

UNIVERSITETS- OG HØGSKOLERÅDET

THE NORWEGIAN ASSOCIATION OF HIGHER EDUCATION INSTITUTIONS

Vår dato:
21.03.07

Vår referanse:
07/06-3

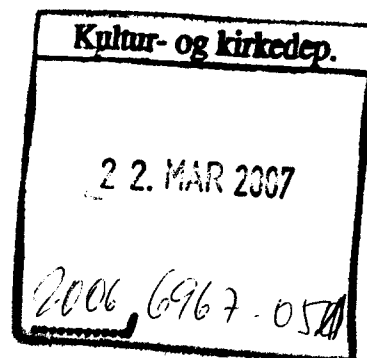
Deres dato:
09.01.07

Deres referanse:

Saksbehandler:
Sigrid Tollefsen

Kultur- og kirkedepartementet
Postboks 8030 Dep.

0030 OSLO



Høring - Forskrift til åndsverksloven

Vi viser til høringsbrev fra Kulturdepartementet 9. januar 2007 med vedlegg.. Universitets- og høgskolerådet (UHR) fikk utsettelse av høringsfrist til 23.03.07 og vil med dette avgi høringsuttalelse til forslag til endringer i forskrift til åndsverkloven.

UHR har konsultert advokatfirmaet Thommessen i utarbeidelsen av høringsuttalelsen.

Innledning

Universitets- og høgskolerådet (UHR) er det viktigste samarbeidsorgan for norske universitet og høgskoler, og skal bidra til utviklingen av Norge som en kunnskapsnasjon på høyt internasjonalt nivå. UHR er fellesorgan for seks universiteter, fem vitenskapelige høgskoler, Det teologiske Menighetsfakultet, 25 statlige høgskoler, Diakonhjemmet høgskole, Politihøgskolen og to kunsthøgskoler.

Virksomheten som drives ved universitetene og høgskolene er ikke-kommersiell. Hensikten med å drive forsknings- og undervisningsinstitusjoner er å bidra til at samfunnet tilføres immaterielle verdier i form av økt innsikt, kunnskap og kompetanse. Den samfunnsoppgave som universitetene og høgskolene er tillagt, forutsetter at åndsverk i rimelig utstrekning kan benyttes i forbindelse med forskning og undervisning uten å gjøres avhengig av samtykke. Forsknings- og undervisningsformål er derfor i kjerneområdet for de formål som både etter åndsverkloven og Opphavsrettsdirektivet begrunner avgrensninger i opphavsretten.

Endringene i åndsverkloven som fulgte av EUs direktiv om opphavsrett i informasjonssamfunnet (Opphavsrettsdirektivet) i 2004, som trådte i kraft 1. juli 2005, har stor betydning for universitetene og høgskolene. UHR ser derfor positivt på forslaget om å tilpasse forskriftene til de vedtatte endringer i åndsverkloven. Det er imidlertid sentralt for UHR at forskriftsverket gjenspeiler en rimelig balanse mellom rettighetshavernes interesser på den ene side og de sentrale samfunnsoppgaver som er knyttet til forskning og undervisning på den andre. Forskriftsverket må ikke være innrettet slik at det legger urimelige begrensninger på adgangen til å drive forskning og

kunnskapsformidling eller så store økonomiske byrder på institusjonene og studentene at utnyttelsen av åndsverk må begrenses av budsjettmessige grunner.

For øvrig er disse forskriftene rettet spesielt inn mot ABM-sektoren, og UHR vil derfor også vise til høringsuttalelsene fra Nasjonalbiblioteket og Norsk Bibliotekforening.

UHR vil på denne bakgrunn kommentere enkelte av endringsforslagene.

Merknader til utkastets kapitel 1

Generelle merknader

I høringsnotatet om gjennomføring av Opphavsrettsdirektivet i 2003 ble det lagt opp til at begrepet ”undervisningsinstitusjoner” ville bli nærmere definert i forskriften, og UHR ba i høringsuttalelsen departementet om å klargjøre i proposisjonen at definisjonen ville dekke offentlige universiteter og høyskoler – herunder de som har betydelig forskningsvirksomhet. Ettersom dette ikke ble gjort, ber UHR om at det nå klargjøres i forskriften at offentlige universitets- og høyskoler er omfattet.

