hvilket som helst middel hvis eneste formål er å gjøre det lettere ulovlig å fjerne eller omgå tekniske innretninger til beskyttelse av et datamaskinprogram. Bestemmelsen omfatter ikke det å endre eller fjerne elektronisk rettighetsinformasjon. Straffeloven har en rekke bestemmelser som kan være aktuelle i forbindelse med en rettslig beskyttelse av elektronisk rettighetsinformasjon.

## **Straffeloven**

### *Straffeloven kapittel 18 Dokumentfalsk*

Straffeloven § 182 gir straff til den som rettsstridig benytter eller medvirker til benyttelse av et ettergjort eller forfalsket dokument. Overtredelse straffes med bøter eller fengsel i inntil 2 år. Ved forfalskning av et offentlig dokument kan det gis fengsel i inntil 4 år. Bestemmelsens andre ledd gir hjemmel for at det kan gis bøter eller fengsel i inntil 1 år hvis benyttelsen etter første ledd har funnet sted for å skaffe bevis for et berettiget krav eller beskytte mot et uberettiget krav:

Straffelovens dokumentbegrep finnes i § 179, som lyder:

”enhver Gjenstand som i Skrift eller paa anden Maade indeholder et Tilkjendegivende, der enten er af Betydning som Bevis for en Ret, en Forpligtelse eller en Befrielse fra en saadan eller fremtræder som bestemt til at tjene som Bevis.”

Straffelovens dokumentbegrep er svært vidt og omfatter langt mer enn vanlig språkbruk tilsier.

Det første spørsmål å ta stilling til er om elektronisk rettighetsinformasjon er et ”Tilkjendegivende” i relasjon til straffeloven § 179. Et ”Tilkjendegivende” kan fremkomme i skrift eller for eksempel ved merking av fysiske gjenstander. Elektronisk rettighetsinformasjon inkludert i et vernet åndsverk må anses som et slikt tilkjennegivende. I dette ligger det også at rettighetsinformasjonen tilfredsstiller kravet til at tilkjennegivendet skal være uttrykt ”i Skrift eller paa anden Maade”. Det er videre klart at elektronisk rettighetsinformasjon enten vil kunne være ”af Betydning som Bevis for en Ret” eller fremtre ”som bestemt til at tjene som Bevis” for en rett, nemlig identifikasjon av verket og rettighetshaverne, samt eventuelle vilkår for bruk.

Til sist blir det et spørsmål om rettighetsinformasjonen er en ”Gjenstand” etter straffeloven § 179. Elektronisk rettighetsinformasjon kan for det første være lagret på et fysisk eksemplar av et åndsverk, som en CD eller en DVD. Den kan videre finnes på eksemplar av åndsverk i databaser på Internett eller i nedlastet eksemplar som finnes på brukerens faste magnetplatestasjon. Et lagringsmedium er en ”gjenstand” i straffelovens forstand, jf. NOU 1985: 31 s. 10, og kravet til ”gjenstand” i § 179 vil altså normalt være oppfylt såfremt informasjonen er lagret på et lagringsmedium. Data i trådløs kommunikasjon blir derimot antatt ikke å være omfattet av gjenstandskravet i dokumentbegrepet. Skjer kommunikasjonen av data i kabel, vil det imidlertid være en slags gjenstandstilknytning, jf. Økokrims skriftserie nr. 9 Datakriminalitet.

Elektronisk rettighetsinformasjon som finnes på et lagringsmedium vil etter dette anses å fylle kravene til ”dokument” i straffeloven § 179, jf. NOU 1985: 31 s. 11-12: ”(D)ata lagret eller bearbeidet ved hjelp av EDB er ”dokument” i relasjon til straffeloven”.

Det kreves etter § 182 at dokumentet er benyttet som ”ægte eller uforfalsket”, dvs. at det har blitt brukt med det formål å gi inntrykk av at det er ekte i en konkret situasjon. Det er ikke benyttet som ”ægte eller uforfalsket” dersom mottaker vet at dokumentet er falskt. En person som fjerner elektronisk rettighetsinformasjon fra et digitalt originaleksemplar og deretter sirkulerer ulovlige kopier, vil ikke ha ”benyttet” dokumentet etter § 182 hvis mottaker er klar over at den elektroniske rettighetsinformasjonen er fjernet. Hvis mottaker derimot skal bruke dokumentet eller kopien til å lure en tredjemann til å erverve en ”original” vil det kunne bli straff for medvirkning etter § 182.

### *Straffeloven § 270 (2) Databedrageri*

Straffeloven § 270 gir straff for bedrageri til den som i vinnings hensikt ved bruk av uriktig eller ufullstendig opplysning, ved endring i data eller programutrustning eller på annen måte rettsstridig påvirker resultatet av en automatisk databehandling, og derved volder tap eller fare for tap for noen. Det kan gis bøter eller fengsel i inntil 3 år. Medvirkning er straffbart.

Det å fjerne eller endre elektronisk rettighetsinformasjon vil kunne være omfattet av vilkåret ”endring i data” eller ”bruk av uriktig eller ufullstendig opplysning”. Også det tredje alternativ – ”på annen måte rettsstridig” å påvirke ”resultatet av en automatisk databehandling” – synes å kunne dekke fjerning eller endring av elektronisk rettighetsinformasjon.

Vilkåret ”tap eller fare for tap” vil kunne være oppfylt, men det kan også tenkes situasjoner der tap vil være mindre aktuelt. Det samme må gjelde i forhold til kravet om vinnings hensikt. Artikkel 7 inneholder verken vilkår om fare for tap eller vinnings hensikt, men krever at det innføres en rettslig beskyttelse mot bevisst å fjerne eller endre elektronisk rettighetsinformasjon når man vet eller burde vite at dette kan muliggjøre en opphavsrettslig krenkelse.

### *Straffeloven § 145*

Straffeloven § 145 gir straff for den som bryter en beskyttelse eller på lignende måte uberettiget skaffer seg adgang til data eller programutrustning som er lagret eller som overføres ved elektroniske eller andre tekniske midler. Strafferammen er fengsel i inntil 6 måneder. Blir det voldt skade ved erverv eller bruk av slik uberettiget kunnskap, eller er forbrytelsen forøvet i uberettiget vinnings hensikt kan fengsel i inntil 2 år anvendes. Medvirkning er straffbart.

Straffeloven § 145 rammer altså det å skaffe seg uberettiget adgang til data ved å bryte en beskyttelse. Artikkel 7 i direktivet gir en rettslig beskyttelse mot det å fjerne eller endre elektronisk rettighetsinformasjon, og det er artikkel 6 som gir vern for tekniske beskyttelsessystemer. Det å skaffe seg adgang til rettighetsinformasjonen i seg selv, også der den er ”skjult” ved vanlig bruk av det digitale eksemplaret, rammes ikke av artikkel 7.

For en fyldigere omtale av straffeloven § 145, henvises til behandlingen av direktivet artikkel 6 ovenfor.

### *Markedsføringsloven*

Markedsføringslovens regler om villedende forretningsmetoder i § 2 samt generalklausulen i § 1 vil kunne ramme endring og fjerning av elektronisk rettighetsinformasjon, samt spredning og import av åndsverk hvorfra elektronisk rettighetsinformasjon er fjernet. Markedsføringsloven skal imidlertid ivareta langt videre samfunnsmessige hensyn enn den beskyttelse av rettighetshavere og rettighetsinformasjon som artikkel 7 i direktivet tar sikte på.

### *Konklusjon*

Straffelovens bestemmelser i §§ 179, 182, 145 og 270 anses med hensyn til det objektive gjerningsinnhold ikke å kunne ivareta den regulering som artikkel 7 i direktivet legger opp til. Til dette kommer at straffelovens bestemmelser i forhold til skyldkravet heller ikke oppfyller forpliktelsene etter direktivet.

Selv om markedsføringslovens bestemmelser til dels favner mye videre enn artikkel 7, er det klart at heller ikke disse vil oppfylle forpliktelsene direktivet oppstiller.

### 3.5.2.5. Vurdering og forslag

Departementet foreslår at det innføres regler i åndsverkloven som gjør det forbudt å fjerne eller endre elektronisk rettighetsinformasjon, jf. artikkel 7 i direktivet. Det vil heller ikke være tillatt å spre, innføre for spredning eller gjøre verk og arbeid tilgjengelig for allmennheten hvis den elektroniske rettighetsinformasjonen er fjernet eller endret uten rettighetshavers samtykke. Disse handlingene vil være forbudt når de utføres bevisst og vel vitende om, eller med rimelig grunn til å vite, at handlingen er et ledd i en opphavsrettslig krenkelse. Bestemmelsene i åndsverkloven må tolkes i lys av direktivet artikkel 7. Forslaget til gjennomføring blir plassert i ny § 53d i åndsverkloven i det nye kapittel 6a.

Elektronisk rettighetsinformasjon vil mest praktisk være i form av en identifikasjon av verket eller arbeidet, i form av et internasjonalt standardiseringsnummer (tilsvarende for eksempel ISBN for bøker, ISRC for lydopptak). Informasjonen kan gi en oversikt over de ulike rettighetshavere til verket. Rettighetsinformasjonen vil også kunne inneholde rettighetshavernes vilkår for bruken av verket. Artikkel 7 og forslaget her verner all rettighetsinformasjon som er levert av rettighetshavere, samt sifre eller koder som utgjør slik informasjon. For at rettighetsinformasjonen skal være vernet, kreves etter artikkel 7 og forslaget her at opplysningene brukes i forbindelse med kopiering eller ved overføring til allmennheten av verk eller arbeid som er vernet etter dette direktivet eller databasedirektivet, jf. artikkel 7.2 andre ledd. Elektronisk rettighetsinformasjon som er knyttet til ikke-vernet materiale er ikke omfattet av reguleringen her, jf. ovenfor under artikkel 6. Departementet viser for øvrig til direktivets definisjon i artikkel 7.2.

Det understrekes at det er rettighetsinformasjonen i seg selv som det er forbudt å fjerne etter den nye § 53d og artikkel 7 i direktivet. Eventuell kryptering eller annen form for teknisk beskyttelsessystem vil være forbudt å omgå m.v. etter §§ 53a-53c og artikkel 6.

Artikkel 7 krever at det innføres en rettslig beskyttelse av elektronisk rettighetsinformasjon som er føyet til et åndsverk når denne handlingen skjer som ledd i en opphavsrettslig krenkelse. Departementet understreker at bestemmelsen i § 53d ikke skal føre til noen endring av gjeldende rettsregler for personvern og avtalefrihet til kunder eller brukere på et nettsted. Hensynet til at systemer for elektronisk rettighetsinformasjon skal ivareta gjeldende fellesskapsregler om personvern (Europaparlamentets og Rådets direktiv 95/46/EF) understrekes også i fortalen 57.

## 3.6 Andre endringsforslag

### 3.6.1 Sameie av verk mellom arvinger

#### 3.6.1.1. Gjeldende rett

Etter åndsverkloven § 39k får de alminnelige regler om arv, ektefellers felleseie og rett til å sitte i uskiftet bo anvendelse på opphavsretten. Gjennom testament kan opphavsmannen gi bindende bestemmelser om utøvelse av opphavsretten, eller overlate til en person å gi slike bestemmelser. Der opphavsretten er gått over til flere i forening, gjelder § 6 om fellesverk hvis ikke annet er særskilt bestemt av opphavsmannen i testament.

Etter anvendelse av § 6 har arvingene opphavsrett i fellesskap til verket. Skal et verk offentliggjøres for første gang kreves det samtykke fra alle arvingene. Det samme gjelder hvis verket skal offentliggjøres på annen måte eller i en annen form enn tidligere. En enkelt arving kan da nedlegge veto, selv om flertallet av arvingene skulle ønske å utnytte verket. En ny offentliggjørelse på samme måte kan enhver av arvingene forlange eller gi samtykke til.

I Ot.prp. nr. 15 (1994-95) s. 166 sies det i forbindelse med forslaget om å gi § 6 tilsvarende anvendelse på verk i fellesskap :

”Birger Stuevold Lassen har i artikkelen ”Sameie i opphavsrett og i opphavsrettslige naboretter i Tidsskrift for Rettsvitenskap 1983 s. 324-428, på s. 395 flg. behandlet dette spørsmålet. Han peker på at det sameie som oppstår når opphavsretten arves eller på annen måte overføres ved skifte eller dødsfall, gjennomgående har de samme innebygde konfliktmuligheter som sameie i fellesverk regulert av § 6. Han mener at der hvor sameiet oppstår mellom opphavsmannens egne arvinger (og eventuelt gjenlevende ektefelle) eller mellom slike rettsinnehavere i nye generasjoner, er det også i det alt vesentlige de samme reelle hensyn som gjør seg gjeldende.”

Sameieloven (lov av 18. juni 1965 nr.6) har bestemmelser om flertallsvedtak i § 4. Et flertall kan gjøre vedtak om styring og utnyttelse i samsvar med det sameietingen er ”etla eller skikka til”, med visse begrensninger.

#### 3.6.1.2 Vurdering og forslag

Er et verk som eies i fellesskap av arvinger offentliggjort i opphavsmannens levetid har opphavsmannen selv ønsket at det gjøres kjent for andre. Etter opphavsmannens død kan det bli aktuelt å vurdere offentliggjørelse på en annen måte enn tidligere. Etter gjeldende rett må alle arvingene være enige i en slik utnyttelse. En veto rett for en enkelt arving kan da synes urimelig i forhold til de andre arvingene, og kan også i enkelte tilfeller være kulturpolitisk uheldig. Det kan hevdes at en enerett er til for å utnyttes. Det kan da være en hensiktsmessig løsning å la et flertall av arvingene avgjøre en eventuell ny bruksmåte av et verk opphavsmannen selv ønsket å gjøre kjent. Departementet mener at det her kan være grunn til å behandle verk som eies av flere arvinger annerledes enn fellesverk. I et fellesverk har den enkelte selv bidratt til den konkrete utformingen av verket. I et sameie som består av en rekke arvinger er den ene arving i utgangspunktet ikke mer kvalifisert enn en annen til å vurdere om en offentliggjørelse på en annen måte eller i en annen form enn tidligere skal kunne skje.

Er en arving uenig med de andre arvingene om utnyttelsen kan han som etter gjeldende rett gå til sak mot de øvrige med påstand om at bruken strider mot opphavsmannens rett etter § 3, jf. § 39k.

Departementet vil foreslå at åndsverkloven § 39 k endres slik at det heretter vil være opp til et flertall av arvingene å avgjøre om et verk skal offentliggjøres på en annen måte eller i en annen form enn tidligere, (med den grense § 3 setter). Forslaget omfatter bare tilfeller der opphavsmannen ikke selv i testament eller annet har tatt stilling til utnyttelse av verket etter sin død.

