

Vern av nyhetsstoff

om elektronisk nyhetsformidling på Internett

Kandidatnr: 323

Veileder: Jon Bing

Leveringsfrist: 25.4.2003

Til sammen 17951 ord

Vår 2003

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	PRESENTASJON AV TEMA OG PROBLEMSTILLING	1
1.2	TERMINOLOGI	2
1.2.1	NYHETSSTOFF	2
1.2.2	PEKERE TIL NYHETSSTOFF OG SØKEMOTORER	4
1.3	AVGRENSNING AV OPPGAVEN	6
1.3.1	OPPLASTING OG OFFENTLIGGJØRING AV NYHETSSTOFF	6
1.3.2	KOPIERING TIL PRIVAT BRUK	6
1.3.3	IDEELLE RETTIGHETER – DROIT MORAL	7
1.3.4	RETTIGHETSADMINISTRASJON OG SANKSJONER	7
1.4	RETTSKILDER	7
1.4.1	OM BRUK AV UTENLANDSKE RETTSKILDER	7
1.5	VIDERE OPPBYGNING AV OPPGAVEN	8
<u>2</u>	<u>TO SENTRALE AKTØRER</u>	<u>9</u>
2.1	INNLEDNING	9
2.2	NTB	9
2.3	OPOINT	11
<u>3</u>	<u>RETTLIG UTGANGSPUNKT</u>	<u>13</u>
3.1	FAKTAOPPLYSNINGER	13
3.2	LOVGIVNING OG INTERNETT	13
<u>4</u>	<u>OPPHAVSRETTLIG VERN</u>	<u>14</u>
4.1	INNLEDNING	14
4.2	NÅR ER NYHETSSTOFF OPPHAVSRETTLIG VERNET?	14
4.2.1	UTGANGSPUNKT	14
4.2.2	NÆRMERE OM VERKSHØYDE	16
4.2.3	VERKSHØYDEVURDERINGEN FOR DATABASER	20
4.2.3.1	Innledning	20
4.2.3.2	Databasebegrepet	20

4.2.3.3	Selve vurderingen	22
4.3	RETTIGHETENE	24
4.3.1	INNLEDNING	24
4.3.2	VERKETS BESKYTTELSESSFÆRE	24
4.3.3	ENERETTENE	25
4.3.3.1	Innledning	25
4.3.3.2	Eksemplarframstilling	25
4.3.3.3	Tilgjengeliggjøring for allmennheten	32
4.4	AVGRENSNINGSREGLER	35
4.4.1	INNLEDNING	35
4.4.2	ÅNDSVERKLOVEN KAPITTEL 2	36
4.4.2.1	Innledning	36
4.4.2.2	Sitatretten	36
4.4.3	AVTALE – IMPLISITT SAMTYKKE	40
5	<u>VERN ETTER ANDRE REGLER</u>	44
5.1	INNLEDNING	44
5.2	ÅNDSVERKLOVEN § 43	44
5.2.1	INNLEDNING	44
5.2.2	VILKÅR FOR VERN	44
5.2.2.1	Kan en nettside vernes som database?	47
5.2.2.2	Kan nyhetsarkiver og artikkelsamlinger vernes som database?	48
5.2.3	VIRKNING	49
5.2.3.1	Innledning	49
5.2.3.2	§ 43 første ledd i.f.	49
5.2.3.3	§ 43 andre ledd	50
5.2.4	DYPLENKING OG RETTSPRAKSIS	51
5.2.4.1	Danmark – Newsbooster	52
5.2.4.2	Andre saker	53
5.2.4.3	Samlet vurdering av dommene	54
5.2.5	ANNET	55
5.3	MARKEDSFØRINGSLOVEN	55
5.3.1	INNLEDNING	55
5.3.2	MARKEDSFØRINGSLOVEN § 1	55
5.4	ÅNDSVERKLOVEN § 44	58
5.4.1	INNLEDNING	58

5.4.2	KORT PRESENTASJON AV BESTEMMELSEN	58
5.4.3	VURDERING	60
5.4.4	KONKLUSJON	60
<u>6</u>	<u>OPPSUMMERING OG KONKLUSJONER</u>	<u>61</u>
<u>7</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>62</u>
7.1	LOVER OG TRAKTATER	62
7.2	JURIDISK LITTERATUR	62
7.3	FORARBEIDER	63
7.4	RETTSPRAKSIS	64
7.4.1	NORGE	64
7.4.2	UTLANDET	64

1 Innledning

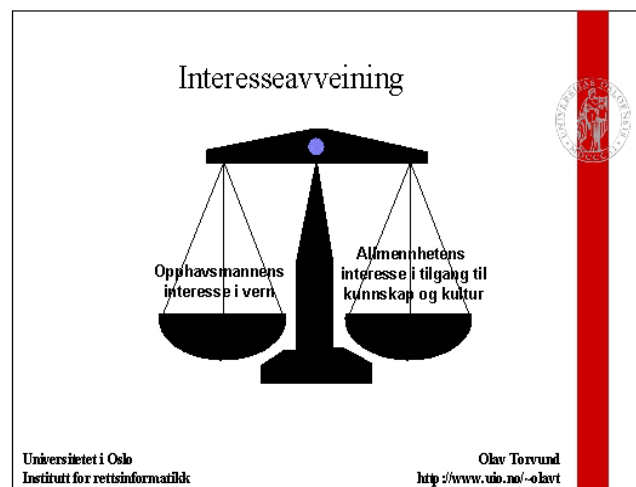
1.1 Presentasjon av tema og problemstilling

Oppgavens tema er rettigheter til nyhetsstoff på Internett.

Hovedproblemstillingen er i hvilken utstrekning nyhetsstoff på Internett vernes etter gjeldende rettsregler.