UHR er videre tvil om departementet mener at begrepet ”universitets- og forskningsinstitusjoner” skal forstås på samme måte som i universitets- og høyskoleloven. Hvis dette ikke er tilfelle, ber UHR departementet avklare om Menighetsfakultetet og Diakonhjemmets høyskole omfattes av forskriften eller ikke. Det vises i denne forbindelse også til merknadene i Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) på s. 76, 2. spalte (pkt. 3.7.4.3.3) om at

”Departementet ser det som naturlig at en i forskrift bestemmer at de undervisnings- og forskningsinstitusjoner som bedriver aktivitet de mener kan omfattes av en slik avgrenset fribrukshjemmel, bør godkjennes særskilt, slik at de forutsatte rammer sikres.”

Utkastet § 1-2

Hovedregelen om at kopiering skal skje til samme format er beholdt, slik at digitalisering bare kan skje der den enkelte bestemmelse særskilt åpner for det. Departementet har ikke gitt noen begrunnelse for at man har valgt å videreføre denne hovedregelen. Etter UHRs oppfatning bør adgangen til eksemplarframstilling være teknologinøytral, og begrensningen bør heller settes i forhold til den tillatte bruk av eksemplarene.

Kopieringsadgangen er videre begrenset til offentliggjorte verk. Dette innebærer at studentavhandlinger og doktorgradsarbeider, som etter praksis skal leveres til fakultetets bibliotek, ikke vil kunne kopieres etter bestemmelsen. For universitetsbibliotekene er dette en praktisk problemstilling. Hvis departementet opprettholder begrensningen til offentliggjorte verk – som UHR ser har gode grunner – vil adgangen til kopiering av studentavhandlinger på universitetsbibliotekene måtte hjemles i avtale, samt i offentlighetsloven og åvl. § 27.

Utkastet § 1-3

UHR vil påpeke at bestemmelsen for de fleste institusjoner neppe får noen større praktisk betydning enn den tilsvarende bestemmelsen i gjeldende forskrift, fordi fjernlånsbestemmelsen

bare kan anvendes i den grad man allerede har en lovlig digitalisert kopi eller en kjøpt digital kopi der kjøp/avtalevilkårene tillater digital forsendelse. Bestemmelsen gir ikke i seg selv noen hjemmel for å digitalisere. Forsendelsen må skje fra bibliotek til bibliotek på de vilkår bestemmelsen fastsetter. Det kan stilles spørsmål om bestemmelsen overhodet vil få noen praktisk eller besparende funksjon all den tid brukeren må henvende seg til biblioteket for å få den oversendte papirkopi.

UHR vil som tidligere fremheve universitetene og høyskolenes behov for å kunne fremstille verk i digital form. Det vises også i denne forbindelse til ovennevnte uttalelse, samt til UHRs høringsuttalelse i forbindelse med gjennomføringen av Opphavsrettsdirektivet i 2003, og UHRs høringsuttalelse fra 2001.

Etter UHRs oppfatning er bestemmelsen vanskelig å forstå, og den er derfor lite brukervennlig for ansatte i ABM-sektoren som ikke er jurister. I merknadene til forskriftene brukes begrepet ”kontrollert fjernlån”. Dette begrepet er ukjent, og bør erstattes med ”fjernlån på konkret bestilling”, som er mer dekkende for realitetene i forslaget.

UHR er positiv til at bibliotekene nå får adgang låne ut kopier av musikk- og filmverk, jf. forslaget til § 1-3, 3. ledd, i det flere bibliotek har store samlinger av originalopptak som er svært sårbare for skade ved utlån.

Utkastet § 1-4

Første ledd første punktum tilsvarer gjeldende forskrift § 1-5 første punktum om at det til konserverings- eller sikringsformål kan fremstilles eksemplar av åndsverk som en institusjon har eksemplar av i sine samlinger. Det er innført et nytt annet punktum om rett til eksemplarframstilling i andre format enn originaleksemplaret av plasshensyn eller til konserverings- og sikringsformål. Åndsverk kan overføres til mikroformer, som etter gjeldende forskrift. Det kan videre fremstilles maskinlesbart eksemplar der et tilsvarende eksemplar ikke kan skaffes fra utsalgssted, utgiver, importør eller produsent. I bestemmelsens tredje ledd er det innført en særlig hjemmel for at Nasjonalbiblioteket kan overføre sine samlinger til maskinlesbare (digitale) format, der dette er nødvendig av bevaringshensyn. Adgangen til å fremstille eksemplar til kompletteringsformål utvides til å omfatte digital eksemplarframstilling.