Er et verk ikke offentliggjort i opphavsmannens levetid kan det være tvilsomt om opphavsmannen selv ønsket å gjøre verket kjent for andre enn sine nærmeste. Departementet vil derfor opprettholde regelen om at arvingene må være enstemmig i spørsmålet om første gangs utgivelse av et verk. I tillegg foreslås at reglene om arvingers utøvelse av opphavsrett tas inn i loven §39k, fremfor å følge av en henvisning til § 6 om fellesverk. Departementet mener dette vil bidra til å gjøre reglene mer oversiktlige.

### **3.6.2 Foreldelse av krav om individuelt vederlag etter §§ 37 og 45b**

#### *3.6.2.1 Gjeldende rett*

Etter bestemmelsene i åndsverkloven §§ 37 og 45b har rettighetshaver krav på vederlag ved utnyttelse av hans verk eller arbeid. Dette gjelder også for utenforstående rettighetshavere, altså rettighetshavere som ikke er tilsluttet den organisasjon som krever inn og fordeler vederlag på det aktuelle område, jf. § 37 andre ledd og forskriften §§ 3-4 og 3-6 tredje ledd første punktum. Åndsverkloven sier ingenting om foreldelse av rettighetshavers krav på vederlag, hvilket innebærer at de alminnelige regler om foreldelse gjelder.

I Ot.prp. nr. 15 (1994-95) ble spørsmålet om foreldelsesfristen i relasjon til § 37 andre ledd omtalt i forhold til avbrytelsen av denne, og på side 148 andre spalte uttales at det må

”være tilstrekkelig for å avbryte foreldelse av kravet, at det er rettet til felles organisasjon eller fellesorgan som disse organisasjonene har inngått avtale gjennom.”

Etter lov 18. mai 1979 nr. 18 om foreldelse av fordringer (foreldelsesloven) § 2 vil foreldelsesfristens lengde være tre år, og etter § 3 må ”(f)oreldelsesfristen regnes fra den dag da fordringshaveren tidligst har rett til å kreve å få oppfyllelse.”

I relasjon til § 45b uttales det samme i forskriften § 3-6 tredje ledd andre punktum: ”Krav på vederlag foreldes etter tre år fra det tidspunkt rettighetshaveren tidligst kan kreve vederlag utbetalt.”

#### *3.6.2.2 Vurdering og forslag*

Departementet er av Norwaco gjort oppmerksom på at retten til faktisk å få oppfyllelse i praksis vil være knyttet til at man innen organisasjonene har ført de nødvendige forhandlinger om fordelingen, og at de nødvendige praktiske fordelingsarbeider er gjennomført for det enkelte år. En vil ikke før dette er gjort ha praktisk grunnlag for å beregne det beløp som skal utbetales den individuelle rettighetshaver. Tidspunktet for når dette er gjennomført vil variere, og i år med



reforhandling av fordelingen vil tidspunktet kunne være senere enn andre år. At foreldelsesfristen knyttes til et slikt variabelt utgangspunkt er uhensiktsmessig og kan gi tilfeldige resultater.

På denne bakgrunn foreslår departementet å spesifisere foreldelsesfristen i åndsverkloven. Etter forslaget til endringer i §§ 37 og 45b må kravet fremsettes innen tre år etter utløpet av det år verket eller arbeidet ble utnyttet. En oppnår ved dette å få en enhetlig lengde for fristene, og det må også antas å være mer oversiktlig for de individuelle rettighetshavere at fristen er den samme for hvert år, i stedet for å være knyttet til interne forhold i en organisasjon de ikke er medlem av.

Som en følge av dette vil forskriften § 3-6 tredje ledd bli endret.

#### **4 Økonomiske og administrative konsekvenser**

##### **Enerettighetene**

De endringer som her foreslås når det gjelder rettighetshavernes enerett til å disponere over verk eller arbeider vil ikke medføre vesentlige økonomiske eller administrative konsekvenser verken for brukerne eller rettighetshaverne.

Forslaget til endringer i § 2 om at eksemplarframstillingsretten både omfatter ”varig eller midlertidig” eksemplarer og forslaget til ny § 11a om unntak fra eneretten for visse midlertidige eksemplarer er i all hovedsak en kodifisering av gjeldende rett.

Innføring av en generell enerett for nærstående rettighetshavere (med unntak for vederlagsretten for lydopptak i § 45b) har som nevnt størst betydning når det gjelder tilgjengeliggjøring av verk og arbeider på forespørsel. Denne tilgjengeliggjøringsmåten er foreløpig ikke brukt i særlig grad. I tillegg er den allerede i dag dekket av en vederlagsrett etter § 45b. Derfor antas heller ikke denne endringen å ha vesentlige økonomiske eller administrative konsekvenser.

##### **Lovlig kopieringsgrunnlag**

Forslaget om innføring av et krav om lovlig kopieringsgrunnlag i § 11 tredje ledd vil få enkelte konsekvenser i forhold til åndsverkloven § 12 om privatbrukskopiering, men neppe for lovens øvrige avgrensingsbestemmelser i forslagets kapittel 2a. Departementet legger til grunn at privatbrukskopiering av materiale som er lagt ut på Internett uten rettighetshavers samtykke vil reduseres. Dersom deler av denne bruken, som har funnet sted uten at det betales vederlag til rettighetshaver, erstattes med kjøp av musikk over Internett eller musikk på CD, vil dette bety en viss økning av utgiftene for brukere og økte inntekter for rettighetshaverne.

##### **Avtalelisensbestemmelsene**

Det foreslås flere nye avtalelisensbestemmelser i utkastet, jf. forslag til §§ 16a, 18, 24, og 30a. Avtalelisens er en mulighet til å inngå avtale om bruk av åndsverk innenfor de rammer som lovbestemmelsen setter. Det er opp til partene å bestemme om avtale skal inngås og de nærmere vilkår for avtalen, herunder vederlagsnivået. Avtalelisens betyr at rettighetshavernes enerett kan forvaltes på en enklere og mer kostnadseffektiv måte ved at avtale inngås mellom bruker og en organisasjon for rettighetshaverne på det aktuelle området. Dette i motsetning til at

bruker må inngå avtale med hver enkelt rettighetshaver. Det er grunn til å tro at dette fører til økt bruk av vernede åndsverk som gir større inntekter til rettighetshaverne. Dette vil igjen bl.a. lede til ny produksjon av åndsverk. Det lar seg vanskelig fastslå nærmere hvilke økonomiske konsekvenser avtalelisens vil få for bruker, f.eks. bibliotek, idet avtalelisens bare er en mulighet for å inngå avtale om bruk (om avtale skal inngås beror på bruker og organisasjonen) samt at konsekvensene vil avhenge av avtalens nærmere vilkår. Forslaget til § 30a gjelder en ny avtalelisens for gjenbruk av verk og arbeider som kringkaster har i sine samlinger. Situasjonen er her at kringkasters problemer med å spore opp rettighetshavere til eldre produksjon og manglende avtaler med rettighetshaverne, utgjør begrensinger for bl.a. reprisesendinger. At dette materialet nå vil kunne brukes vil medføre inntekter til rettighetshaverne i forhold til den bruk som finner sted.

#### Avgrensingsbestemmelsene

Det foreslås innstramming i visse avgrensingsbestemmelser i lovens andre kapittel. I § 12 foreslås at det innføres et forbud mot bruk av fremmed hjelp ved eksemplarframstilling til privat bruk av musikkverk og filmverk. Dette innebærer en innstramming av adgangen til privatkopiering idet forbudet etter gjeldende rett bare gjelder når slik hjelp medvirker i ervervsøyemed. Forslaget kan ha fremtidige økonomiske konsekvenser på den måten at det bidrar til å hindre en økning i kopiering til privat bruk der hvor tilgangen til digitalt materiale forenkles gjennom fremmed hjelp, f.eks. i biblioteker.

I §§ 16, 17 og 23 foreslås at bestemmelsene kun gjelder for ikke-ervervsmessig eksemplarframstilling. Forslaget har neppe nevneverdige konsekvenser. Det foreslås likevel i lovforslaget III punkt 2.b) en overgangsbestemmelse som skal sikre at igangsatt eksemplarframstilling etter disse bestemmelser kan avsluttes, innen en bestemt tidsfrist, uhindret av de nye bestemmelsene som foreslås.

#### Rimelig kompensasjon for kopiering til privat bruk

Forslaget om å innføre en rimelig kompensasjon til rettighetshaverne for den kopiering som skjer til privat bruk vil bety økte inntekter for rettighetshaverne. Dersom ordningen finansieres ved at det innføres et privatkopieringsvederlag i åndsverkloven vil dette medføre både økonomiske og administrative kostnader for produsenter og importører av lagringsmedier, og trolig økonomiske konsekvenser for kjøperne av lagringsmedier. Selv om en slik ordning vil kunne administreres av en eksisterende rettighetshaverorganisasjon vil den klart også medføre administrative konsekvenser både i forbindelse med innkreving og fordeling av vederlag.

Dersom kompensasjon til rettighetshaverne finansieres over statsbudsjettet, vil dette antagelig medføre økte utgifter på mellom 30 og 40 mill. kr. Finansiering av en kompensasjonsordning over statsbudsjettet betyr forholdsvis lave administrative kostnader.

#### Tekniske beskyttelsessystemer og rettighetshaverinformasjon

Paragrafene som foreslås innført om vern mot omgåelse av tekniske beskyttelsessystemer og vern av informasjon om elektronisk rettighetshaverinformasjon vil gjøre det mulig for rettighetshaverne å hindre

kopiering og ulovlig bruk av deres produkter. Både økonomiske og administrative kostnader er avhengig av i hvilken grad slike systemer innføres.

Departementet skal etter forslaget § 53b) oppnevne en nemnd. Dette vil få visse, begrensede økonomiske og administrative konsekvenser for det offentlige.

## **5 Merknader til de enkelte bestemmelsene**

### *Forslag til endringer i åndsverkloven*

#### *Til § 2*

For gjennomføring av direktivets angivelse av de opphavsrettslige eneretter gjøres det visse endringer i § 2. Det gjøres en realitetsendring i forhold til eksemplarframstillingsretten. Når det gjelder eneretten til tilgjengeliggjøring for allmennheten presiseres denne i tredje og nytt fjerde ledd.

*Første ledd* om eneretten til eksemplarframstilling foreslås endret ved at ordene ”varig eller midlertidig” tilføyes i bestemmelsen for å presisere at den heretter også vil gjelde alle midlertidige eksemplarer. Bestemmelsen må ses i sammenheng med ny § 11a hvor det gjøres unntak fra vern for visse midlertidige eksemplarer. Eksemplarframstillingsretten utvides ved lovendringen slik at den også omfatter framstilling av visse midlertidige eksemplarer som i dag ikke omfattes av eneretten. Se mer om enerettens avgrensning i relasjon til de midlertidige eksemplarer under omtalen av ny § 11a nedenfor.

*Tredje ledd* angir nærmere når verket gjøres ”tilgjengelig for allmennheten”. Beføyelsene under overbegrepet tilgjengeliggjøring oppregnes som a) til c) for å skape bedre oversikt. Oppregningen er ikke uttømmende.

*I bokstav a)* som gjelder spredning av fysiske eksemplarer av verket foreslås at begrepet spres ”til allmennheten” benyttes. Dette innebærer ingen realitetsendring i forhold til gjeldende rett, som knytter spredningen til spredningshandlinger som finner sted ”utenfor det private område”.

*Bokstav b)* gjelder offentlig visning av verket. Lovens visningsbegrep klargjøres slik at offentlig visning nå kun skal gjelde der det fysiske verkseksemplarer vises direkte for et tilstedeværende publikum. Eksempler på dette er at et kunstverk vises på et museum eller en litterær tekst vises fra en bok direkte for et publikum. Det vil f.eks. ikke være visning er hvor det brukes hjelpemidler for å projisere verket på lerret.

All indirekte visning faller innunder fremføringsretten i *bokstav c)*, f.eks. digital overføring via nettverk, skjermgjengivelse av et eksemplarer fra en fysisk bærer (diskett e.l.), utsendelse av fjernsynssignaler eller projisering av verket på lerret.

Det foreslås at begrepet ”offentlig” benyttes i forhold til visning og fremføring. Dette innebærer ingen realitetsendring i forhold til gjeldende rett, som knytter visning og fremføring til handlinger som finner sted ”utenfor det private område”.

*I fjerde ledd* eksemplifiseres hva som faller innunder begrepet offentlig fremføring. Offentlig fremføring omfatter bl.a. kringkasting og trådløs/ trådbundet overføring til allmennheten, herunder tilgjengeliggjøring på forespørsel. Endringen er ment å gi enkelte praktiske eksempler på hvilke

tilgjengeliggjøringsmåter som vil falle inn under begrepet offentlig fremføring, og er ikke uttømmende. Departementet vil imidlertid presisere at tilrådighetsstillelse av utstyr for personlig, interaktiv bruk, som hovedregel ikke vil være å anse som en offentlig fremføring av eventuelle åndsverk og annet vernet materiale som brukeren selv velger å konsultere. Det faktum at brukeren her ikke tilbys noe bestemt innhold, men selv må finne fram til dette, taler for at selve fremføringen skjer innenfor det private området. Dette vil f.eks. gjelde tilrådighetsstillelse av datamaskiner med internett-tilgang i offentlig tilgjengelige lokaler.

#### *Til § 11*

Nytt *tredje ledd* inneholder en bestemmelse om lovlig kopieringsgrunnlag. Bestemmelsen gjøres gjeldende for alle avgrensingsbestemmelsene i 2. kapittel.

Etter bestemmelsen er det ikke tillatt å ”fremstille eksemplar” etter avgrensingsbestemmelsene i 2. kapittel på grunnlag av et eksemplar av verket som er fremstilt eller gjort tilgjengelig for allmennheten i strid med § 2. Det vil heller ikke være tillatt å ”fremstille eksemplar” etter bestemmelsene på grunnlag av et eksemplar av verket som har vært gjenstand for eller er et resultat av omgåelse av teknisk beskyttelsessystem vernet etter forslaget til ny § 53a. Dette vil både omfatte tilfeller hvor en ved hjelp av omgåelse i strid med § 53a bruker et originaleksemplar som direkte kopieringsgrunnlag og hvor en bruker en kopi som er fremstilt ved hjelp av omgåelse som kopieringsgrunnlag. Det er imidlertid bare den lovstridige omgåelse som vil omfattes: Om et eksemplar har vært gjenstand for en omgåelse som ikke omfattes av § 53a, f.eks. for å muliggjøre en fremføring innenfor det private område, oppstår særlige spørsmål. I den grad det for å beskytte eksemplaret bare er benyttet én kode, som både hindrer avspilling og kopiering, vil det ikke være i strid med § 53a å bryte koden for å kunne spille av verket innenfor det private område. Følgen av at bare én kode er benyttet og at denne lovlig er omgått for avspilling, blir at det også vil være mulig å kopiere eksemplaret. Fordi det vil være ulovlig å omgå koden for å kopiere eksemplaret, må det også ses hen til den faktiske bruken. Et eksemplar som er resultat av en lovlig omgåelse for avspilling vil i utgangspunktet ikke utgjøre et ulovlig kopieringsgrunnlag i forhold til § 11. Situasjonen må imidlertid bli en annen dersom eksemplaret faktisk brukes til kopiering. Da vil omgåelsen også kunne sies å ha skjedd til slik bruk, og eksemplaret må anses som et ulovlig kopieringsgrunnlag i relasjon til § 11. Dette følger av § 53a: Selv om formålet med en omgåelse er å muliggjøre fremføring innefor det private område, og at omgåelsen i så måte ikke er i strid med § 53a, vil det, om også kopieringsadgangen som en følge av omgåelsen muliggjøres, likevel ikke være anledning å til å foreta kopiering. Se mer om dette under omtalen av § 53a nedenfor.