Rettighetshaver er først og fremst pressen, hovedsakelig nyhetsbyråer, nettavisredaksjoner og journalister. Som følge av nye metoder for å søke etter informasjon på Internett, har det pågått en debatt om rettighetshavers interesser i forhold til eget materiale tilsidesettes i for stor grad til fordel for allmennhetens ønske om raskest mulig tilgang til spesifikk informasjon. Søkemotorer og robotteknikk muliggjør tilgang til store mengder informasjon på en tidligere ukjent måte.

Hva angår opphavsretten så bygger den på et vektstangprinsipp¹ som går ut på at rettighetshavers interesser skal veies opp mot andres interesse i å nyttiggjøre seg det vernede materiale, illustrert på følgende måte;²



¹ Det presiseres at begrepet ikke er rettslig og har ingen selvstendig juridisk betydning

² Kilde: Professor dr. juris Olav Torvund

Interesseavveiningen medfører at beskyttelsesnivået vil variere ut fra hvilken lovbestemmelse og hvilket faktum som legges til grunn i den enkelte sak. Den samme interesseavveining får betydning ved anvendelse av andre immaterialrettslige regler enn de opphavsrettslige, samt ved vurderingen av konkurranseregler.

Den danske Newsboostersaken er et eksempel på debattens aktualitet. Striden stod her om virksomheten rundt Newsboosters tjeneste, som kontinuerlig undersøkte en lang rekke nettsider for nyheter etter på forhånd fastsatte søkekriterier av den enkelte Newsbooster-bruker. Dermed ble det generert en kontinuerlig oppdatert oversikt over spesifiserte overskrifter fra nyhetene på disse sidene, som brukeren kunne få oversendt pr. elektronisk nyhetsbrev eller ved å logge seg inn på Newsboosters side med brukernavn og passord. Fra de opplistede overskriftene var det dyplenket til nyhetene på de forskjellige nettavisene. Saken reiser flere relevante problemstillinger i forhold til oppgavens tema.

Det er blitt et vanlig problem for nyhetsbyråer og nettavisredaksjoner at deres nyhetsstoff renner ut i det åpne markedet ved at det lenkes til eller kopieres fra artikler og annet nyhetsstoff som ligger tilgjengelig på deres nettsider.

Det er lite rettspraksis på området, og utfordringen blir derfor å gjennomgå tenkelige rettslige grunnlag som kan anvendes på oppgavens tema.

1.2 Terminologi

1.2.1 Nyhetsstoff

Man ser, leser og hører om nyhetsstoff i media hele tiden. Såfremt annet ikke fremgår av sammenhengen menes med begrepet *nyhetsstoff* i denne oppgaven *skriftlige* fremstillinger som inneholder nyheter.³ Nyhetsstoffet er dessuten lagret på et *digitalt medium* og gjort tilgjengelig på *Internett*. Nyhetsstoff presentert gjennom fotografier, levende bilder og lydopptak faller utenfor oppgaven.

Det spesielle med digitale medier er at de ofte benytter et binært tallsystem bestående av tallene 0 og 1. Digitale fremstillinger består i så fall av forskjellige kombinasjoner av

³ Nyheter forklares nedenfor

disse tallene. Ved hjelp av en datamaskin blir tallkombinasjonene tolket og presentert for brukeren som lesbare fremstillinger. Ved opplastingen av nyhetsstoffet på Internett kan nyhetsstoffet leses på et nettsted⁴ som blant annet en nyhetsmelding, artikkel eller pressemelding.

På grunn av Internetts interaktive karakter blir det nødvendig å nyansere forståelsen av nyhetsstoff i denne forbindelse.

En nyhet på Internett vil typisk bestå av en tekstfil som ligger lagret på nettstedets tjener, men som leses av Internettbrukeren på en skjerm ved bruk av et datamaskinprogram, en nettleser.⁵

På en nettside⁶ vises det flere elementer enn bare tekstfilen; lenker, bilder, musikk, animasjoner, og andre objekter. Hvert enkelt element kan i seg selv være vernet av opphavsrett, kjennetegnsrett, varemerkerett eller annen immateriell rettighet, men vil også som helhet kunne utgjøre et multimedieverk eller en database med selvstendig vern. Variasjonsmulighetene er mange. Av hensyn til oppgavens omfang, vil jeg først og fremst konsentrere meg om selve tekstfilen og hvordan den vernes. Noen ganger blir det likevel nødvendig å behandle rettighetene til nettsiden som sådan, da flere av de aktuelle dommene innenfor temaet har vurdert rettighetene også til hele nettsider.

Hva er en nyhet? En nyhet er en opplysning om noe som er nytt. I en lagmannsrettsdom fra 1994⁷ ble det uttalt følgende;

”Det er nærliggende å forstå ordet ’dagshending’ synonymt med ’nyhet’ - en hending eller begivenhet inntruffet for kort tid siden, eller som man hører om for første gang.”

Ordet *dagshending* ble klargjort i forhold til tidligere åndsverklov §§ 14 og 19.

Her er det nok å slå fast at en nyhet vil si at en begivenhet gjøres kjent.