UHR er positiv til at departementet nå har åpnet for adgang til digital eksemplarframstilling, men bemerker at hovedregelen fremdeles er at eksemplarframstilling til konservering og sikring skal skje i samme format som originaleksemplaret. UHR kan ikke se at avgrensningen til tilfeller der tilsvarende eksemplar ikke kan skaffes fra utsalgssted, utgiver, importør eller produsent er nødvendig. I henhold til de generelle merknadene, er meningen å utvide adgangen til å fremstille eksemplar til kompletteringsformål til digital eksemplarframstilling. Med den foreslåtte avgrensningen er det imidlertid vanskelig å se at bestemmelsen vil kunne få særlig praktisk betydning. Selv om UHR er klar over hensynet bak tilbakeholdenheten med å tillate digital eksemplarframstilling, må det tas i betraktning at det allerede dreier seg om eksemplarframstilling

innenfor snevre rammer, som ikke på noen måte kan anses å konkurrere med rettighetshaverens økonomiske interesser.

Etter UHRs oppfatning burde det være alminnelig adgang til digital kopiering når det skjer av plasshensyn, eller til nødvendige konserverings- eller sikringsformål.

Som nevnt er forskriftens formulering at det kan videre fremstilles maskinlesbart eksemplar der et tilsvarende eksemplar "ikke kan skaffes fra utsalgssted, utgiver, importør eller produsent." Det bemerkes at det i Innst.O. nr. 103 fra komiteen er satt som avgrensning at "originaleksemplar ikke er å få kjøp i ordinær handel". Dette er en snevrere avgrensning enn at eksemplaret heller ikke kan skaffes fra "utgiver, importør eller produsent". UHR foreslår på denne bakgrunn at § 1-4 omformuleres slik at vilkåret for å kunne fremstille et maskinlesbart eksemplar er at "slik eksemplar ikke kan skaffes på utsalgsstedet."

Utkastet § 1-5

Det er foreslått en ny bestemmelse om at departementet kan gi tillatelse til at undervisnings- og forskningsinstitusjoner kan fremstille eksemplar til forskningsformål, eksempelvis for å dekke spesielle behov innen språkforskning. I merknadene er det fremhevet at eksemplarframstillingen ikke skal føre til spredning i strid med rettighetshaverens interesser, eller at eksemplarframstillingen på annen måte kan komme i konflikt med rettighetshaverens egen utnyttelse av verket.

UHR vil som i tidligere høringsuttalelser påpeke at en slik ordning er unødvendig byråkratisk. Hensynet til kontroll burde heller ivaretas gjennom en innberetningsplikt til departementet og det vises i denne forbindelse også til den generelle kontrollplikten som institusjonene er pålagt i § 1-1. Når det gjelder begrepet "forskningsformål" vises det til merknadene til § 1-9 nedenfor.

Utkastet § 1-8

Her står det i pkt 3 at eksemplaret kan stilles til rådighet for en bestemt "forsker" i lokalene.....Det bør endres til stilles til rådighet for "forskning og dokumentasjon". Det vises til høringsuttalelse fra Norsk Bibliotekforening.

Utkastet § 1-9

Når det gjelder begrepet "forskningsformål eller private studieformål", er UHR positiv til departementets presisering av at det ikke legges opp til at institusjonen skal kontrollere bruken og enkeltpersoners formål ut over det man ellers kontrollerer i forhold til fysiske utlån. Etter UHRs oppfatning legges imidlertid fortsatt opp til en for stor begrensning i muligheten for tilgjengeliggjøring av institusjonens samlinger. Det skal her bemerkes at forskriftens formulering – "enkeltpersoners forskningsformål" – er en noe annen enn lovens formulering, som er "tilgjengelig for enkeltpersoner". Forskning skjer i dag i mange fag i forskergrupper, hvor flere forskere deltar og samarbeider om forskningen. Forskriften må legges til rette for at det kan foretas eksemplarframstilling til slike forskergrupper, så lenge det dreier seg om et mindre antall personer – som typisk vil være en "sluttet krets". Om den foreslåtte formulering i forskriften tar høyde for dette, ettersom formålet med forskningen knyttes til enkeltpersoner. Derimot skulle slik bruk i

forskergrupper være dekket av lovteksten, og UHR foreslår derfor at formuleringen i § 1-9 første og annet ledd endres i overensstemmelse med lovens formulering ("tilgjengelig for enkeltpersoner").