At et eksemplar har vært gjenstand for omgåelse med hjemmel i § 53b andre ledd i.f. er heller ikke til hinder for at eksemplaret kan utgjøre et lovlig kopieringsgrunnlag etter bestemmelsen her.

#### *Til § 11a*

Bestemmelsen er ny og definerer hvilke midlertidige eksemplar som er unntatt fra eneretten etter åndsverkloven § 2.

Etter gjeldende rett er eneretten til eksemplarframstilling avgrenset mot visse flyktige eksemplarer. Det vises til merknader om dette i punkt 3.1.2 flg. Unntaket etter gjeldende rett antas å være videre enn det opphavsrettsdirektivet artikkel 2 og 5.1 tillater.

Hovedregelen etter åndsverkloven § 2, slik forslaget lyder, er at alle midlertidige eksemplarer er omfattet av eneretten. Midlertidige eksemplarer som er fremstilt "tilfeldig eller flyktig" og som ikke har noen selvstendig økonomisk verdi er unntatt etter forslaget til ny § 11a. Videre må eksemplarene utgjøre en "integreert og vesentlig del av en teknisk prosess hvis eneste formål er å muliggjøre" lovlig bruk av et verk eller muliggjøre overføring i nettverk under nærmere bestemte vilkår. Lovlig bruk innebærer at det enten er gitt samtykke fra rettighetshaver eller at det etter loven ikke er noe forbud mot den aktuelle bruken.

Vurderingen av om et midlertidig eksemplar omfattes av unntaket i § 11a eller ikke vil altså måtte knyttes til den konkrete eksemplarframstillings situasjon, og det vil i den sammenheng være vesentlig å fastslå hvilket formål eksemplaret tjener, hvilken betydning framstillingen har for muliggjøringen av overføringen eller den lovlige bruk, hvilken betydning og eventuell verdi eksemplaret har løsrevet fra prosessen det er en del av, formålet det er ment å tjene m.v. Eksemplarets egenskaper i form av (potensiell) varighet og selvstendighet m.v. vil ha relevans ved vurderingen, men ikke være av avgjørende betydning. F.eks. vil en midlertidig lagring i en datamaskins arbeidsminne i prinsippet kunne bestå i måneder og år uten at dette nødvendigvis vil medføre at den anses for å være et eksemplar som ikke omfattes av § 11a. For om denne flyktige eksemplarframstilling, som typisk vil utgjøre en integreert og vesentlig del av en teknisk prosess, har som eneste formål å muliggjøre en lovlig bruk av et åndsverk og i tillegg heller ikke har selvstendig økonomisk betydning, vil lagringen utgjøre et midlertidig eksemplar som er omfattet av unntaket i § 11a selv om lagringens varighet er (potensielt) lang. På den annen side vil en (varig) lagring på datamaskinens faste magnetplatestasjon kunne være av (potensiell) kort varighet uten at den av den årsak omfattes av unntaket i § 11a. For øvrig vil det ikke være av betydning om det midlertidige eksemplarer framstilles i maskinens arbeidsminne eller på den faste magnetplatestasjon, så lenge vilkårene i § 11a er oppfylt.

I praksis vil § 11a gi bruker mulighet for nettleasing uten at dette kommer i konflikt med opphavsmannens enerett. Dette innebærer at bruker ved søking i nettverk kan se på materialet via sin dataskjerm og at mellomlagring av materialet kan finne sted i forbindelse med formidling i nettverk eller i arbeidsminnet på brukerens datamaskin.

Dersom vilkårene for unntak etter åndsverkloven § 11a ikke er oppfylt, er følgen av dette at det midlertidige eksemplaret er vernet etter hovedregelen i åndsverkloven § 2.

#### *Til § 12*

Det vises til merknader i punkt 3.4.2.2 om eksemplarframstilling til personlig, yrkesmessig bruk.

I tredje ledd foreslås for klarhets skyld omformulert til en bokstavoppregning fra a) til d). I bokstavene a) og b) innføres forbud mot bruk av fremmed hjelp ved privatbrukskopiering av musikkverk og filmverk – på linje med det som i dag

gjelder for ”gjenstander av kunsthåndverk og kunstindustri, skulptur, billedvev eller kunstnerisk gjengivelse av andre kunstverk”. Endringen består i en skjerpning av det gjeldende forbudet i tilknytning til filmverk og musikkverk, idet forbudet mot privatbrukskopiering av slike verk etter gjeldende § 12 andre ledd bare gjelder fremmed hjelp som medvirker i ervervsøyemed . Det redegjøres nærmere for begrepet ”fremmed hjelp” i punkt 3.4.2.

I bokstav c) og d) videreføres gjeldende bestemmelser i tredje ledd når det gjelder kunstverk m.m. Det er ikke gjort innholdsmessige endringer på dette punkt.

*Til §§ 12a-12c (Forutsatt privatrettslig individuell vederlagsordning)*

Det er ”lagringsmedier som er egnet til å fremstille eksemplarer til privat bruk av åndsverk” som den vederlagspliktige skal betale vederlag for etter § 12a.

Bestemmelsen er utformet slik at den er teknologinøytral og kan fange opp nye lagringsmedier. Nærmere regler om hvilke lagringsmedier som omfattes samt vederlagets størrelse fastsettes i forskrift. Det kan med hjemmel i bestemmelsen i § 12a *andre ledd andre punktum* også gis forskrift om unntak fra vederlagsplikt eller om tilbakebetaling av innbetalt vederlag for visse former for bruk, herunder profesjonell bruk av lagringsmedier.

Privatkopieringsvederlaget gjelder etter forslaget § 12b til fordel for opphavsmenn (og gjennom henvisninger tilsvarende for utøvende kunstnere og tilvirkere).

Paragraf 12b *første ledd* gjelder den såkalte individuelle fordeling. Det er en målsetning at midlene skal fordeles mest mulig i forhold til den faktiske privatbrukskopiering. Departementet antar at det i stor grad vil være de verk eller arbeider som gjøres tilgjengelig for allmennheten i kringkastingssending eller videresending av kringkastingssending samt de verk eller arbeider som er utgitt på lydopptak eller film, som faktisk er gjenstand for privatbrukskopiering.

Departementet foreslår at nærmere bestemmelser om prinsippene for den individuelle fordeling skjer i forskrifts form. Bakgrunnen for dette er at det kan være behov for forholdsvis detaljerte bestemmelser om slik fordeling som eger seg bedre for regulering i forskrift enn i lov. Til dette kommer muligheten for raskt å kunne følge opp utviklingen på ulike områder. F.eks. kan det tenkes at nytt utstyr for skanning av trykt materiale (med f.eks. automatisk arkmatning) gjør privatbrukskopiering av disse verkstyper mer utbredt og at nye grupper rettighetshavere derved bør tilgodeses etter første ledd, jf. adgangen til i forskrift å utvide kretsen av vederlagsberettigede i § 12b *første ledd andre punktum*.

Paragraf 12b *andre ledd* regulerer den kollektive fordelingen, som skal utgjøre en tredjedel av det oppkrevede vederlag. Denne tredjedel skal fordeles som ”støtte” til opphavsmenn, utøvende kunstnere og tilvirkere av lydopptak og film. ”Lydopptak og film” peker bare tilbake på tilvirkere, ikke på opphavsmenn og utøvende kunstnere. Dette innebærer at også opphavsmenn og utøvende kunstnere tilknyttet annet enn lydopptak og film kan motta støtte etter bestemmelsen her.

Etter § 12c *første ledd* er det en forutsetning at organisasjonen som godkjennes for å oppkreve vederlaget er en felles forvaltningsorganisasjon for de berørte rettighetshavere; opphavsmenn, utøvende kunstnere og produsenter.

Departementet kan knytte vilkår til godkjenningen.

Kongen gir forskrifter om oppkreving og fordeling av vederlaget, jf. § 12c *andre ledd*. Også her kan det være behov for forholdsvis detaljerte regler som best egner seg for regulering i forskrift.

Bestemmelser som vil bli gitt med hjemmel i § 38a *andre ledd* om kontroll av organisasjoner og fond vil kunne få anvendelse også for oppkreving og fordeling av vederlag for privatbrukskopiering, jf. § 12c *tredje ledd*.

#### *Til § 13*

I *første ledd* videreføres gjeldende § 13 femte ledd uendret. Bestemmelsen gir rett til bruk uten at det betales vederlag til rettighetshaver.

*Andre ledd* viderefører forskriftshjemmelen for opptak for tidsforskutt bruk i gjeldende § 13 fjerde ledd *andre punktum* uendret.

#### *Til § 13a*

Bestemmelsen tilsvarende gjeldende § 18 *andre* og *tredje ledd*. Bestemmelsen er ikke endret.

#### *Til § 13b*

I ny § 13b samles avtalelisensbestemmelsene som regulerer retten til eksemplarframstilling til bruk i undervisningsvirksomhet. Bestemmelsen i *første ledd første punktum* viderefører første ledd første punktum i gjeldende § 13, og er omformulert noe for å forenkle ordlyden. Samtidig gjennomføres en viss realitetsendring.

Ordlyden i gjeldende bestemmelse gir rett til å fremstille eksemplarer ved fotokopiering eller lignende fremgangsmåte. Denne endres og gir rett til at det "fremstilles eksemplarer". I dette ligger at bestemmelsen åpner for at det kan inngås avtale om alle former for kopiering, både analog og digital. Forslaget åpner også for tilgjengeliggjøring for allmennheten, herunder hvor den enkelte selv kan velge tid og sted for tilgang til verket, når dette skjer innenfor "egen undervisningsvirksomhet". Det er redegjort nærmere for dette i punkt 3.4.3. Det er videre presisert at bestemmelsen ikke gjør innskrenkninger i retten til fri bruk etter § 21. Muligheten til å inngå avtale om bruk i form for tilgjengeliggjøring for allmennheten vil gjelde for de bruksmåter som faller utenfor § 21, som f.eks. ervervsmessig på forespørsel undervisning.

I *første ledd andre punktum* videreføres gjeldende første ledd tredje punktum uendret. Gjeldende § 13 første ledd *andre punktum* oppheves. Det redegjøres for bakgrunnen for dette i punkt 3.4.3.

*Andre, tredje og fjerde ledd* viderefører tilsvarende bestemmelser i gjeldende § 13. Det vises til merknader i punkt 3.4.3 om opptakssentralers adgang til å gjøre digitale opptak m.m.

#### *Til § 14*

Ordlyden i gjeldende bestemmelse gir rett til å fremstille eksemplarer ved fotokopiering eller lignende fremgangsmåte. Denne endres slik at det gis en rett til alle former for eksemplarframstilling, både analog og digital. Bestemmelsen gir

også en adgang til å gjøre tilgjengelig for allmennheten innenfor den enkelte virksomhet. Det er redegjort nærmere for dette i punkt 3.4.4.

*Til § 16 Bruk av verk i arkiv, bibliotek, undervisningsinstitusjoner og museer.*

*Første ledd:* Forskriftshjemmelen utvides til å inkludere undervisningsinstitusjoner som en følge av at direktivet artikkel 5.2.c åpner for dette.

”Undervisningsinstitusjoner” dekker institusjoner som har undervisning som sitt hovedformål og er åpne for allmennheten. Begrepet kan bli nærmere definert i forskrift. Det er særlig i forbindelse med forskning det vil være aktuelt å gi regler for undervisningsinstitusjoners eksemplarframstilling etter § 16 første ledd.

Det foreslås videre at nåværende formålsangivelse for eksemplarframstillingen fjernes, og at det gis hjemmel for ”nærmere angitte formål”. Dette bygger på direktivet artikkel 5.2.c. Det forutsettes at disse formål fastsettes ved forskrift.

Det foreslås et nytt siste punktum, om at eksemplarframstillingen ikke kan skje til ervervsmessig bruk, jf. direktivet artikkel 5.3.c. I dette ligger at eksemplarframstilling med hjemmel i bestemmelsen ikke kan ha som formål å gå med økonomisk overskudd. Eksemplarframstilling til selvkost eller mot symbolsk betaling vil likevel være tillatt etter bestemmelsen.

*Andre ledd:* Bestemmelsen er ny. Den bygger på direktivet artikkel 5.3.n. Bestemmelsen gir en forskriftshjemmel til å gi nærmere regler om at arkiv, bibliotek, museer samt undervisningsinstitusjoner kan gjøre verk i samlingene tilgjengelig for brukere som befinner seg på stedet, dvs. som fysisk befinner seg i lokalene til f.eks. et bibliotek. Dette er en utvidelse i forhold til gjeldende § 16 som bare gjelder eksemplarframstilling og den spredning som er nødvendig for at bestemmelsen skal nå sitt formål.

Tilgjengeliggjøring av verk i samlingene til ulike filialer av samme bibliotek er også omfattet. Ut over dette er det et absolutt vilkår at tilgjengeliggjøringen skjer i de faktiske, fysiske lokalene til den institusjon som har verkene i sin samling. Tilgjengeliggjøringen skal skje på egne terminaler for den enkelte bruker. Det vil f.eks. være anledning for en bruker å søke seg frem til og få tilgang til verk på skjerm i biblioteket. Bestemmelsen hjemler ikke noen form for digital levering direkte til en bruker utenfor biblioteket, og heller ikke at brukeren tar en privat digital kopi på biblioteket. Digital levering o.l. må eventuelt klareres etter avtalelisensen for bibliotek i ny § 16a.

*Til § 16a Avtalelisens for bruk av verk i bibliotek*

Bestemmelsen er ny og gir en avtalelisens for tilgjengeliggjøring for allmennheten av verk i bibliotek, for bruksområder som ikke dekkes av § 16 om fri bruk. Jf. også direktivets fortale 40.