⁴ For eksempel nettutgaven av Aftenposten; www.aftenposten.no

⁵ Et datamaskinprogram som lar brukerne surfe på Internett ved å få tak i dokumenter fra servere og vise de til brukeren

⁶ Et dokument med tekst, bilder, tabeller etc. lagret i et bestemt format, vanligvis HTML

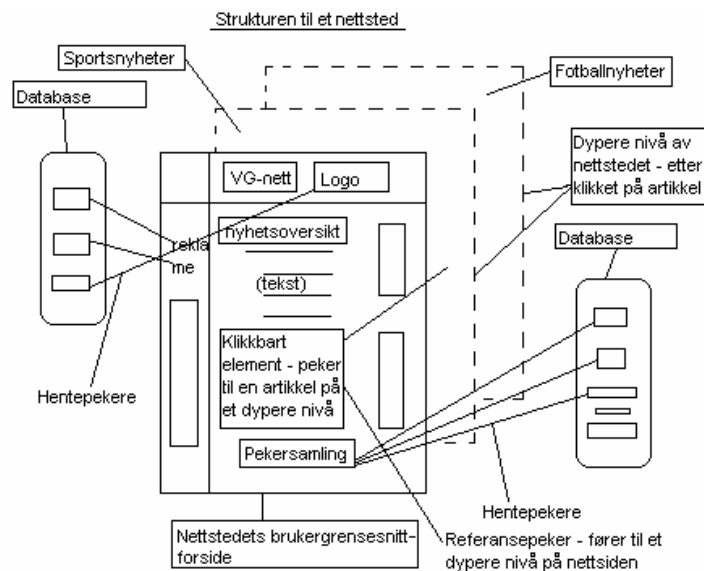
⁷ Eidsivating lagmannsrett, dom av 18.4.1994. Dommen gjaldt et ukeblads offentliggjøring av bilder av barna til Diana Ross og Arne Næss avfotografert fra en TV-skjerm under offentlig visning av et TV-program

Det spesielle med nyhetsstoff på Internett er at nyhetene spres raskt og til mange samtidig. Internett er et nytt og alternativt medium å formidle nyheter med, men har mange likhetstrekk med tradisjonell presse og kringkasting.

1.2.2 Pekere til nyhetsstoff og søkemotorer

En peker kalles for link, lenke, hyperlink eller hyperkobling⁸ og er en referanse til materiale på en annen nettside enn den det lenkes fra. Det er vanlig å dele de inn i to hovedkategorier; referansepekere og hentepekere.

En *referansepeker* aktiveres ved at brukeren klikker på den, hvoretter brukeren føres direkte til den lenkede nettside. Pekeren er definert inn i selve HTML-kodingen⁹ til nettsiden og kommer automatisk til syne ved innlasting av siden. En nettside består av ulike nivåer, hvor brukergrensesnittet er det høyeste nivå. Illustrert i figuren¹⁰ nedenfor. Dersom det lenkes til et dypere nivå, føres brukeren direkte til et underordnet dokument. Slike pekere kalles *dyplinker*.¹¹



⁸ Wagle & Ødegaard (1997) side 412 med videre henvisning til side 580

⁹ Hypertext Markup Language – HTML definerer struktur og layout til et webdokument ved å bruke en variasjon av tagger og attributter. All informasjon som skal være på en nettside passer inn mellom attributtene og taggene

¹⁰ Figuren foregriper drøftelsen ved at den nevner *databaser* og *pekingsamlinger* - forklares senere

¹¹ Det er forskjellige måter å konstruere referansepekere på, men jeg går ikke mer inn på det her.

Hentepekerne er også definert i HTML-kodingen til nettsiden. Hovedforskjellen er at de aktiveres automatisk ved innlasting av siden. Funksjonen til disse pekerne er å hente inn flere objekter i nettsiden enn tekst, særlig lyd og bilder, og skape interaktivitet som gjør nettsiden mer ”levende” for brukeren.

Det er referansepekerne som er av interesse i denne sammenheng. I punktene 4 og 5 skal det undersøkes hvilken rettslig betydning de har i forhold til vern av nyhetsstoff på Internett.

Pekerne spiller en avgjørende rolle for bruken av Internett. Mye av ideen med Internett er nettopp brukervennlighet og mulighet til lett å bevege seg rundt på og mellom forskjellige sider, og derved få tilgang til mye informasjon på kort tid.

Informasjonssøk på Internett gjøres lettere ved bruk av søketjenester (kalles også søkemaskiner og søkemotorer), eksempelvis; www.google.com. En søkemotor er kort fortalt et datamaskinprogram som søker etter dokumenter på Internett som inneholder spesielle ord eller uttrykk.¹² Søkemotorer er konstruert forskjellig, blant annet ved bruk av ulike typer indekser.

En type indeks er kataloger. De er ”intellektuelle” i den betydning at de administreres av mennesker som vurderer og klassifiserer innholdet. De legger inn passende stikkord, og siden vil komme opp som en hyperkobling ved å skrive stikkordet til siden i søkemotoren. En katalog virker prinsipielt som en telefonbok. En fordel er at det blir lett å lete seg fram til sider ved å klikke seg innover i emnekataloger. For eksempel www.kvasir.no er en norsk katalog. En ulempe er at katalogene ofte inneholder et mindre utvalg av det som finnes tilgjengelig. Kataloger behandles ikke mer utførlig her.

En annen type er ”automatiserte” indekser. Her er det automatiske programmer som først søker gjennom nettsider og lagrer søkeord på tjenesteleverandørens tjener. Programmene benytter seg av elektroniske roboter til å søke på ord skrevet på nettsider (hentet fra HTML-kodingen) og følge lenker til andre nettsider. Indekseringen skjer

¹² Fra Yahoo's ”lær om Internett”-nettside (<http://no.docs.yahoo.com/info/howto/chapters/4/1.html>)

etterfølgende ved at søkemotoren lagrer informasjonen på sin egen server som et eget stikkordsregister med henvisninger til de indekserte nettsidene. Fordelen er at disse indeksene inneholder mange flere sider enn katalogene, men med den ulempen at innholdet ikke er sortert etter emne.