Vedrørende forslaget til annet ledd, ber UHR departementet vurdere om det kan innføres en begrenset adgang for bibliotekene til å ta digital kopi etter denne bestemmelsen, slik at man muliggjør fjernlån fra bibliotek til bibliotek. Dette ville ha stor praktisk betydning for universitets- og høyskolebibliotekene, og vil etter UHRs oppfatning ikke komme i konflikt med digital avtalelisens så lenge det kun kopieres fra bibliotek til bibliotek, og eksemplaret slettes etter bruk.

UHR er positiv at det gis en bestemmelse om at det skal kunne tas papirutskrifter til eie. Siden utskriftsadgangen ikke skal være større enn det som følger av § 1-9 annet ledd, betyr dette imidlertid at kopieringsadgangen iht. § 12 begrenses, og det er etter UHRs oppfatning tvilsomt om en slik innskrenkning vil være akseptabel i forhold til den alminnelige forståelse av åndsverkloven. I tillegg vil UHR påpeke at institusjonenes plikt til å påse at brukerne opptre i samsvar med forskriften kan være problematisk, sml. § 1-1 annet ledd.

Utkastet § 1-10

UHR er tilfreds med at det blir gitt forskrifter som innebærer at institusjoner som er omfattet av § 1-1 nå kan foreta elektroniske distribusjon av lydbøker til funksjonshemmede i tråd med den adgang som ble innført ved lovendringen i 2005. UHR har imidlertid forventet at de nye forskriftene ville regulere og avklare en del problemstillinger, som ikke ser ut til å være omhandlet i forskriften eller i merknadene.

UHR vil påpeke at forarbeidene til lovendringen ikke gir noen klar definisjon av begrepet funksjonshemning. Universitets- og høyskolesektoren tilbyr bistand for personer som har lesevansker av mange ulike årsaker, for eksempel synshemninger, muskel- og skjelettlidelser, revmatikere og dyslektikere. Avgrensningen av funksjonshemningsbegrepet vil være avgjørende for om de forskjellige gruppene vil kunne nyte godt av bestemmelsene i åndsverkloven §§ 17, 17a og 17b for tilrettelegging av pensum og annet undervisningsmaterieell i et hensiktsmessig format, og de foreslåtte forskriftsendringer.

Avgrensningen er særlig problematisk i forhold til dyslektikere. Departementets uttalelser i Ot. prp. nr. 46 (2004-2005) innebærer antagelig at leseproblemer som ikke springer ut av dysleksi, men skyldes årsaker av mer diffus og sammensatt art, i utgangspunktet ikke vil anses som en funksjonshemning i lovens forstand. Derimot vil diagnostisert dysleksi omfattes.

Departementet forutsetter at diagnostiseringen skal foretas av fagfolk. Dette kravet om diagnostisering av fagfolk vil kunne være en ressursmessig utfordring for universitetene og høyskolene, og det kan derfor være behov for en mer fleksibel forståelse av kravene til diagnostisering. UHR vil derfor påpeke behovet for å få en avklaring av dette spørsmålet fra departementets side.

Det er noe uklart om begrepet ”funksjonshemmede” har det samme innhold i § 17 b som det har i § 17, jfr. det som er sagt om innholdet av begrepet over. Etter § 17 b er det ikke et vilkår at den funksjonshemmede på grunn av funksjonshemningen ikke skal kunne tilegne seg verket på vanlig måte, og et slikt vilkår fremgår heller ikke av gjeldende forskrift. Det er klart forutsatt at det ikke skal skje noen innsnevring av personkretsen som kan nyte godt av § 17 b. I proposisjonen vises det i denne forbindelse til at forskriften til åndsverkloven § 1-10 i dag åpner for produksjon av lydbøker for syns- og lesehemmede, hørsels- og talehemmede og personer med nedsatt førlighet. Departementet viser uttrykkelig til at ”*Lesehemmede omfatter også personer med dysleksi*”, jf. proposisjonen side 147.

Etter UHRs oppfatning burde disse uklarhetene utredes i forbindelse med utarbeidelsen av de nye forskriftene, eventuelt slik at det gis retningslinjer om hvordan bestemmelsene skal praktiseres.

Åndsverkloven § 17 medfører at institusjonene i universitets- og høyskolene har et selvstendig ansvar for å kontrollere hvem spredningen skjer til, jf. departementets uttalelser i proposisjonen side 90. Dette vil i særdeleshet gjelde ved digital distribusjon, for eksempel e-post eller passordstyrt tilgang til tilpasset materiale. Ordningen forutsetter gode og praktiske kontrollmekanismer, for derved å minimere risikoen for uhjemlet bruk og spredning.