Det vil være opp til avtalepartene å avgjøre hvilke former for tilgjengeliggjøring som skal være tillatt etter avtalen. Det vises til punkt 3.4.6.

*Til § 17 Bruk av verk for funksjonshemmede*

I første ledd er brukergruppen utvidet til å inkludere ”andre som på grunn av funksjonshemming ikke kan tilegne seg verket på annen måte”. Direktivet artikkel 5.3.b åpner for unntak fra eneretten for bruk til fordel for funksjonshemmede, når



bruken er direkte forbundet med funksjonshemmingen. Tilsvarende foreslås også gjennomført i norsk rett. Dette er en utvidelse i forhold til gjeldende rett, hvor dette punktum kun omfattet eksemplarframstilling bestemt til ”bruk for blinde og svaksynte.”

Eksemplarframstilling kan skje der det er en funksjonshemming som er årsaken til at en person ikke kan tilegne seg verket på vanlig måte. Retten til eksemplarframstilling kan også omfatte lydopptak eller omforming av tekst til syntetisk tale til bruk i kombinasjon med f.eks. avbildet tekst, der det på grunn funksjonshemming er behov for denne type eksemplrar. Det avgjørende blir om eksemplarframstillingen er direkte forbundet med de behov som funksjonshemmede har. Som etter gjeldende rett gir bestemmelsen ikke hjemmel til framstilling av rene lydopptak eller f.eks. lydbøker.

I siste punktum er det som følge av direktivet artikkel 5.3.b tatt inn et krav om at eksemplarframstilling ikke kan være ervervsmessig. I dette ligger at eksemplarframstilling med hjemmel i bestemmelsen ikke kan ha som formål å gå med økonomisk overskudd. Eksemplarframstilling til selvkost eller mot symbolsk betaling vil likevel være tillatt etter bestemmelsen.

Paragraf 17 er omredigert slik at bestemmelsen bare inkluderer bestemmelser om fri bruk. Nåværende § 17 tredje og fjerde ledd er flyttet til henholdsvis ny § 17a og ny § 17b.

#### *Til § 17a Tvangslisens for bruk av verk for funksjonshemmede*

Bestemmelsen viderefører nåværende § 17 tredje ledd om tvangslisens for bruk av verk for funksjonshemmede.

Ordet ”utlån” i nåværende § 17 tredje ledd blir erstattet av begrepet ”bruk for” for å understreke at også digitale eksemplrar vil være omfattet.

Det foreslås et nytt siste punktum der det presiseres at ervervsmessig eksemplarframstilling ikke er tillatt. Dette er en følge av direktivet artikkel 5.3.b. Med ”ervervsmessig” menes eksemplarframstilling som har som formål å gå med økonomisk overskudd. Eksemplarframstilling til selvkost eller mot symbolsk betaling vil være tillatt etter bestemmelsen.

#### *Til § 17b Avtalelisens for bruk av verk for funksjonshemmede*

Bestemmelsen viderefører nåværende § 17 fjerde ledd om avtalelisens for bruk av verk for funksjonshemmede. Det er ikke foretatt noen endringer i bestemmelsens materielle innhold, men henvisningen til ”tredje ledd” i dagens bestemmelse er tatt ut og erstattet med en henvisning til § 17a.

#### *Til § 18*

Bestemmelsen foreslås endret til en avtalelisens. Etter gjeldende rett er bestemmelsen en tvangslisens som gir rett til bruk mot at det betales vederlag. Endringen betyr at avtale inngås mellom bruker og en eller flere organisasjoner for rettighetshaverne. Avtalen vil regulere de nærmere vilkår for bruken i tråd med de rammer bestemmelsen gir. Dette gjør det unødvendig å ha med formålsbegrensningen ”til bruk ved gudstjeneste eller undervisning” som derfor tas ut.

### *Til § 21*

I *tredje ledd* presiseres det at bestemmelsen ikke skal gjelde fremføringer i ervervsmessig undervisning ved overføring til allmennheten i tråd eller trådløst. Et ervervsmessig formål innebærer en målsetning om økonomisk overskudd. Dette vil gjelde også der overføring skjer ved at verket stilles til rådighet slik at den enkelte student selv kan velge tid og sted for tilgang til verket.

### *Til § 23 Bruk av kunstverk, fotografisk verk og byggverk m.v.*

Bestemmelsen er redigert om slik at reglene om fri bruk i gjeldende §§ 23 og 24 samles i § 23.

Første ledd tilsvarende § 23 første ledd første punktum, med en endring. Som følge av direktivet innføres det en begrensning om at gjengivelse i tilslutning til teksten bare kan skje hvis formålet ikke er ervervsmessig.

Et ervervsmessig formål innebærer en målsetning om økonomisk overskudd. Det er i forbindelse med vitenskapelig forskning ikke bestemmende om den personen som forfatter teksten f.eks. er ansatt ved en institusjon som har ervervsmessig formål. Det avgjørende er om den som forfatter teksten selv har et kommersielt formål. Dette følger av direktivets fortale 42, jf. artikkel 5.3.a. Se også de alminnelige merknader i punkt 3.4.10.

Andre ledd tilsvarende § 23 første ledd tredje punktum. Bestemmelsen er opprinnelig en videreføring av en bestemmelse i den tidligere fotografiloven. Det innføres derfor en presisering om at "personbilde" skal forstås utelukkende som et fotografisk verk eller bilde. Ut over dette er det ikke tilsiktet endringer i bestemmelsen.

Tredje ledd tilsvarende § 23 tredje ledd. Det er ikke foreslått materielle endringer.

Fjerde ledd tilsvarende § 24 første ledd. Det er ikke foreslått materielle endringer.

Femte og sjette ledd tilsvarende henholdsvis nåværende § 24 andre og tredje ledd. Det er ikke foreslått materielle endringer.

### *Til § 23a Tvangslisens for bruk av kunstverk og fotografiske verk ved omtale av dagshending*

Denne tilsvarende § 23 andre ledd. Det er ikke foreslått materielle endringer.

### *Til § 24 Avtalelisens for bruk av kunstverk og fotografiske verk*

Bestemmelsen er ny. Den innfører avtalelisens for bruk av kunstverk og fotografisk verk for de bruksområder i dagens § 23 første ledd som ikke kan opprettholdes på grunn av direktivet. Avtalelisensbestemmelser er ikke omfattet av direktivet, jf. fortalen 18.

I bestemmelsens *bokstav a* gis det rett til å gjengi offentliggjort kunstverk og offentliggjort fotografisk verk i tilslutning til teksten i kritisk eller vitenskapelig fremstilling som ikke er av allmenopplysende karakter hvis betingelsene for avtalelisens er oppfylt. Formuleringen tar utgangspunkt i dagens fribruksbestemmelse i § 23 første ledd første punktum. Som følge av direktivet

artikkel 5.3.a vil ervervsmessig gjengivelse av kunstverk og fotografiske verk i tilslutning til tekst som ikke er allmennopplysende ikke lenger være mulig. En avtalelisens vil opprettholde muligheten til ervervsmessig gjengivelse.

I *bokstav b* gis det rett til å gjengi offentliggjort fotografisk verk i tilslutning til teksten i kritisk eller vitenskapelig fremstilling av allmennopplysende karakter hvis betingelsene for avtalelisens er oppfylt. Formuleringen tilsvarer dagens tvangslisensbestemmelse i § 23 første ledd andre punktum første del, som må endres på grunn av at direktivet ikke åpner for et slikt unntak. Endringen består i at rettighetsklareringen heretter skal skje gjennom avtalelisensen.

I *bokstav c* gis det rett til å gjengi offentliggjort fotografisk verk i tilslutning til teksten i skrifter bestemt til bruk i opplæring. Regelen tilsvarer dagens tvangslisensbestemmelse i § 23 første ledd andre punktum andre del, og som for bokstav b består endringen i at rettighetsklarering må skje gjennom avtalelisensen, jf. direktivet artikkel 5.3.a. En avtalelisensbestemmelse innebærer at også muligheten til ervervsmessig gjengivelse kan opprettholdes. Ordlyden er endret til ”i tilslutning til teksten”. Dette begrepet skal tolkes likt dagens ”klargjøring av teksten” i § 23 første ledd andre punktum andre del. Begrepet ”klargjøring av teksten” kom inn til erstatning for ”i tilslutning til teksten” under stortingsbehandlingen av Ot. prp. nr. 28 (1959-60) uten at realitetsendringer var tilsiktet. Jf. Innst. O. nr. 98 og Birger Stuevold Lassens artikkel ”...i tilslutning til teksten” i Festskrift till Ulf Bernitz, NIR 2001 s. 79.

Det er videre et vilkår at gjengivelsen skjer i samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger. Dette er en videreføring av dagens krav i § 23 første ledd, og følger også av direktivet.

De nærmere regler for avtalelisens fremgår av §§ 36-38a.

#### *Til § 30*

Første ledd endres slik at bestemmelsen blir mer i samsvar med de øvrige avtalelisensbestemmelser. NRK og etter Kongens bestemmelse andre kringkastingsforetak har rett til å kringkaste et utgitt verk der betingelsene for avtalelisens er oppfylt etter § 36. Til forskjell fra de øvrige avtalelisensbestemmelsene beholdes presiseringen ”mot vederlag” for å klargjøre at det ikke gjøres noen endring i kringkastingssekskapenes plikt til å betale individuelt vederlag.

I og med at de generelle reglene om avtalelisens nå også skal gjelde i forhold til § 30, foreslås gjeldende § 30 andre ledd opphevet. Tvisteløsningsordningen etter § 30 blir lik de øvrige avtalelisensbestemmelsene, og følger av § 38 om meglings m.m. Det vises til de alminnelige merknader i punkt 3.4.12.

Andre og tredje ledd tilsvarer nåværende tredje og fjerde ledd.

#### *Til § 30a*

Bestemmelsen er ny. Den innfører en avtalelisens for å muliggjøre bruk av verk i kringkasternes arkiver. Paragrafen gjelder for NRK og andre som har konsesjon til å drive kringkasting. Det vises til de alminnelige merknader i punkt 3.4.

I *første ledd bokstav a)* gis det hjemmel for ny kringkasting av offentliggjort verk dersom betingelsene for avtalelisens er oppfylt. Bestemmelsen gjør det mulig å inngå avtale med godkjent organisasjon om ny kringkasting.

I *bokstav b)* gis det hjemmel for overføring av offentliggjort verk der den enkelte selv kan velge tid og sted for tilgang til verket (på forespørsel-tjenester).

Verk som er yngre enn dette må rettighetsklareres utenom avtalelisensen. Verket må ha blitt kringkastet tidligere for å være omfattet, og arkivmateriale som aldri har vært kringkastet faller utenfor denne paragrafen. Det er også et krav at kringkasterne selv helt eller delvis har finansiert den opprinnelige produksjonen.

Betingelsene for avtalelisens i § 36 må være oppfylt. Det vil være opp til avtalepartene å komme frem til nærmere, konkrete vilkår.

Etter *andre ledd* gjelder paragrafen bare for verk som ble kringkastet første gang før 1. januar 1997. Det vil være mulig for rettighetshaverne å nedlegge forbud mot bruk av verk etter avtalelisensen. Bestemmelsen gjelder heller ikke der det ellers er særlig grunn til å tro at opphavsmannen ville sette seg i mot bruk av verket, jf. tilsvarende formulering i § 30.

#### *Til § 34*

I første ledd er henvisningen til § 36 "første ledd" fjernet, siden § 36 andre ledd oppheves. Henvisningen i siste komma til videresending etter tillatelse gitt av nemnd fjernet. Som følge av satellitt- og kabeldirektivet må ordningen med nemnd i forbindelse med videresending av kringkastingssending opphøre. Det vises til alminnelige merknader i punkt 3.5.12.3. Endringen i § 34 er en konsekvens av endringen i § 35 andre ledd og § 36 om bruk av nemnd.

Twisteløsningsordningen for § 34 vil være lik de øvrige avtalelisensbestemmelsene og følger av § 38 om megling m.m.

Det legges til grunn at bestemmelsen i § 34 også omfatter distribusjon av kringkastingssendinger over interne kabelnett i hotell, bedrift eller lignende, jf. nærmere om dette i punkt 3.4.11.4.

#### *Til § 35*

Bestemmelsene det henvises til er med hensyn til nummereringen av disse endret i forhold til nåværende bestemmelse. Vederlag etter §§ 13a, 17a, 23a og 45b, dvs. lovens bestemmelser om tvangslisens kan enhver av partene kreve fastsatt på bindende måte etter regler som Kongen gir. Endringene i nummereringen følger av endringer i paragrafrekkefølgen i 2. kapittel.

Henvisningen til § 30 tatt ut siden den subsidiære nemndslisens i denne bestemmelsen foreslås opphevet, jf. punkt 3.4.11.1.

Nåværende andre ledd er opphevet. Nemndsordningen for tvister om videresending av kringkastingssending opphører som følge av satellitt- og kabeldirektivet. Det vises til de alminnelige merknader i punkt 3.4.12.3.

#### *Til § 36*

I *første ledd* foreslås en endring som følge av endringer i paragrafrekkefølgen i 2. kapittel og som følge av at det foreslås nye avtalelisenser.

Nåværende *andre ledd* er fjernet idet nemndsordningen for tvister om videresending av kringkastingssending opphører, jf. satellitt- og kabeldirektivet og de alminnelige merknader i punkt 3.4.12.3.

#### *Til § 37*

I *første ledd første punktum* er ordet ”nemnda” tatt ut som følge av forslaget om at nemndsordningen for tvister om videresending av kringkastingssending opphører, jf. satellitt- og kabeldirektivet og de alminnelige merknader i punkt 3.4.12.3.

Foreldelsesfristen spesifiseres i *andre ledd andre punktum*. Dette forhold reguleres etter gjeldende rett av lov 18. mai 1979 nr. 18 om foreldelse av fordringer (foreldelsesloven). Fristen vil fortsatt, som etter foreldelsesloven, være på tre år, men tidspunktet for når denne begynner å løpe endres til utløpet av det år verket ble utnyttet. Se mer om dette i punkt 3.6.2.

#### *Til § 38*

I *første ledd første punktum* foreslås en endring som følge av at paragrafnummereringen i 2. kapittel foreslås endret. Tilsvarende er i *andre og tredje punktum* henvisningene til §§ 35 første ledd og 36 første ledd erstattet av henvisninger til §§ 35 og 36, siden andre ledd i begge disse paragrafer foreslås opphevet.

Av de samme årsaker er paragrafoppregningen i *andre ledd* endret tilsvarende som i første ledd.

*Tredje ledd* endres som følge av at §§ 13 og 17 fjerde ledd blir nye §§ 13a og 17b.

*Fjerde ledd* oppheves idet det foreslås at nemndsordningen for videresending av verk i kringkastingssending oppheves, jf. satellitt- og kabeldirektivet og de alminnelige merknader i punkt 3.4.12.3.