Søkemotoren utfører i hovedsak to aksjoner; for det første identifiserer og indekserer den nettsider, for det andre viser den frem pekingsamlinger til nettsider som inneholder relevant informasjon i forhold til brukerens søkerspesifikasjoner.¹³ Ulikheter i indeksene kan medføre ulike resultater ved samme søk med forskjellige søkemotorer. Dette fordi det brukes forskjellige algoritmer¹⁴ for å avgjøre relevansen av informasjon som roboten finner. Bruk av kvalifikasjonsregler basert på tagger i HTML-kodingen er en annen måte å avgjøre relevans på. Spørsmålet behandles ikke mer utførlig her.

Dette er et meget forenklet bilde av vanlige søketjenester på Internett i dag. Poenget i denne forbindelse er at slik virksomhet kan krenke de immaterielle rettighetene til innehaveren av nettsiden. Pekere og søkemotorer behandles mer utførlig i punkt 4 og 5.

1.3 Avgrensning av oppgaven

1.3.1 Opplasting og offentliggjøring av nyhetsstoff

Opplasting av nyhetsstoff faller utenfor oppgaven. Det forutsettes at stoffet er lagt tilgjengelig på Internett enten av rettighetshaver selv eller med tillatelse fra denne.¹⁵ Det forutsettes også at nyhetsstoffet er *offentliggjort* i henhold til åndsverkloven § 8.

1.3.2 Kopiering til privat bruk

Avgrensningsregelen i åndsverkloven § 12 medfører at det er lovlig å fremstille eksemplarer av offentliggjorte verk til privat bruk, når det ikke skjer i ervervsøyemed. Mange mener det er en viktig regel for å ivareta hensynet til samfunnets interesse i størst mulig fri flyt av informasjon. Dette for blant annet å sikre en reell ytringsfrihet i

¹³ Riis (2001) side 161

¹⁴ Et eget sett med regler

¹⁵ Til illustrasjon; Artikkelen "Mediehus innrømmer stoffmisbruk" publisert hos Digi.no i 1998 -

http://www.digi.no/digi98.nsf/pub/a21051291*8037079423

henhold til Grunnlovens § 100 og EMK¹⁶ artikkel 10 første ledd. Bestemmelsen skal ikke behandles mer utførlig her.

1.3.3 Ideelle rettigheter – Droit moral

Avgrensingsreglene i lovens kapittel 2 hjemler flere bruksmåter av vernet materiale enn den nevnte § 12. I disse tilfellene er det stort sett et krav at kilden skal angis *slik som god skikk tilsier*, jfr. § 11 andre ledd i.f. Dette er viktige regler for opphavsmannen, særlig i et digitalt miljø som Internett hvor kopiering og videreformidling av verk er utbredt og kan gjøres veldig lett. Også disse reglene holdes utenfor oppgaven.

1.3.4 Rettighetsadministrasjon og sanksjoner

Spørsmålet om man gjør seg skyldig i en opphavsrettskrenkelse, eventuelt medvirkning hertil, ved å tilgjengeliggjøre pekere til ulovlig materiale på Internett, skal heller ikke behandles.

Oppgaven vil derimot omhandle lenking til lovlig materiale, men slik at spørsmålene om straff og/ eller erstatning faller utenfor.

Dette er et aktuelt tema ettersom flere søketjenester på Internett livnærer seg på formidling av digitale nyhetsklipp og dyplenking til nyhetsstoff uten å klarere dette med rettighetshaverne først.¹⁷ Mediebedriftenes Klareringstjeneste AS (MK) er et heleid selskap av Mediebedriftenes Landsforening som har til formål å klarere bruk av digitale kopier, herunder å sikre at rettighetshavere får vederlag for sluttbrukers utnyttelse av deres verk. Rettighetsadministrasjon er likevel ikke del av oppgaven.

1.4 Rettskilder

Selv om et av Internettets særegenheter er dets grenseoverskridende karakter, behandles problemstillingene ut fra norsk rett. En rekke utenlandske saker vil likevel bli gjennomgått for å belyse problemenes aktualitet.

1.4.1 Om bruk av utenlandske rettskilder

Utgangspunktet er suverenitetsprinsippet som fører til at norske domstoler har en eksklusiv rett til å dømme i saker om norske forhold. Ifølge den alminnelige

¹⁶ Den europeiske menneskerettskonvensjon, implementert i norsk rett ved lov nr. 30 av 21. mai 1999

¹⁷ Til illustrasjon kan nevnes artikkelen ”Staten kjøper nyheter ulovlig” i Journalisten 14.3.2003

rettskildelære vil norske rettskilder veie tyngst, men også utenlandske rettskilder kan være relevante. På opphavsrettens område er det tradisjon for nordisk rettsenhet, illustrert med et avsnitt fra Ot.prp.nr.15 (1994-95) til revisjon av åndsverkloven;

*”Et vesentlig formål med lovforslaget er å tilpasse opphavsrettslovgivningen til denne nyere teknologiske utvikling og til samfunnsutviklingen for øvrig. Lovforslaget bygger på Opphavsrettsutvalgets innstillinger, nordiske departementsdrøftinger, EF-direktiver og den internasjonale utviklingen på området. Det er gjennom de nordiske drøftinger lagt stor vekt på å bevare og styrke den nordiske rettsenhet på området.”*¹⁸

Dette gir uttrykk for at tradisjonen for nordisk rettsenhet skal videreføres. Som illustrasjon kan også nevnes Rt. 1985.883 (Electric Circus-dommen) hvor Høyesterett blant annet la betydelig vekt på svenske forarbeider.