Til den foreslåtte bestemmelsen i tredje ledd vil UHR påpeke at denne begrensningen følger av lovteksten, og således skulle være overflødig å innta i forskriften. Formuleringen er videre uheldig, fordi den kan gi det feilaktige inntrykk at det er den funksjonshemmedes bruk som ikke skal være ervervsmessig. Ervervsmessighetskriteriet retter seg imidlertid mot den som tilrettelegger og gjør eksemplarene tilgjengelig for de funksjonshemmede, og poenget er at fremstillingen av eksemplarene ikke skal være en kommersiell aktivitet, jf. proposisjonen på side 147.

Etter åndsverkloven § 17 b er det gitt hjemmel for å gi forskrifter om klarering ved avtalelisens. Det er fortsatt ikke gitt forskrift til bestemmelsen. Departementet synes å finne bestemmelsen lite praktisk og begrenser sine bemerkninger til følgende, jf. proposisjonen side 92:

”Når det særlig gjelder bestemmelsen i forslaget § 17 b, er dette en hjemmel for å gi forskrifter om klarering ved avtalelisens. Det er ikke gitt forskrifter etter bestemmelsen, da det ikke har vært etterlyst særskilt behov for dette. Det må antas at en god del av behov for opptak av film/bilde og kringkastingssendinger i dag ivaretas gjennom adgangen til privatbrukskopiering etter § 12, særlig ettersom opptaksutstyr i større grad er alminnelige forbruksvarer.”

Etter Universitets- og høyskolerådes oppfatning bør behovet for en avtalelisens ved siden av privatkopieringsregelen i § 12 utredes med sikte på at hensiktsmessige forskrifter blir vedtatt.

Det vises for øvrig til høringsuttalelse fra Norsk Lyd- og blindeskriftbibliotek.

Subsidiær nemndslisens

UHR har støttet innføringen av en utvidet avtalelisens i åndsverkloven § 13 til å omfatte det digitale området. I forbindelse med utarbeidelse og bruk av digitale læremidler, er det et klart

behov for å kunne sammenstille forskjellige verkselementer og til å etablere databaser med tekster, kunstverk, musikkverk mv. til bruk i undervisning og forskning. Avtalelisensen forenkler muligheten til å utarbeide og bruke digitale læremidler, og vil sette institusjonene bedre i stand til å oppfylle sine undervisningsoppgaver i fremtiden ved bruk av ny teknologi.

På grunn av den vide og generelle anvendelsen som departementet gir ordningen, vil imidlertid mange spørsmål om avtalens innhold og avgrensning være overlatt til forhandlinger mellom partene. For universitetene og høyskolene er det svært viktig at det ved innføringen av en digital avtalelisens ikke etableres en ordning som medfører at det skal innhentes samtykke og betales for utnyttelse av verk mv hvor det allerede foreligger samtykke til bruk. Det er videre av stor betydning at utvidelsen av ordningen – og innføringen av flere nye avtalelisenser i tillegg – ikke innebærer at rettighetsorganisasjonene får et forsterket monopol, og at den ubalanse som foreligger mellom brukerne og Kopinor blir videreført og øket.

UHR påpekte derfor i forbindelse med høringen av forslaget om gjennomføring av Opphavsrettsdirektivet i 2003 at det i forbindelse med bestemmelsen om avtalelisens i § 13 b bør innføres en subsidiær nemndslisens for avtalelisens innenfor undervisningsområdet, i tråd med bestemmelsene i åndsverkloven § 35. Kulturkomiteens flertall uttaler i Innst.O. nr. 103 følgende: _

"Flertallet støtter at det innføres digital avtalelisens. Det er likevel viktig å understreke at det må etableres tvisteløsningsmekanismer som løser uenighet mellom den representative organisasjonen, i praksis Kopinor, og universitetene og høyskolene. Regjeringen legger opp til at endringer i avtalelisenkonstruksjonen, og dermed også tvisteløsningsmekanismen, skal skje med særskilt "høring". Flertallet støtter dette og ber om at saken legges fram for Stortinget så raskt som mulig."

UHR kan ikke se at dette forslaget og komiteens ønske er fulgt opp av departementet, noe som ville vært naturlig å gjøre i forbindelse med forskriftsendringene. UHR gjentar derfor oppfordringen om at det bør innføres en slik ordning.

Med vennlig hilsen



Ola Stave
generalsekretær