#### *Til § 38a*

I *første ledd* er ”norske” opphavsmenn erstattet med et nasjonalitetsnøytralt representasjonskrav: Avtale som skal ha avtalelisensvirkning må ”inngås av organisasjon som på området representerer en vesentlig del av opphavsmennene til de verk som brukes i Norge”. I tillegg erstattes henvisningen til § 36 første ledd med en henvisning til § 36. Det vises til de alminnelige merknader i punkt 3.4.12.5.

#### *Til § 39k*

*Tredje ledd* er endret ved at det presiseres at flertallet av arvingene kan avgjøre om et offentliggjort verk skal offentliggjøres på en annen måte eller i en annen form enn tidligere. Det kreves at flertallet av arvingene samtykker før slik ny utnyttelse av verket settes i gang. Simpelt flertall vil være tilstrekkelig.

For å gjøre bestemmelsen klarere er reglene om arvingers utøvelse av opphavsrett fra § 6 gjengitt, fremfor dagens henvisning til at reglene i § 6 om fellesverk gjelder tilsvarende. For verk som ikke er offentliggjort er det ikke foreslått endringer, og avgjørelse om første gangs offentliggjørelse krever – som i dag - enstemmighet hos arvingene. Ved spørsmål om ny offentliggjørelse på samme måte som tidligere, gjelder fortsatt at hver av arvingene kan forlange eller gi samtykke til

dette. Som etter § 6 kan enhver arving påtale krenkelser av opphavsretten. Som tidligere gjelder reglene bare der det ikke er truffet særlig bestemmelse om utøvelse av opphavsretten fra opphavsmannen selv eller en annen etter § 39k andre ledd.

Til § 42

Utøvende kunstners rett til opptak m.m. av egen fremføring av verk reguleres i første ledd, og her foreslås ingen endringer. Når det gjøres opptak som nevnt i første ledd, regulerer *andre ledd* utøvende kunstners rett i tilknytning til bruken av opptaket.

Etter gjeldende rett har utøvende kunstnere enerett til eksemplarfremstilling og spredning av eksemplar. Endringen i andre ledd første punktum innebærer at utøvende kunstnere gis en generell enerett til å gjøre opptak av sine fremføringer tilgjengelig for allmennheten. Uttrykket ”den” i første punktum er erstattet med ”opptaket”, hvilket er en rent språklig endring.

Når det gjelder retten til offentlig fremføring av lydopptak, gjelder en vederlagsrett etter § 45b. Eneretten til å gjøre verket tilgjengelig for allmennheten etter forslaget i § 42 gjelder følgelig med den begrensning som følger av tvangslisensen for offentlig fremføring av lydopptaket, jf. § 45b. Det er inntatt en henvisning i andre ledd nytt *siste punktum* for å klargjøre dette. Når det gjelder de audiovisuelle opptak, gjelder ingen tilsvarende begrensning. For forvaltning av rettigheter til audiovisuelle opptak, gjelder avtalelisensen i § 34 for videresending av opptak av utøvende kunstners prestasjoner.

*Femte ledd første punktum* videreføres med enkelte endringer: Henvisningen til § 2 ”tredje ledd” endres til en generell henvisning til § 2 som følge av endringer i § 42 andre ledd. Det er tatt med en henvisning til § 11a slik at unntaket for visse midlertidige eksemplar også gjøres gjeldende for arbeider etter § 42.

Paragraf 11 nytt tredje ledd om lovlig kopieringsgrunnlag foreslås gjort gjeldende også for § 42. Paragraf 11 er omfattet av henvisningen slik den lyder og det er ikke nødvendig å endre henvisningen i § 42.

Privatkopieringsvederlaget foreslås gjort gjeldende også for utøvende kunstnere. Paragrafene 12a til 12c er omfattet av gjeldende henvisning. (Hvis ikke statsbudsjettfinansiering) Som følge av innføring av en digital avtalelisens i forslaget til § 13b, foreslås at henvisning til denne bestemmelsen medtas. Det foreslås også medtatt en henvisning til § 14.

Det er tatt inn en henvisning til § 16a om avtalelisens for bruk av verk i bibliotek. Henvisningen til § 17b innebærer ingen realitetsendring, men følger av forslaget om oppdeling av gjeldende § 17 i flere paragrafer. Gjeldende henvisning til § 18 beholdes selv om denne bestemmelsen er gjort om til en avtalelisensbestemmelse.

Det foreslås at avtalelisensen for bruk av verk og arbeider i kringkasters samlinger også gjøres gjeldende for opptak av utøvende kunstners prestasjoner ved en henvisning til § 30a.

Femte ledd *andre punktum* foreslås opphevet. Denne bestemmelsen er overflødig som følge av endringen i § 42 andre ledd. Henvisningen til § 3 i femte ledd første punktum vil nå omfatte den situasjon som er regulert i andre punktum.

### *Til § 43*

I *femte ledd* foreslås medtatt en henvisning til § 11a slik at unntaket for visse midlertidige eksemplar også gjøres gjeldende for arbeider vernet etter § 43. Det foreslås videre at § 11 nytt tredje ledd om lovlig kopieringsgrunnlag også gjøres gjeldende for kataloger slik at det er medtatt en henvisning til denne bestemmelsen fra § 43. Imidlertid foreslås ikke bestemmelsene om privatkopieringsvederlag i §§ 12a til 12c gjort gjeldende for arbeider vernet etter § 43. På denne bakgrunn er gjeldende henvisning til §§ 12 til 22 endret til en henvisning til §§ 12, 13 til 22.

Det foreslås videre at avtalelisensen i § 30a om bruk av verk og arbeider i kringkasters samlinger også gjøres gjeldende arbeider vernet etter § 43, men på grunn av gjeldende henvisning til §§ 30 til 38b er det i dette henseendene ikke nødvendig med lovendring.

### *Til § 43a*

I *tredje ledd* foreslås medtatt en henvisning til § 11a slik at unntaket for visse midlertidige eksemplar også gjøres gjeldende for arbeider vernet etter § 43a.

Paragraf 11 nytt tredje ledd om lovlig kopieringsgrunnlag gjøres gjeldende også for § 43a. Paragraf 11 er omfattet av henvisningen slik den lyder og det er i så måte ikke nødvendig å endre henvisningen i § 43a. Siden bestemmelsene om privatkopieringsvederlag i §§ 12a til 12c ikke foreslås gjort gjeldende for arbeider vernet etter § 43a, er det likevel nødvendig med en henvisningsendring av formell karakter, slik at det ikke lenger henvises til §§ 11 til 21, men til §§ 11, 12, 13 til 21.

Det foreslås videre ved en henvisning til § 30a at avtalelisensen for bruk av verk og arbeider i kringkasters samlinger også gjøres gjeldende for arbeider vernet etter § 43a. Gjeldende henvisning til §§ 30 og 31 endres således til en henvisning til §§ 30 til 31.

### *Til § 45*

I *første ledd første punktum* foreslås en utvidelse av tilvirkers enerett slik at tilvirker får rett til å gjøre sine opptak tilgjengelige for allmennheten. Etter gjeldende rett har tilvirker rett til å fremstille eksemplar av lydopptak og film og til å spre disse eksemplar (spredningsretten er en ”del” av tilgjengeliggjøringsretten etter § 2). De øvrige endringer i første punktum er utelukkende språklig begrunnet, og er ikke ment å innebære endringer mht. realiteten.

For offentlig fremføring av lydopptak gjelder en vederlagsrett etter § 45b. Eneretten til å gjøre verket tilgjengelig for allmennheten etter forslaget i § 45 gjelder følgelig med den begrensning som følger av tvangslisensen for offentlig fremføring av lydopptaket. Det foreslås inntatt en henvisning i første ledd nytt *siste punktum* for å klargjøre dette. Det gjelder ingen tilsvarende begrensning ved fremføring av audiovisuelle opptak. *Tredje ledd* videreføres med visse endringer. For det første foreslås medtatt en henvisning til § 11a, slik at unntaket for visse midlertidige eksemplar også gjøres gjeldende for arbeider vernet etter § 45. Ved henvisning foreslås at § 11 nytt tredje ledd om lovlig kopieringsgrunnlag også gjøres gjeldende for lydopptak og film vernet etter § 45. Privatkopieringsvederlaget foreslås gjort gjeldende også for tilvirkere. Paragrafene

12a til 12c er omfattet av gjeldende henvisning. Det foreslås også å gjøre bestemmelsen om digital avtalelisens i forslaget til § 13b gjeldende for lydopptak og film vernet etter § 45. Også §§ 14 og 16a gjøres gjeldende ved henvisningen i tredje ledd. Det er videre medtatt en henvisning til § 17b som følge av oppdelingen av gjeldende § 17 i flere paragrafer. Henvisningen til § 18 beholdes.

Det foreslås at avtalelisensen for bruk av verk og arbeider i kringkasters samlinger også gjøres gjeldende for lydopptak og film etter § 45 ved en henvisning til § 30a.

Som følge av at tilvirkerne etter forslaget får en enerett til å gjøre verket tilgjengelig for allmennheten (med begrensningen som gjelder ved offentlig fremføring av lydopptak, jf. § 45b), foreslås medtatt henvisninger til §§ 21 og 34. På grunn av tvangslisensen i § 45b, vil § 34 ha sin praktiske betydning i forhold til videresending av audiovisuelle opptak.

#### *Til § 45a*

Som en konsekvens av forslaget om at § 35 andre ledd oppheves, foreslås også § 45a gjeldende fjerde ledd opphevet. Se nærmere om ny henvisning til § 38 nedenfor.

Forslagets *fjerde ledd* svarer, med enkelte endringer, til gjeldende femte ledd. Det foreslås gjennom henvisning i fjerde ledd at §§ 11 tredje ledd og 11a også gjøres gjeldende for § 45a-rettighetene.

Kringkaster har enerett til opptak av sin kringkastingssending etter § 45a første ledd bokstav a. Departementet foreslår at det henvises fra § 45a til ny § 13 for å klargjøre at forskriftshjemmelen for opptak til tidsforskutt bruk i §13 andre ledd også gjelder i forhold til kringkasterens rettigheter.

Videre foreslås det at gjeldende henvisning til § 18 (bestemmelsen om eksemplarframstilling av verk til bruk ved offentlig eksamen) erstattes med en henvisning til 13a som viderefører § 18 andre ledd.

Gjeldende henvisning viser til § 38 ”tredje og fjerde ledd”. Paragraf 38 fjerde ledd foreslås opphevet. Det foreslås at det i stedet henvises til bestemmelsene om megling i § 38 andre og tredje ledd.

#### *Til § 45b*

Etter gjeldende bestemmelse har utøvende kunstnere og tilvirkere en vederlagsrett ved offentlig fremføring av lydopptak som de har medvirket i/tilvirket.. Det foreslås at denne retten videreføres i *første ledd første punktum*, men at tvangslisensen ikke gjelder ved ”overføring på en slik måte at den enkelte selv kan velge tid og sted for tilgang til opptaket”, jf. første ledd nytt *siste punktum*. Når lydopptak tilbys gjennom såkalte på forespørsel-tjenester i nettverk, vil altså hovedregelen i §§ 42 og 45 om enerett til tilgjengeliggjøring for allmennheten fortsatt gjelde, jf. direktivet artikkel 3.2.

For å klargjøre at tvangslisensen i paragrafen her begrenser rettighetshavernes enerett etter forslagene i §§ 42 og 45, er det foreslått at det i §§ 42 og 45 vises til at tilgjengeliggjøringsretten for så vidt gjelder offentlig fremføring av lydopptak reguleres i § 45b.



Det foreslås at siste del av gjeldende første ledd, om oppkrevingen av vederlaget, flyttes til andre ledd, slik at bestemmelser om oppkrevingen samles. Det er med dette ikke tilsiktet endringer mht. realiteten.

Foreldelsesfristen, altså angivelsen av det tidspunkt kravet om individuelt vederlag må fremsettes innen, spesifiseres i *andre ledd tredje punktum*. Fristen vil fortsatt være på tre år, men tidspunktet for når denne begynner å løpe endres til utløpet av det år verket ble utnyttet. Som en følge av dette vil forskriften § 3-6 tredje ledd bli endret. Se mer om dette i punkt 3.6.2.

*Til § 53a Forbud mot omgåelse m.v. av effektive tekniske beskyttelsessystemer*

Bestemmelsen er ny og skal gjennomføre artikkel 6.1 til 6.3 i direktivet. Det vises til behandlingen ovenfor.

Etter *første ledd* er det forbudt å omgå tekniske beskyttelsessystemer som rettighetshaver eller den denne bemyndiger anvender for å kontrollere tilgangen til og bruken av vernede verk. ”Tekniske beskyttelsessystemer” er i direktivet artikkel 6.3 første punktum definert som teknologi, anordninger eller komponenter som etter sin normalfunksjon har som formål å forhindre eller begrense handlinger i forbindelse med verk som rettighetshaver ikke har gitt tillatelse til. Det ligger i dette ikke noe kvalitetskrav. Så lenge hensikten med beskyttelsessystemet og bruken av dette er å kontrollere tilgang til og bruk av verket er dette tilstrekkelig.

Forbudet gjelder imidlertid bare i forhold til ”effektive” tekniske beskyttelsessystemer. Et teknisk beskyttelsessystem skal etter direktivet artikkel 6.3 andre punktum regnes som effektivt hvis bruken av verket eller arbeidet kontrolleres av rettighetshaveren ved bruk av en adgangskontroll- eller beskyttelsesmekanisme som oppfyller beskyttelsesformålet. Det sentrale er at beskyttelsesmekanismen fungerer etter sitt formål. Metoder som kan benyttes vil f.eks. være kryptering, koding eller annen omforming av verk og arbeider eller en mekanisme for kopieringskontroll som oppfyller beskyttelsesformålet.

I hvilken grad beskyttelsessystemet faktisk bidrar til å kontrollere tilgangen til og bruken av vernede verk er ikke det sentrale ved vurderingen av hvorvidt beskyttelsen er et ”teknisk beskyttelsessystem” i lovens forstand eller ikke. Heller ikke er dette sentralt ved vurderingen av om beskyttelsessystemet er ”effektivt”. Så lenge beskyttelsen har til formål å kontrollere tilgang til og bruk av vernede verk er dette tilstrekkelig til at beskyttelsen vil utgjøre et ”teknisk beskyttelsessystem” i lovens forstand, og beskyttelsessystemet vil altså være ”effektivt” når det fungerer etter dette formål.