Norsk opphavsrettslovgivning er dessuten begrenset av forskjellige internasjonale konvensjoner, for eksempel Bernkonvensjonen.¹⁹

1.5 Videre oppbygning av oppgaven

Oppgaven er hovedsakelig konsentrert til å behandle vilkårene for vern av nyhetsstoff på Internett. Dette med bakgrunn i åndsverkloven §§ 2 første og annet ledd, 43 første og annet ledd og 44, samt markedsføringslovens generalklausul i § 1 om god forretningsskikk. Bransjeetiske regler og retningslinjer, samt standardavtaler, vil også bli omtalt i den grad de er relevante i forhold til den enkelte problemstilling. Vernets rekkevidde blir også behandlet. Som første punkt vil jeg presentere to aktører for å få frem spenningen mellom ulike interessenter i forhold til oppgavens tema. Oppgaven har en deskriptiv tilnæringsmåte til gjeldende rett, men temaet vil bli eksemplifisert ved bruk av rettspraksis og ellers aktuelle saker ifra media.

¹⁸ Fra innledningskapittelet side 5

¹⁹ Bernkonvensjonen omtales kun sporadisk hvor den er av direkte interesse for den enkelte vurdering

2 To sentrale aktører

2.1 Innledning

Først introduseres etter min mening to sentrale markedsaktører innenfor elektronisk nyhetsformidling i Norge. De representerer to ulike interesser i forhold til temaet i oppgaven; *rettighetshaver* med ønske om å verne eget materiale og *andre* (allmennheten) som ønsker tilgang til det samme materiale. NTB formidler nyhetsstoff til sine kunder, mens Opoint driver en nettbasert søketjeneste som søker etter relevant og oppdatert informasjon på Internett.^{20 21}

Målet er å observere og vurdere hvordan rettsreglene balanserer hensynene til begge parter.

2.2 NTB²²



Norsk Telegrambyrå er landets største nyhetsbyrå og leverer nyheter til nyhetsleverandører (aviser, radio- og TV-stasjoner) og andre som er interessert i å holde seg orientert om det som skjer i Norge og verden. Selv om virksomheten er spredt på flere selskaper, er det særlig nyhetstjenesten til NTB AS som vil stå i fokus her. Generelt spenner virksomheten hos NTB over et vidt spekter, som omfatter tekstnyheter, nyhetsfoto og en rekke andre tjenester.

Selve nyhetstjenesten baserer seg på nyhetsmeldinger fra utenlandske nyhetsbyråer, samt egenprodusert materiale fra NTBs ca. 100 journalister (fordelt på lokalkontorene i Norge og utenlandskorrespondenter). For NTB er det viktig å ivareta rettighetene til dette omfattende materialet.

²⁰ Opplysninger om selskapene baserer seg på informasjon fra deres offisielle nettsider og møter jeg har vært i

²¹ Det gjøres oppmerksom på at aktørene kun er med som eksempler for å belyse oppgavens tema

²² www.ntb.no

For nyhetsformidling på Internett tilbyr NTB i hovedsak to slags abonnements tjenester; *NTB Direkte* er en nyhetstjeneste i kortform for Internettpublikasjoner. Nyhetssakene redigeres ned til ca. en skjerm side og overføres direkte til kundens nettsider, etter spesifikasjoner fra kunden selv. Denne tjenesten innebærer tilgang til rundt ¼ av NTBs materiale. Yahoo! Norge²³ er eksempel på et nettsted som legger ut nyheter fra NTB Direkte.

NTB Nyhetene omfatter tilgang til alt NTBs materiale, mens det bare er tillatt å bruke i gjennomsnitt 40 nyheter hver dag. Avtalen omfatter ferdigredigerte nyheter, alternativt får kunden lov til å redigere disse selv på bestemte avtalefestede vilkår.

NTBs nyhetstjeneste er ikke gjort allment tilgjengelig på Internett. Bare NTBs kunder får tilgang til tjenesten som skjer ved innlogging fra NTBs nettside. Standardavtalene som NTB inngår med sine kunder, inneholder klausuler om at nyhetsstoff ikke må videreformidles uten skriftlig samtykke fra NTB. Et problem er at nyhetsstoffet blir liggende allment tilgjengelig på nettstedene til deres kunder, slik at utenforstående kan få tak i nyhetsstoffet derfra uten avtale med NTB. Dette er ikke noe som kan reguleres i abonnementsavtalen med bindende virkning for andre enn kunden selv, da avtaler kun gjelder inter partes.

NTB opplever det i dag som et problem at det dyplennes til kundenes nettsteder, hvilket innebærer at deres nyhetsstoff kan gjenfinnes på flere nettsteder enn hos NTBs kunder. Dette er ikke ønskelig sett fra NTBs side, men kan bare hindres med enten tekniske virkemidler eller et klart rettslig grunnlag som forbyr dyplenking. Det foreligger ikke noe slikt rettslig grunnlag i dag.

²³ <http://no.news.yahoo.com>

2.3 Opoint²⁴



Opoint er en norsk bedrift hvis virksomhet baserer seg på utvikling av teknologi som gjør det mulig å samle spesifikk og for brukeren relevant informasjon fra Internett. Noe av problemet for næringsdrivende i dag er informasjonsoverflod, og det er vanskelig å finne relevant informasjon til bruk for planlegging og beslutningstagelse. Derfor har de utviklet teknologi som overvåker og samler informasjon fra Internett og andre medier.

Opoint tilbyr i hovedsak to typer tjenester. Den ene er formidling av oppdaterte nyhetslister til bruk på nettsteder. Tjenesten tilbys til kundens Intranett og/ eller til deres nettside på Internett. Kunden spesifiserer på forhånd hva slags type informasjon den er interessert i.

Den andre er en søketjeneste til bruk for enkeltpersoner innenfor en bedrift eller organisasjon. Ved å logge seg inn på Opoints systemer, får personen anledning til å søke på ord eller emner som er av interesse for denne. Søkeresultatene forblir på hjemmeområdet til brukeren.