Bestemmelsen gjelder bare for de tilfeller hvor omgåelsen muliggjør bruk som er omfattet av enerettene angitt i § 2, jf. § 11a. Dette har sin bakgrunn i at direktivet artikkel 6.3 andre punktum må ses i sammenheng med artikkel 6.3. første punktum, og at omgåelsesforbudet således kun relaterer seg til de opphavsrettslig relevante handlinger. Fremføring som skjer innenfor det private er et praktisk eksempel på bruk som ikke omfattes av eneretten. Således vil omgåelse ved f.eks. avspilling av regionskodete DVD-plater i sonefrie avspillere eller i det åpne operativsystemet Linux ikke omfattes av forbudet så lenge dette skjer innenfor det private område. Videre vil ikke den omgåelse som skjer for å muliggjøre nettleasing innenfor det private område omfattes av forbudet, da heller ikke dette etter departementets oppfatning vil representere inngrep i de opphavsrettslige eller

nærstående eneretter. I forhold til dette siste eksempel presiseres at selv om forholdet ikke omfattes av de opphavsrettslige regler kan det godt falle inn under straffelovens bestemmelser. Om man ved nettleasing f.eks. bryter en beskyttelse og derved uberettiget skaffer seg tilgang til et verk, vil dette kunne omfattes av straffeloven § 145 andre ledd selv om man ved omgåelsen ikke krenker de opphavsrettslige eneretter. Bestemmelsen her kommer først til anvendelse om omgåelsen foranlediger opphavsrettslig relevante handlinger som f.eks. en offentlig fremføring eller nedlasting av eksemplaret på den faste magnetplatestasjon vil innebære.

Omgåelse for å muliggjøre offentlig fremføring vil klart nok ikke være tillatt. Imidlertid antar departementet at omgåelse for dette formål ikke vil utgjøre en veldig praktisk situasjon, slik at tekniske beskyttelsessystemer, i relasjon til vern mot omgåelse, i stor grad vil være ensbetydende med kopisperrer. (At det etter § 12 er tillatt å fremstille eksemplarer til privat bruk er ikke relevant i denne sammenheng. Eksemplarframstillingsretten omfattes av opphavsmannens enerett, jf. §§ 2 og 11a, og det er således ikke tillatt å omgå tekniske beskyttelsessystemer for å muliggjøre eksemplarframstilling.) Hvis et verkseksemplar er utstyrt med to ulike koder, hvor den ene hindrer avspilling og den andre hindrer digital eksemplarframstilling, vil det bare være tillatt å omgå koden som hindrer avspillingen, såfremt avspillingen skjer innenfor det private område. Om eksemplaret derimot bare er utstyrt med én kode, som både hindrer avspilling og digital eksemplarframstilling, vil bruker, etter departementets oppfatning, fortsatt ha anledning til omgåelse for å muliggjøre avspilling. Det vil være et bevisspørsmål om koden fjernes for avspilling eller kopiering. Selv om det er klart at koden fjernes for avspilling gir dette selvfølgelig ingen rett til kopiering.

Det vil etter bestemmelsen heller ikke være forbudt å omgå tekniske beskyttelsessystemer anvendt på verk eller materiale som ikke er ”vernet” etter åndsverkloven, f.eks. på verk som er falt i det fri.

Forbudet mot omgåelse av tekniske beskyttelsessystemer skal ikke innskrenke den normale bruk av elektronisk utstyr. Det vil altså ikke være en omgåelse å ta i bruk avspillingsutstyr som ikke reagerer på en innlagt sperre, så lenge avspillingsutstyret ikke i seg selv faller inn under definisjonen av omgåelsesutstyr det er forbudt å bruke, og det ikke gjøres justeringer i avspillingsutstyret for å muliggjøre en i utgangspunktet avsperrert tilgang. På den annen side vil tilpasning av avspillingsutstyret bare utgjøre en omgåelse om en ved tilpasningen muliggjør opphavsrettslig relevante handlinger. For fremføring innenfor det private område er det således ikke ulovlig å gjøre en sonesperret DVD-spiller sonefri. Videre vil kopiering av et kopibeskyttet produkt bare innebære en omgåelse i den grad kopibeskyttelsen er ment å hindre slik kopiering. Departementet antar at innlagte kopisperrer er ment å hindre den digitale kopiering, ikke den analoge, og at f.eks. en kopibeskyttet CD-plate ved avspilling vil ”miste” noe av sin beskyttelse, da de digitale signaler innspillingen er representert ved gjennom avspillingen omformes til analoge. Det vil således ikke være en omgåelse å kopiere den beskyttede CD-plate over på f.eks. en Minidisc-plate ved hjelp av kabel som beforder analoge signal.

Etter *andre ledd* er det for spredning til allmennheten forbudt å produsere eller innføre omgåelsesutstyr samt fremby slikt utstyr for salg eller leie. Det er videre

forbudt å tilby tjenester i tilknytning til slikt utstyr og for ervervsmessige formål å besitte slikt utstyr. Forbudet gjelder for de tilfeller hvor utstyret frembys med det formål å omgå effektive tekniske beskyttelsessystemer eller hvor utstyret kun har begrenset kommersiell nytte for annet formål enn å omgå effektive tekniske beskyttelsessystemer. Det samme vil gjelde hvor utstyret hovedsakelig er utviklet for å muliggjøre eller forenkle slik omgåelse.

Forbudet etter andre ledd skal ikke forplikte utstyrproducenter til en gitt standard med hensyn til elektronisk utstyr og utviklingen av disse. En behøver altså ikke på bakgrunn av bestemmelsen her å tilpasse sitt utstyr de beskyttelsessystemer rettighetshaver tar i bruk. Det vil imidlertid måtte eksistere en grense for i hvor liten grad en produsent er forpliktet til å tilpasse sitt utstyr før denne må sies å produsere omgåelsesutstyr omfattet av forbudet: Rettighetshaver A, som også er produsent av lagringsmedier og avspillingsutstyr, lanserer f.eks. sitt eget tekniske beskyttelsessystem. Når produsent B deretter lanserer en avspiller som ikke reagerer på dette tekniske beskyttelsessystem, vil det måtte bero på en konkret vurdering om B ved dette produserer omgåelsesutstyr omfattet av andre ledd eller ikke.

Omgåelsehandlingen i første ledd er knyttet til omgåelse av beskyttelsessystem anvendt på "vernet verk". Situasjonen er i utgangspunktet annerledes for de aktiviteter som reguleres etter andre ledd, da disse typisk ikke vil være knyttet til om det tekniske beskyttelsessystem innretningen skal omgå anvendes på vernet eller ikke-vernet innhold. Imidlertid må vurderingen etter andre ledd også knyttes til de opphavsrettslig relevante handlinger: Forbudet vil bare omfatte produksjon, import, spredning m.v. av utstyr som tar sikte på å muliggjøre opphavsrettslig relevante handlinger (som er i strid med første ledd). På denne bakgrunn vil f.eks. ikke produksjon, import, spredning m.v. av sonefrie DVD-spillere være forbudt etter andre ledd. Også i forhold til verktøy som har omgåelse som hovedformål vil utgangspunktet være det samme. Problemet er imidlertid at verktøy som muliggjør handlinger som ikke er omfattet av eneretten typisk også vil muliggjøre opphavsrettslig relevante handlinger: Verktøy som muliggjør fremføring innenfor det private område vil også muliggjøre fremføring utenfor dette området, og verktøy som fjerner koder som både beskytter mot fremføring og kopiering vil ved å muliggjøre fremføring også muliggjøre kopiering. Imidlertid relaterer andre ledd seg hva den opphavsrettslige relevans angår fullt ut til første ledd, slik at det ikke vil være forbudt å tilby utstyr m.v. som muliggjør omgåelse som ikke er forbudt etter første ledd. Forutsetningen er imidlertid at utstyret ikke muliggjør mer enn det som er nødvendig for at omgåelse som ikke er forbudt etter første ledd skal kunne finne sted.

Etter *tredje ledd* vernes ikke beskyttelsessystemer mot den omgåelse som skjer i forbindelse med forskning i kryptologi. De tekniske beskyttelsessystemer skal ikke være til hinder for denne type forskning, jf. direktivet fortalen 48, og det kan på denne bakgrunn legges til grunn at det fortsatt, som ledd i forskning i kryptologi, vil være tillatt å omgå effektive tekniske beskyttelsessystemer samt å fremstille verktøy som muliggjør omgåelse i forbindelse med denne type forskning. I forskningsinstitusjoner kan det således undervises i kryptologi i tillegg at de forskningsresultater som oppnås kan offentliggjøres og publiseres uten at en ved dette kommer i strid med forbudet mot omgåelse av tekniske beskyttelsessystemer.

Bestemmelsen gjelder videre ikke for tekniske innretninger som skal beskytte et datamaskinprogram, jf. *fjerde ledd*. Dette omfattes av § 53c.

*Til § 53b Adgangen til bruk av verk når effektive tekniske beskyttelsessystemer er anvendt*

Bestemmelsen er ny og skal gjennomføre artikkel 6.4 i direktivet. Det vises til behandlingen ovenfor.

I *første ledd* innføres en plikt for rettighetshavere til å sørge for at tekniske beskyttelsessystemer ikke skal være til hinder for at den som har lovlig tilgang skal kunne gjøre bruk av verk etter §§ 13 og 13a (undervisning), 15 (bruk av verk i visse institusjoner), 16 (bibliotek, museer og arkiv og undervisningsinstitusjoner), 17 og 17a (funksjonshemmede), 21 (fremføring i undervisning), § 26-28 (offentlige forhandlinger, innsynsrett m.v.), 31 (efemære opptak) samt 39h fjerde, jf. femte ledd (databaser).

I *andre ledd* innføres en tvisteløsningsordning der rettighetshaver kan pålegges å utlevere informasjon til den som har adgang til å bruke verket etter første ledd. Den som ønsker tilgang kan rette begjæring til nemnd som opprettes av departementet. Dersom rettighetshaver ikke overholder fristen nemnda setter for å muliggjøre bruk etter de nevnte bestemmelser, kan nemnda bestemme at berettiget uten hinder av § 53a kan omgå anvendte tekniske beskyttelsessystemer.

Etter *tredje ledd* er avtalebasert overføring der den enkelte selv kan velge tid og sted for tilgang til verket ikke omfattet av bestemmelsen. Dette vil bl.a. medføre at bestemmelsen om rettighetshavers plikt til å tilrettelegge for visse typer bruk ikke gjelder for de fleste tjenester som tilbys via Internett.

Bestemmelsene i denne paragraf gjelder ikke for datamaskinprogram, jf. *fjerde ledd*.

*Til § 53c*

Bestemmelsen er den tidligere § 54a første ledd. Bestemmelsen i § 54a andre ledd foreslås opphevet. Det tilsiktes med dette ingen realitetsendring, da det i forslaget henvises fra § 54 første ledd bokstav b) til nytt kapittel 6a.

*Til § 53d Forbud mot fjerning eller endring av elektronisk rettighetsinformasjon*

Bestemmelsen er ny og skal gjennomføre artikkel 7 i direktivet. Det vises til behandlingen ovenfor.

Etter *første ledd* er det uten tillatelse forbudt å fjerne eller endre elektronisk rettighetsinformasjon. Også distribusjon, import med henblikk på distribusjon, kringkasting samt overføring eller tilgjengeliggjøring for allmennheten av vernet verk hvorfra elektronisk rettighetsinformasjon er fjernet eller endret uten tillatelse, omfattes av forbudet, jf. *andre ledd*.

Med rettighetsinformasjon menes all form for informasjon som er levert av rettighetshaver, og som identifiserer denne eller det vernede materiale, eller gir opplysninger om tillatte bruksmåter. Bestemmelsen skal verne rettighetsinformasjon mot å bli fjernet eller endret som ledd i en opphavsrettslig krenkelse.

Forbudet gjelder etter *tredje ledd* bare når overtrederen vet eller har rimelig grunn til å vite at overtredelsen foranlediger, muliggjør, letter eller skjuler en krenkelse av opphavsrett. Det kreves i tillegg bevissthet i forhold til den utførte handling.

Det tilsiktes ved innføringen av denne bestemmelse ikke å endre gjeldende rett med hensyn til brukernes personvern og avtalefrihet.

#### *Til § 53e*

Bestemmelsen er ny og gjør bestemmelsene i kapittelet også anvendelige for arbeider vernet etter lovens 5. kapittel.

#### *Til § 54*

I *første ledd bokstav b)* foreslås at straffebestemmelsen utvides til også å gi straff for overtredelse av bestemmelsene i nytt kapittel 6a.

#### *Til § 60*

Som en konsekvens av at visning og spredning ”utenfor det private område” i § 2 tredje ledd erstattes med ”vises offentlig” og ”spres til allmennheten”, foretas samme endringer i § 60 andre ledd. Det er ikke med dette tilsiktet noen realitetsendring, idet den opphavsrettslig relevante befyelse fremdeles vil være knyttet til om visningen eller spredningen skjer innenfor det private område eller ikke.

### *Forslag til endringer i fondsloven*

#### *Til § 3*

Som en følge av utvidelsen av eneretten for utøvende kunstnere og produsenter av opptak, gjøres en endring i fondsloven § 3 *andre ledd*, slik at offentlig fremføring som krever samtykke etter §§ 42 eller 45 eller som er vederlagspliktig etter § 45b unntas fra avgiftsområdet. Hensikten med dette er at avgiftsområdet ikke skal overlappe med det området som er regulert i åndsverkloven.

## **6 Ikrafttredelses- og overgangsbestemmelser m.m.**

I lovforslagets III *punkt 1* foreslås i at lovendringene som foreslås trer i kraft fra den tid Kongen bestemmer. De enkelte bestemmelser i loven kan settes i kraft til ulik tid.

I lovforslagets del III *punkt 2.a)* foreslås at endringene som foreslås i åndsverkloven ikke gjøres gjeldende for handlinger som er utført eller rettigheter som er ervervet før loven her trer i kraft.

Vernet for arbeider av nærstående rettighetshavere utvides etter forslaget. Dette skal være uten betydning for inngåtte avtaler etter gjeldende rett. Dette innebærer bl.a. at avtaler som er inngått før lovens ikrafttreden, og som gir en avtalepart rettigheter som avviker fra endringslovens bestemmelser, fortsatt vil gjelde.

Bestemmelsen i lovforslaget III 2.a) innebærer at kringkastingsforetaket skal, ved avtaleinngåelse etter § 30a, respektere tidligere inngåtte avtaler som spesifikt

gjelder bruk av verk og arbeider på dette området. Dette har sin bakgrunn i at avtalelisensbestemmelsen først og fremst skal avhjelpe den situasjonen at gjenbruk av materialet i kringkasters samlinger hindres av at kringkastingsforetaket ikke får sporet opp rettighetshaverne eller at det ikke foreligger konkrete avtaler om bruk.

Dersom det før loven her trer i kraft er igangsatt eksemplarframstilling med hjemmel i lovens 2. kapittel slik disse lyder før lovendringene trer i kraft, kan eksemplarframstillingen avsluttes innenfor de planlagt rammer, likevel senest innen 1. januar 2004, lovforslaget III *punkt 2.b*).