Felles for begge tjenestene er at søkeverktøyet lenker til det aktuelle nyhetsstoffet, slik at brukeren selv må klikke seg inn på og lese artikkelen fra nettsiden det er lenket til.

Fordelen med slike tjenester er at kunden kan holde seg oppdatert innenfor et bestemt saksområde uten å bruke tid på manuelle søk.

Opoints teknologi indekserer ca. 6000 norske nettsteder daglig.²⁵ Søkeverktøyet kopierer blant annet nettstedets navn, overskrift på relevant artikkel og en liten ingress til denne.

²⁴ www.opoint.no

²⁵ Informasjon fra møte med Freberg og Lundby hos Opoint den 28.3.2003. Et nettsted er for eksempel Aftenposten nettutgaven økonomi, et annet Aftenposten nettutgaven sport etc.

Det finnes mange søke- og nyhetstjenester på Internett. Jeg har først og fremst valgt å presentere Opoint fordi de opererer innenfor det norske nyhetsmarkedet uten å ha spesialisert seg på bestemte typer nyheter. Google²⁶ er eksempel på en internasjonal søketjeneste som omfatter søk etter informasjon mer generelt, og vil bli nevnt senere i fremstillingen. TDN Nyhetsbyrå AS²⁷ er et annet eksempel som kun leverer nyheter om verdipapirmarkedet, men vil ikke bli nevnt mer i denne sammenheng.

²⁶ www.google.com

²⁷ www.nhst.no/nhst/tdninfo.jsp. TDN Nyhetsbyrå AS er et selskap tilknyttet mediehuset Norges Handels og Sjøfartstidende

3 Rettslig utgangspunkt

3.1 Faktaopplysninger

”Departementet vil for sin del understreke at opphavsretten ikke gir rettighetshaveren noen enerett til ideene eller de faktiske opplysningene som ligger til grunn for eller er brukt i verket. Opphavsretten er altså ikke til hinder for at ideer eller fakta brukes i den videre samfunnsdebatten, eller for at andre lar seg inspirere av verket til å produsere noe på egen hånd.”²⁸

Avsnittet omhandler Justis- og politidepartementets vurdering av opphavsretten i forhold til en eventuell endring av Grunnlovens § 100 om ytringsfrihet, og gir uttrykk for opphavsrettens prinsipielle utgangspunkt.

Ideer og tanker vernes ikke og kan derfor fritt utnyttes av alle. På samme måte får man heller ikke vern for nyheter og faktaopplysninger. Bakgrunnen er at samfunnets muligheter for teknologisk og kulturell utfoldelse og videreutvikling ville blitt sterkt begrenset dersom man anerkjente rettigheter til ideer og faktaopplysninger i seg selv. Nyheter og faktaopplysninger kan derimot fremstilles eller sammenstilles på en slik måte at det kan oppnås vern for selve utformingen eller sammenstillingen.²⁹

Det går således et hovedskille mellom vern av form/ sammenstilling og innhold, hvor utgangspunktet er at innholdet fritt kan utnyttes av andre. Et nyhetsbyrå har derfor ikke enerett til selve nyheten, selv om det kan ha rettighetene til en nyhetsartikkel eller en sammenstilling som artikkelen er presentert i.

3.2 Lovgivning og Internett

Det gjelder ingen spesiallover for Internett, slik at utfyllende regler må finnes i den eksisterende lovgivning. Det er ikke tvilsomt at åndsverkloven og markedsføringsloven gjelder for Internett.

²⁸ St.mld. nr. 42 (1999-2000) side 36

²⁹ Sml. Kocktvedgaard (1999) side 127

4 Opphavsrettslig vern

4.1 Innledning

Opphavsretten er et av de rettslige grunnlag som kan tenkes krenket ved elektronisk nyhetsformidling på Internett. Det vil her bli gjennomgått vilkårene for vern, enerettene, samt en vurdering av de avgrensingsregler som kan komme til anvendelse.

4.2 Når er nyhetsstoff opphavsrettslig vernet?

4.2.1 Utgangspunkt

Åndsverkloven § 1 fastslår hvilke krav som må stilles for at en prestasjon skal kunne vernes etter åndsverkloven. Det må være et *åndsverk*, som defineres slik;

*"[...] litterære, vitenskapelige eller kunstneriske verk av enhver art og uansett uttrykksmåte og uttrykksform [...]"*³⁰

Bestemmelsen er tradisjonelt tolket slik at tre betingelser må være oppfylt; Det må gjelde en frembringelse innenfor det litterære, kunstneriske eller vitenskapelige området som oppfyller kravet til verkshøyde.³¹

I *frembringelse* ligger at verket må ha tatt en ytre og sansbar form.³² Man får ikke opphavsrett til planlagte verk. Bakgrunnen er at mange går rundt med ideer og tanker om å skape noe. Vernet oppstår likevel ikke før bryet er tatt med å faktisk skape det. For nyhetsstoff er dette riktignok ikke så praktisk, siden nyheter sjeldent planlegges. Vernet blir først aktuelt idet noen har skrevet om nyheten, en artikkel eller lignende.

Frembringelse stammer fra den tidligere lovteksten. I dag står det "*skaper*" i loven, men begrepene anses for å ha likt innhold. For eksempel vil en som samler på børsopplysninger ikke oppnå opphavsrett. Disse opplysningene er ikke skapt av noen, men er nødvendige resultater av svingninger i aksjemarkedet, som igjen er betinget av en rekke faktorer. Det er også et krav om at åndsverket må være menneskeskapt.³³ Dette innebærer at juridiske personer (f.eks. selskaper, dødsbo o.l.) ikke kan erverve den

³⁰ Åndsverkloven § 1 andre ledd

³¹ Stray Vyrje (1987) side 92

³² Ot.prp. nr 26 (1959-1960) side 11

³³ Sijthoff Stray (1989) side 32, Koktvedgaard (1999) side 48

primære opphavsrett, selv om slike kan erverve rett ved avtale, arv eller testament. NTB som sådan har derfor ikke uten videre opphavsrett til nyhetsstoffet. Hva angår NTBs egenproduserte materiale kan opphavsretten anses overdratt fra den enkelte medarbeider på grunnlag av ansettelsesforholdet (tolking av arbeidsavtalen).³⁴ Opphavsrett til materiale bestilt fra andre nyhetsbyråer må eventuelt erverves via avtale. Rekkevidden av den ervervede rettighet beror på en konkret tolkning av hver enkelt avtale og avtaleforholdet ellers.

For enkelthets skyld forutsettes i den videre fremstilling at den juridiske person NTB har ervervet den nødvendige opphavsrett til verkene (i de tilfeller verket altså er vernet, jfr. videre drøftelse).

At frembringelsen må være av litterær, vitenskapelig eller kunstnerisk art vil sjeldent medføre noen problemer. Nyhetsstoff vil i utgangspunktet falle inn under det litterære området.

Har det noen betydning om verket er skapt digitalt eller analogt, eventuelt at det er skapt analogt og senere digitalisert ved hjelp av eksempelvis en skanner?

Ifølge åndsverkloven § 1 første ledd er den valgte uttrykksform og uttrykksmåte for fremstilling av verket ikke avgjørende for om verket er opphavsrettslig vernet. Dette har sammenheng med at opphavsretten knytter seg til verket, ikke selve eksemplaret. Om verket er fremstilt på et analogt eller digitalt medium, skal derfor ikke ha noen betydning. På den annen side hevder Wagle & Ødegaard at dette skillet har betydning, ”[...] fordi utnyttelsesmulighetene er forskjellige. Ny teknologi gjør det enklere enn før å kopiere og spre verk i større utstrekning enn tidligere.”³⁵ En digital kopi er identisk med og av like god kvalitet som originalen. Dermed vil kopien enkelt og billig kunne videredistribueres på Internett. Internett er dessuten globalt og når ut til mange mottakere over hele verden. Dette er hensyn som kan tale for at digitaliserte verk

³⁴ Det vil ikke bli problematisert rundt dette temaet. Til illustrasjon nevnes likevel Journalistavtalen § 46, som regulerer overgangen av visse rettigheter fra journalist til redaksjon på grunnlag av ansettelsesforholdet

³⁵ Wagle & Ødegaard (1997) side 63

bør få et sterkere vern enn andre. På den annen side vil den som publiserer et åndsverk på Internett også være klar over disse farene. Ved å velge og ikke gjøre verket tilgjengelig kan rettighetshaver derfor unngå slike problemer. Situasjonen er imidlertid mer komplisert enn dette, og vil bli behandlet nærmere i punkt 4.4.3. Det kan ikke ha noen betydning om verket er skapt digitalt eller analogt.

Spørsmålet videre blir hva som skal til for at frembringelsen (nyhetsstoffet) oppfyller kravet til verkshøyde.

4.2.2 Nærmere om verkshøyde

Hvorvidt en frembringelse oppfyller kravet til verkshøyde beror på en konkret helhetsvurdering hvor en rekke momenter spiller inn, jfr. rettspraksis og juridisk teori.

Et fellestrekk ved alle åndsverk er at de har et eller annet individuelt preg. Stikkord for en slik vurdering er *skapt*, *originalt* og *selvstendig*.³⁶

Hvilken betydning har det for verkshøydevurderingen at Bernkonvensjonen ikke gjelder for ”[...] dagsnyheter og heller ikke for blandede notiser som har karakter av rene pressemeldinger”³⁷ Menes det herved at nyhetsstoff aldri kan ha verkshøyde? Det ville være kunstig, og antagelig i strid med åndsverkloven § 1, å komme til en slik konklusjon dersom en isolert vurdering tilsier at kravene til åndsverk er oppfylt. Ved revisjonen av Bernkonvensjonen i 1908 ble det vurdert om den internasjonale beskyttelsen av pressens nyhetsstoff skulle omfattes av konvensjonen i det hele tatt.³⁸ Det var ikke tvil om at nyhetsstoff hadde behov for vern, men tvilen gjaldt om det var riktig å innta et slikt vern i en konvensjon som utelukkende gjaldt vern for forfatters opphavsrett. Tvilen var begrunnet med at interessene bak vern for pressens nyhetsstoff i hovedsak var av kommersiell art. Disse synspunktene må tolkes på bakgrunn av at det på denne tiden bare var snakk om å verne pressens *telegramstoff*, altså de nyhetsmeldinger som ble mottatt over telegraflinjen, oftest fra utlandet.

³⁶ Wagle & Ødegaard (1997) side 113

³⁷ Jfr. Bernkonvensjonen artikkel 2 åttende ledd

³⁸ Innstilling til Kirke- og undervisningsdep. mai 1925 - utkast til lov om vern for åndsverker side 34

Det ligger også i dag en saklig begrensning i konvensjonens ordlyd. Kun *dagsnyheter* omfattes, og ellers blandede notiser med karakter av å være rene pressemeldinger.

En typisk pressemelding er en mindre nyhetsmelding som ikke gjengir særlig mer enn rene faktaopplysninger, og disse er ikke vernet, jfr. punkt 3.1. Det gir best mening å tolke konvensjonsbestemmelsen slik at den utelukker opphavsrettslig vern for kortere nyhetsmeldinger som i seg selv ikke oppfyller kravet til verkshøyde.³⁹

Også pressemeldinger må antas å kunne være vernet som åndsverk dersom de er tilstrekkelig originale og resultat av selvstendig og skapende åndsarbeid (mer om denne grensevurderingen nedenfor). Det ville gitt dårlig samsvar i lovverket dersom ellers like frembringelser skulle være vernet, men ikke pressemeldinger. Av disse grunner legges det til grunn at Berkonvensjonen artikkel 2 åttende ledd ikke innebærer noen skranke for verkshøydevurderingen av nyhetsstoff utover det som følger av ellers gjeldende rett.