I §§ 16, 17 og 23 endres gjeldende fribruksbestemmelser slik at det tilføyes et krav om at eksemplarframstillingen ikke må være "erhvervsmessig" m.m. Videre foreslås departementet at tvangslisensen i § 18 oppheves. Igangsatt eksemplarframstilling etter disse bestemmelser bør kunne avsluttes uhindret av de nye bestemmelsene. Departementet finner at overgangsperioden bør være kort og foreslår fristen satt til 1. januar 2005. Når det gjelder den videre bruken som kan skje av de fremstilte eksemplarene, er det neppe behov for overgangsregler. Denne overgangsregelen foreslås ikke gjort gjeldende for eksemplarframstilling etter § 12 hvor det innføres forbud mot bruk av fremmed hjelp m.h.t. musikkvern og filmverk.

Det foreslås i lovforslaget III *punkt 2.c*) at Kongen kan fastsette nærmere overgangsregler.

## 7 Lovforslag

### I

I lov 12. mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk m.v. (åndsverkloven) gjøres følgende endringer:

§ 2 skal lyde:

Opphavsretten gir innen de grenser som er angitt i denne lov, enerett til å råde over åndsverket ved å fremstille *varig eller midlertidig* eksemplar 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.

Som fremstilling av eksemplar regnes også overføring til innretning som kan gjengi verket.

*Verket gjøres tilgjengelig for allmennheten når*

*a) eksemplar av verket frembys til salg, utleie eller utlån eller på annen måte spres til allmennheten,*

*b) eksemplar av verket vises offentlig eller*

*c) verket fremføres offentlig.*

*Som offentlig fremføring regnes også kringkasting eller annen overføring i tråd eller trådløst til allmennheten, herunder når verket stilles til rådighet på en slik måte at den enkelte selv kan velge tid og sted for tilgang til verket.*

Overskriften i 2. kapittel skal lyde:

### **2. kapittel Avgrensning av opphavsretten og forvaltning av rettigheter ved avtalelisens**

§ 11 nytt tredje ledd skal lyde:

*Det er ikke tillatt å fremstille eksemplar etter avgrensningsbestemmelsene i dette kapittel på grunnlag av et eksemplar av verket som er fremstilt eller gjort tilgjengelig for allmennheten i strid med § 2. Det er heller ikke tillatt å fremstille eksemplar på grunnlag av et eksemplar som har vært gjenstand for eller er resultat av en omgåelse av tekniske beskyttelsessystemer i strid med § 53a.*

Ny § 11a med tilhørende overskrift skal lyde:

#### ***Visse midlertidige eksemplar***

**§ 11a.** *Eksemplar som er fremstilt tilfeldig eller flyktig, og som utgjør en integrert og vesentlig del av en teknisk prosess hvis eneste formål er å muliggjøre*

*a) lovlig bruk av et åndsverk eller*

*b) en overføring i nettverk av en mellommann på vegne av tredjeparter,*

*omfattes ikke av eneretten etter § 2. Dette gjelder likevel bare der eksemplarframstillingen må anses å være uten selvstendig økonomisk betydning.*

§ 12 tredje ledd skal lyde:

Bestemmelsen i første ledd gir ikke rett til å la framstillingen utføre ved fremmed hjelp når det gjelder

- a) *musikkverk*
- b) *filmverk*
- c) *skulptur, billedvev og gjenstander av kunsthåndverk og kunstindustri*
- d) *kunstnerisk gjengivelse av andre kunstverk.*

**(Forutsatt vederlagsfinansiering av rimelig kompensasjon.)** §§ 12a til 12c med tilhørende overskrift skal lyde:

#### ***Vederlag for eksemplarframstilling til privat bruk***

**§ 12a.** *Den som i ervervsøyemed produserer eller innfører lagringsmedier som er egnet til å fremstille eksemplar av åndsverk til privat bruk, skal betale vederlag til opphavsmennene som nevnt i § 12b.*

Kongen gir forskrifter om hvilke lagringsmedier det skal betales vederlag for etter første ledd, og om vederlagets størrelse. Kongen kan også gi forskrift om unntak fra vederlagsplikten etter første ledd.

**§ 12b.** *Vederlag skal betales til opphavsmenn til verk som lovlig er gjort tilgjengelig for allmennheten i kringkastingssending eller videresending av kringkasting og verk som er utgitt på lydopptak eller film. Kongen kan bestemme at også andre rettighetshavere skal motta vederlag.*

*En tredjedel av oppkrevet vederlag skal fordeles kollektivt som støtte til opphavsmenn, utøvende kunstnere og tilvirkere av lydopptak og film.*

**§ 12c.** *Vederlaget oppkreves av en organisasjon som representerer en vesentlig del av og er en felles organisasjon for norske opphavsmenn, utøvende kunstnere og tilvirkere av lydopptak og film, og som er godkjent av departementet.*

*Kongen gir forskrifter om oppkreving og fordeling av vederlag.*

*Bestemmelsen i § 38a andre ledd gjelder tilsvarende.*

§ 13 med tilhørende overskrift skal lyde:

#### ***Bruk av verk i undervisningsvirksomhet***

**§ 13.** *Lærere og elever kan for bruk i undervisningen gjøre opptak av sin egen fremføring av verk. Opptak som nevnt må ikke utnyttes i annet øyemed.*

Kongen kan bestemme at skoler og andre undervisningsinstitusjoner vederlagsfritt kan gjøre opptak for tidsforskutt bruk.



§ 13a med tilhørende overskrift skal lyde:

***Tvangslisens for bruk av verk i undervisningsvirksomhet***

§ 13a. Av utgitt verk kan det fremstilles eksemplar til bruk ved offentlig eksamen. Opphavsmannen har krav på vederlag.

§ 13b med tilhørende overskrift skal lyde:

***Avtalelisens for bruk av verk i undervisningsvirksomhet***

§ 13b. Til bruk i egen undervisningsvirksomhet kan det fremstilles eksemplar av utgitt verk, *gjøres* opptak av verk som inngår i kringkastingssending *samt gjøre disse og andre utgitte verk tilgjengelig i undervisningsvirksomheten, når betingelsene* for avtalelisens etter § 36 *er oppfylt. Bestemmelsen gir ikke rett til å gjøre opptak av filmverk som må oppfattes som også bestemt til annen bruk enn fremføring gjennom fjernsyn, med mindre det i sendingen bare er benyttet mindre deler av verket. Bestemmelsen gjør ingen innskrenkninger i retten til fri bruk etter § 21.*

Opptakssentral som er godkjent av departementet, kan til bruk i undervisningsvirksomhet gjøre opptak som nevnt i første ledd, når den oppfyller betingelsene for avtalelisens etter § 36.

Eksemplar fremstilt med hjemmel i første og andre ledd kan bare benyttes innenfor den undervisningsvirksomhet som omfattes av avtalen etter § 36.

Kongen gir forskrifter om oppbevaring og bruk av opptak *etter første og andre ledd.*

§ 14 med tilhørende overskrift skal lyde:

***Avtalelisens for bruk av verk i institusjoner, ervervsvirksomheter m.v.***

§ 14. Offentlige og private institusjoner, organisasjoner og ervervsvirksomheter kan til bruk innenfor sin virksomhet fremstille *og tilgjengeliggjøre* eksemplar av utgitt *verk* når de oppfyller betingelsene for avtalelisens etter § 36. Slike eksemplar kan bare utnyttes innenfor den virksomhet som omfattes av avtalen etter § 36.

§ 16 med tilhørende overskrift skal lyde:

***Bruk av verk for nærmere angitte formål i arkiv, bibliotek, undervisningsinstitusjoner og museer***

§ 16. Kongen kan gi regler om rett for arkiv, bibliotek, *museer og undervisningsinstitusjoner* til å fremstille eksemplar av verk for *nærmere angitte formål. Bestemmelsen gir ikke rett til fremstilling av eksemplar til ervervsmessig bruk.*

*Kongen kan gi regler om at arkiv, bibliotek, museer og undervisningsinstitusjoner ved hjelp av terminaler kan gjøre verk i samlingene tilgjengelig for enkeltpersoner i egne lokaler når det skjer til forsknings- eller private studieformål.*

Ny § 16a med tilhørende overskrift skal lyde:

***Avtalelisens for bruk av verk i bibliotek***

**§ 16a.** Bibliotek kan fremstille eksemplar av verk og gjøre verk tilgjengelig for allmennheten når betingelsene for avtalelisens etter § 36 er oppfylt.

§ 17 med tilhørende overskrift skal lyde:

***Bruk av verk for funksjonshemmede***

Av utgitt litterært eller vitenskapelig verk eller musikkverk kan det i annen form enn lydopptak fremstilles eksemplar bestemt til bruk for *blinde, svaksynte og andre som på grunn av funksjonshemming ikke kan tilegne seg verket på vanlig måte*. Utgitt litterært eller vitenskapelig verk kan gjengis på film, med eller uten lyd, bestemt til bruk for hørsels- eller talehemmede. *Bestemmelsen gjelder ikke for ervervsmessig eksemplarfremstilling.*

Bestemmelsene i første ledd gir ikke rett til kopiering av eksemplar som andre har fremstilt med særlig henblikk på bruk som der er nevnt.

Ny § 17a med tilhørende overskrift skal lyde:

***Tvangslisens for bruk av verk for funksjonshemmede***

**§ 17a.** Kongen kan bestemme at nærmere angitt organisasjon og bibliotek for *vederlagsfri bruk for funksjonshemmede* skal ha rett til på nærmere fastsatte vilkår å fremstille eksemplar av utgitt litterært eller vitenskapelig verk gjennom opptak på innretning som kan gjengi det. I tilslutning til teksten kan offentliggjort kunstverk og offentliggjort fotografisk verk gjengis på opptaket. Opphavsmannen har krav på vederlag som utredes av staten. *Bestemmelsen gjelder ikke for ervervsmessig eksemplarfremstilling.*

Ny § 17b med tilhørende overskrift skal lyde:

***Avtalelisens for bruk av verk for funksjonshemmede***

**§ 17b.** Kongen kan gi forskrifter om rett til å gjøre opptak av utgitt film eller bilde, med eller uten lyd, og av utsendt kringkastingsprogram, som ikke vesentlig inneholder musikkverk. Forskriftene kan bare gjelde slik bruk som nevnt i § 17a, og bare komme til anvendelse når den som gjør opptaket oppfyller betingelsene for avtalelisens etter § 36.

§ 18 med tilhørende overskrift skal lyde:

***Avtalelisens for bruk av verk i samleverk***

**§ 18.** I *samleverk, sammenstilt* av verk fra et større antall opphavsmenn, kan det gjengis mindre deler av litterære eller vitenskapelige verk og musikkverk eller slike verk av lite omfang *når betingelsene for avtalelisens etter § 36 er oppfylt. På samme vilkår kan også kunstverk og fotografisk verk gjengis når dette skjer i tilslutning til teksten.*

Bestemmelsen i § 20 tredje punktum oppheves.

§ 21 tredje ledd skal lyde:

Denne paragraf gjelder ikke for filmverk, scenisk fremføring av sceneverk eller fremføring av databaser ved ervervsmessig undervisning. Paragrafen gir heller ikke rett til fremføring ved kringkasting. *Innenfor ervervsmessig undervisning gir den heller ikke rett til annen trådbunden eller trådløs overføring til allmennheten.* Adgangen til fremføring ved undervisning gjelder ikke fremføring innen rammen av organisert konsertvirksomhet.

§ 23 med tilhørende overskrift skal lyde:

***Bruk av kunstverk, fotografisk verk og byggverk m.v.***

§ 23. Offentliggjort kunstverk og offentliggjort fotografisk verk kan gjengis i tilslutning til teksten i kritisk eller vitenskapelig fremstilling som ikke er av allmennopplysende karakter, når det skjer i samsvar med god skikk og i den utstrekning *det ikke-ervervsmessige* formålet betinger.

Offentliggjort personbilde *i form av fotografisk verk eller bilde* kan gjengis i skrift av biografisk innhold.

Er et kunstverk eller et fotografisk verk utgitt, eller har opphavsmannen overdratt eksemplar av verk som nevnt, kan verket medtas i aviser, tidsskrifter, ved film og i kringkasting, såfremt verket utgjør en del av bakgrunnen eller på annen måte spiller en underordnet rolle i sammenhengen.

Kunstverk og fotografisk verk som inngår i en samling eller som utstilles eller utbys til salg kan avbildes i katalog over samlingen og i meddelelse om utstillingen eller salget.

Kunstverk og fotografisk verk kan også avbildes når det varig er satt opp på eller ved offentlig plass eller ferdselsvei. Dette gjelder likevel ikke når verket klart er hovedmotivet og gjengivelsen utnyttes ervervsmessig.

Byggverk kan fritt avbildes.

§ 23a med tilhørende overskrift skal lyde:

***Tvangslisens for bruk av kunstverk og fotografisk verk ved omtale av dagshending***

§ 23a. Offentliggjort kunstverk og offentliggjort fotografisk verk kan gjengis i aviser, tidsskrifter og kringkasting ved omtale av dagshending. Dette gjelder likevel ikke verk som er skapt med henblikk på gjengivelse i aviser, tidsskrifter eller kringkasting. Opphavsmannen har krav på vederlag med mindre det gjelder dagshending knyttet til det verket som gjengis.

§ 24 med tilhørende overskrift skal lyde:

***Avtalelisens for bruk av kunstverk og fotografiske verk***

§ 24. Den som oppfyller betingelsene for avtalelisens etter § 36 kan gjengi

a) offentliggjort kunstverk og offentliggjort fotografisk verk i tilslutning til teksten i kritisk eller vitenskapelig fremstilling som ikke er av allmennopplysende karakter,

*b) offentliggjort fotografisk verk i tilslutning til teksten i kritisk eller vitenskapelig fremstilling av allmennopplysende karakter,*

*c) offentliggjort fotografisk verk i tilslutning til teksten i skrifter bestemt til bruk i opplæring*

*når det skjer i samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger.*

§ 30 skal lyde:

Norsk rikskringkasting og etter Kongens bestemmelse andre kringkastingsforetak har rett til mot vederlag å kringkaste et utgitt verk *når betingelsene for avtalelisens etter § 36 er oppfylt*. Tilsvarende gjelder for offentliggjort kunstverk og offentliggjort fotografisk verk.

Ved satellittkringkasting får bestemmelsene i første ledd ikke anvendelse med mindre sendingen av samme kringkastingsforetak samtidig kringkastes her i riket over jordbundet nett.

Bestemmelsene i første ledd gjelder ikke sending ved tråd. De gjelder ikke for sceneverk og filmverk og heller ikke for andre verk dersom opphavsmannen overfor foretaket har nedlagt forbud mot kringkasting eller det ellers er særlig grunn til å anta at han motsetter seg at verket kringkastes.

Ny § 30a med overskrift skal lyde:

***Avtalelisens for bruk av verk i kringkasternes samlinger***

***§ 30a.*** Norsk rikskringkasting og andre som har konsesjon til å drive kringkasting har rett til bruk av offentliggjort verk i sine samlinger ved

*a) ny kringkasting*

*b) overføring på en slik måte at den enkelte selv kan velge tid og sted for tilgang til verket*

*når betingelsene for avtalelisens i § 36 er oppfylt.*

*Denne paragraf gjelder bare for verk som ble kringkastet før 1. januar 1997 og som inngår i kringkastingsforetakets egne produksjoner. Paragrafen gjelder ikke dersom opphavsmannen har nedlagt forbud mot bruk av verket eller der det ellers er særlig grunn til å anta at han motsetter seg bruk.*

§ 34 første ledd skal lyde:

Verk som lovlig inngår i kringkastingsending, kan ved samtidig og uendret videresending gjøres tilgjengelig for allmennheten når den som videresender oppfyller betingelsene for avtalelisens etter § 36.

§ 35 med tilhørende overskrift skal lyde:

***Felles bestemmelser om tvanglisens***

Vederlag etter §§ 13a, 17a, 23a og 45b kan enhver av partene kreve fastsatt på bindende måte etter regler som Kongen gir. Kongen fastsetter regler om at

vederlagspliktige som unnlater å betale vederlag, etter begjæring fra den berettigede part, med bindende virkning kan forbys fortsatt bruk.

Overskriften i nytt kapittel 2a skal lyde:

### **Kapittel 2a. Fellesbestemmelser om avtalelisens**

I nytt kapittel 2a (jf. §§ 36 til 38b) gjøres følgende endringer i §§ 36 til 38a:

**§ 36.** Når det foreligger avtale med organisasjon som nevnt i § 38a som tillater slik bruk av verk som nevnt i §§ 13b, 14, 16a, 17b, 18, 24, 30, 30a og 34, har bruker som omfattes av avtalen, overfor rettighetshaver som ikke er omfattet, rett til på samme område og på samme måte å utnytte verk av samme art som dem avtalen gjelder (avtalelisens). Bestemmelsen gjelder bare for bruk som skjer i samsvar med det avtalen fastsetter. Bestemmelsen gjelder ikke i forhold til kringkastingsforetaks rettigheter i sine sendinger.

§ 36 andre ledd oppheves.

**§ 37.** Ved bruk av verk etter § 36 er det som *avtalen eller* den organisasjon som mottar vederlaget for bruken, bestemmer om innkreving og fordeling av vederlaget, bindende også for rettighetshavere som ikke representeres av organisasjonen. Utenforstående rettighetshavere skal ha samme rett som organiserte til å få del i midler og goder som utdeles fra eller som vesentlig er bekostet av vederlaget.

Uansett bestemmelsen i første ledd kan en utenforstående rettighetshaver som sannsynliggjør at hans verk er brukt etter § 36, kreve at vederlag for dette skal utbetales til ham. Kravet kan bare rettes mot den organisasjonen som i medhold av § 36 har innkrevd vederlag. Vederlagets størrelse kan hver av partene kreve fastsatt etter regler som Kongen gir.

**§ 38.** Kommer avtale etter §§ 13b, 14, 16a, 17b, 18, 24, 30, 30a og 34 ikke i stand, kan hver av partene kreve megling etter regler som Kongen gir. Er partene enige om det, kan tillatelse til og vilkår for eksemplarframstillingen fastsettes etter reglene gitt med hjemmel i § 35. Fastsettelsen får samme virkning som avtale etter § 36.

Er partene i avtaler etter §§ 13b, 14, 16a, 17b, 18, 24, 30, 30a og 34 enige om det, kan tvist om tolkingen av avtalen på bindende måte avgjøres etter reglene gitt med hjemmel i § 35.

Kommer avtale med kringkastingsforetak om adgang til å gjøre opptak av foretakets sendinger for slik bruk som omfattes av § 13b eller § 17b ikke i stand, gjelder bestemmelsen i første ledd første og andre punktum tilsvarende. Ved tvist om tolking av slik avtale får bestemmelsen i andre ledd tilsvarende anvendelse.

§ 38 fjerde ledd oppheves.

**§ 38a.** Avtale som skal ha virkning som nevnt i § 36, *inngås* av organisasjon som på området representerer en vesentlig del av opphavsmennene til de verk som

*brukes i Norge, og som er godkjent av departementet. For bruk på nærmere angitte områder kan Kongen bestemme at den organisasjon som godkjennes, må være en felles organisasjon for de berørte rettighetshavere.*

Kongen kan gi nærmere bestemmelser om kontroll med organisasjoner og fond som mottar vederlag til videre fordeling.

§ 39k tredje ledd skal lyde:

*Er opphavsretten ved arv fra opphavsmannen gått over til flere i forening kreves samtykke fra alle arvingene til verkets første offentliggjørelse hvis de ikke uttrykkelig eller stilltiende har samtykket på forhånd. Ved spørsmål om offentliggjøring av verket på annen måte eller i en annen form enn tidligere er det likevel tilstrekkelig at det er gitt samtykke fra et flertall av arvingene. Ny offentliggjørelse på samme måte kan hver av arvingene forlange eller gi samtykke til. Enhver av arvingene kan påtale krenkelser av opphavsretten. Dette ledd gjelder bare der ikke annet følger av bestemmelse etter andre ledd.*

§ 42 andre ledd skal lyde:

*Er en utøvende kunstners fremføring tatt opp som nevnt i første ledd bokstav a), må det ikke uten kunstnerens samtykke fremstilles eksemplar av opptaket, og det må heller ikke gjøres tilgjengelig for allmennheten, før 50 år er gått etter utløpet av det år fremføringen fant sted. Dersom opptaket i løpet av dette tidsrom offentliggjøres varer vernet i 50 år etter utløpet av det år opptaket første gang ble offentliggjort. Bestemmelsen gjelder ikke for offentlig fremføring av lydopptak etter § 45b.*

§ 42 femte ledd skal lyde:

Bestemmelsene i §§ 2, 3, 6 til 8, 11 til 17, 17b, 18, 21, 22, 25, 27, 28, 30a, 31, 33 til 39c, 39k til 39m og 50 gjelder tilsvarende.

§ 43 femte ledd skal lyde:

Bestemmelsene i §§ 2 andre og tredje ledd, 6 til 8, 11 tredje ledd, 11a, 12, 13 til 22, 25, 27, 28, 30 til 38b og 39h fjerde og femte ledd gjelder tilsvarende.

§ 43a tredje ledd skal lyde:

Bestemmelsene i §§ 2 andre og tredje ledd, 3, 6 til 8, 11, 11a, 12, 13 til 21, 23 til 28, 30, 30a, 31, 33, 39f og 39j til 39l, gjelder tilsvarende for fotografiske bilder i samme utstrekning som de gjelder for fotografiske verk.

§ 45 første ledd skal lyde:

*Lydopptak og film må ikke uten tilvirkerens samtykke gjøres tilgjengelig for allmennheten før 50 år er gått etter utløpet av det år innspillingen fant sted. Heller ikke må det før dette tidspunkt uten samtykke av tilvirkeren fremstilles eksemplar av lydopptaket eller filmen. Dersom opptaket i løpet av dette tidsrom offentliggjøres varer vernet i 50 år etter utløpet av det år opptaket første gang ble offentliggjort. Bestemmelsen gjelder ikke for offentlig fremføring av lydopptak etter § 45b.*

§ 45 tredje ledd skal lyde:

Bestemmelsene i §§ 2, 7, 8, 11 tredje ledd, 11a til 17, 17b, 18, 21, 22, 25, 27, 28, 30a, 31, 33, 34 til 38b gjelder tilsvarende.

§ 45a fjerde ledd oppheves, femte ledd blir nytt fjerde ledd og skal lyde:

Bestemmelsene i §§ 7, 8, 11 tredje ledd, 11a, 12, 13, 13a, 15, 16, 21 første ledd, 22, 25, 27, 28, 31, 32, 35 og 38 andre og tredje ledd gjelder tilsvarende.

§ 45b første og andre ledd skal lyde:

*Lydopptak av utøvende kunstners prestasjoner kan innenfor det i § 45 nevnte tidsrom gjøres tilgjengelig for allmennheten ved offentlig fremføring. Dette gjelder ikke for overføring på en slik måte at den enkelte selv kan velge tid og sted for tilgang til opptaket.*

*Såvel tilvirkeren av opptaket som de utøvende kunstnere hvis fremføring gjengis, har krav på vederlag. Har to eller flere kunstnere samvirket ved fremføringen, må de gjøre vederlagskravet gjeldende i fellesskap. Overfor de vederlagspliktige må vederlagskravet gjøres gjeldende gjennom oppkreivings- og fordelingsorganisasjon som er godkjent av vedkommende departement. Kongen kan gi nærmere regler om oppkreivning og fordeling av vederlag.*

Overskrift til nytt kapittel 6a skal lyde:

## **Kapittel 6a. Bestemmelser til vern for tekniske beskyttelsessystemer og elektronisk rettighetsinformasjon**

Ny § 53a med tilhørende overskrift skal lyde:

### ***Forbud mot omgåelse m.v. av effektive tekniske beskyttelsessystemer***

*§ 53a. For å muliggjøre bruk som er omfattet av enerettene angitt i § 2, jf. § 11a, er det forbudt å omgå effektive tekniske beskyttelsessystemer som har til formål å kontrollere tilgang til og bruk av et vernet verk, og som benyttes av rettighetshaver eller den han har gitt samtykke.*

*Det er videre forbudt for spredning til allmennheten å produsere eller innføre, fremby for salg eller leie, tilby tjenester eller for ervervsmessig formål besitte innretninger som*

- a) frembys med det formål å omgå effektive tekniske beskyttelsessystemer,*
- b) kun har begrenset kommersiell nytte for annet formål enn å omgå effektive tekniske beskyttelsessystemer, eller*
- c) hovedsakelig er utviklet for å muliggjøre eller forenkle slik omgåelse.*

*Bestemmelsen i første ledd gjelder ikke for den omgåelse av effektive tekniske beskyttelsessystemer som skjer i forbindelse med forskning i kryptologi.*

*For tekniske innretninger til beskyttelse av et datamaskinprogram gjelder i stedet det som er bestemt i § 53c.*

Ny § 53b med tilhørende overskrift skal lyde:

*§ 53b. Adgangen til bruk av verk når effektive tekniske beskyttelsessystemer er anvendt*

*Rettighetshaver skal påse at den som har lovlig tilgang til et vernet verk, uten hinder av effektive tekniske beskyttelsessystemer kan gjøre bruk av verket i henhold til §§ 13, 13a, 15, 16, 17, 17a, 21, 26-28, 31 og 39h fjerde og femte ledd.*

*Dersom rettighetshaver ikke oppfyller sin plikt etter første ledd kan han etter begjæring fra den som etter bestemmelsene ovenfor har adgang til å bruke verket, pålegges å utlevere eller på annen måte gi den berettigede informasjon eller nødvendige midler for å muliggjøre bruk av verket i samsvar med formålet. Begjæring rettes til nemnd opprettet av departementet etter regler som Kongen gir. Nemnda kan i tillegg til pålegg som nevnt, bestemme at berettiget etter nevnte bestemmelser uten hinder av § 53a kan omgå anvendte tekniske beskyttelsessystemer dersom rettighetshaver ikke overholder den frist nemnda setter for å muliggjøre bruk.*

*Bestemmelsene i denne paragraf gjelder ikke der vernet verk på avtalte vilkår ved overføring stilles til rådighet for allmennheten på en slik måte at den enkelte selv kan velge tid og sted for tilgang til verket.*

*Bestemmelsene i denne paragraf gjelder ikke for datamaskinprogram.*

§ 54a første ledd flyttes til nytt kapittel 6a og blir ny § 53c.

Ny § 53d med tilhørende overskift skal lyde:

***Forbud mot fjerning eller endring av elektronisk rettighetsinformasjon***

*§ 53d. Det er forbudt uten rettighetshaverens samtykke å fjerne eller endre elektronisk rettighetsinformasjon som rettighetshaver har føyet til et vernet verk, og som enten inngår i et eksemplar eller fremtrer i forbindelse med at verket gjøres tilgjengelig for allmennheten.*

*Det er videre forbudt å innføre for spredning, omsette eller på annen måte gjøre et vernet verk tilgjengelig for allmennheten der elektronisk rettighetsinformasjon er fjernet eller endret i strid med første ledd.*

*Bestemmelsene i første og andre ledd gjelder bare når overtredelsen skjer bevisst og overtrederen vet eller har rimelig grunn til å vite at overtredelsen foranlediger, muliggjør, letter eller skjuler en krenkelse av opphavsrett.*

Ny § 53e skal lyde:

*Det som i dette kapittel sies om verk, gjelder tilsvarende for arbeider vernet etter lovens 5. kapittel.*

§ 54 første ledd b) skal lyde:

- b) å overtre bestemmelser gitt i eller i medhold av 5. og kapittel 6a, §§ 45c, 46, 47 eller 48 siste ledd,



§ 60 andre ledd skal lyde:

Eksemplar som er lovlig fremstilt før lovens ikrafttreden, kan fremdeles spres *til allmennheten* eller vises *offentlig*, likevel slik at bestemmelsene om utleie i §§ 19, 42 og 45 og bestemmelsene i § 19 om utlån av maskinlesbart eksemplar av datamaskinprogram får anvendelse også i disse tilfelle.

## II

I lov 14. desember 1956 nr. 4 om avgift på offentlig framføring av utøvende kunstners prestasjoner m.v. gjøres følgende endringer:

§ 3 andre ledd første punktum skal lyde:

*Avgiftsplikten omfatter ikke offentlig fremføring av lydopptak eller film som krever samtykke etter åndsverkloven §§ 42 og 45 eller er vederlagspliktig etter § 45b.*

## III

1. Loven her trer i kraft fra den tid Kongen bestemmer. De enkelte bestemmelser i loven kan settes i kraft til ulik tid.
2. For endringer i åndsverkloven gjelder følgende overgangsregler:
  - a) Endringene ved loven gjelder ikke handlinger som er utført eller rettigheter som er ervervet før loven her trer i kraft.
  - b) Dersom det før loven her trer i kraft er igangsatt eksemplarframstilling med hjemmel i lovens 2. kapittel slik disse lyder før lovendringene trer i kraft, kan eksemplarframstillingen avsluttes innenfor de planlagte rammer, likevel senest innen 1. januar 2005. Denne bestemmelse gjelder ikke for eksemplarframstilling etter § 12.
  - c) Kongen kan fastsette nærmere overgangsregler.