Over til selve vurderingen.

Er nyhetsstoffet resultat av en *skapende* innsats?

Det er et krav at verket må ha ”[...] en viss åndskvalitet. Frembringelsen må i noen grad være uttrykk for en original og individuell preget åndsvirksomhet fra opphavsmannens side (det er jo nettopp denne selvstendige skaperinnsatsen som er grunnlaget for opphavsmannens rettsvern).”⁴⁰

Det praktiske problem er da dels å trekke den nedre grense mot det som ikke er vernet. Dette er dels grensen mot den rutinemessige innsats,⁴¹ som ikke fører til opphavsrettslig vern. Hva angår nyhetsstoff befinner man seg nærmere dette nedre sjiktet jo kortere og mer presist nyheten fremstilles. Stray Vyrje mener at ”[d]et retningsgivende er naturligvis at skriftene må røpe et visst personlig originalt tankearbeid, iallfall i anlegg og arrangement, selv om spillerommet for dikterisk frihet og skapende fantasi undertiden kan være mer begrenset.”⁴² En tommelfingerregel er at jo færre muligheter

³⁹ Bakgrunnen for vern etter åndsverkloven § 44

⁴⁰ Stray Vyrje (1987) side 99

⁴¹ Til illustrasjon; Rt. 1940.327 - Hallo hallo dommen

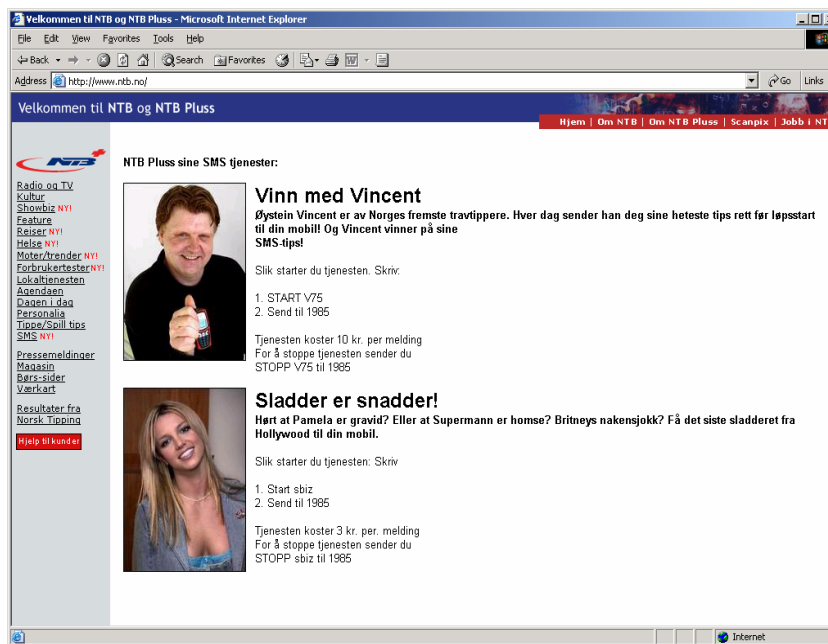
⁴² Stray Vyrje (1987) side 102

det er for variasjoner ved frembringelsen av stoffet, dess mindre er sannsynligheten for at frembringelsen er resultat av et originalt, selvstendig og skapende arbeid.

Korte nyhetsmeldinger som *”Rockekongen Elvis Prestley er død”* eller *”NTB hadde i fjor et overskudd med 2 millioner etter skatt”* vil ikke representere annet enn selve nyheten, som i seg selv ikke nyter vern. Den nødvendige åndskvalitet uteblir så lenge journalisten ikke har bidratt med noen egeninnsats. Disse to banale eksemplene vil antagelig ikke oppfylle kravet til verkshøyde.

Problemstillingen er uansett aktuell, blant annet i forhold til nyheter på SMS.⁴³

Eksempel på slik tjeneste fra NTBs nettside;



SMS-nyheter er korte. Frembringelsesprosessen består stort sett av å gjengi en nyhet i så kortfattet form at meldingen passer inn i et format for sending av SMS. Siden variasjonsmulighetene ved fremstillingen av nyheten er meget begrensede, vil SMS-nyheter sjeldent være vernet som åndsverk.⁴⁴

Det er i det hele tatt sjeldent at kortere nyhetsmeldinger nyter opphavsrettslig vern.

⁴³ SMS - *Short Message Service*. Tillater sending av korte meldinger med opp til 160 tegn til mobiltelefoner

⁴⁴ Til illustrasjon; journaliststilen rundt 1850 ved bruk av telegraflinjen. Hvert tegn kostet penger og mye arbeid ble lagt i å få nyheten så kort som mulig. Likevel ikke opphavsrett til nyhetene

En *original* frembringelse?

At verket må være originalt skal vurderes subjektivt, altså slik at det ikke gjelder noe nyhetskrav som i patentretten.⁴⁵ Det må for den som frembringer verket oppleves som nyskapende. I nyhetsverdenen selges mange nyheter fra nyhetsbyråer og kan ha vært ”omsatt” flere ganger før en journalist skal skrive en artikkel. Særlig praktisk er dette for utenriksnyheter, hvor flere norske aviser skriver om de samme sakene. Når for eksempel både VG-nett og Nettavisen skal skrive om en hendelse, så har de ofte det samme utgangspunkt i en nyhetsmelding fra NTB. I slike tilfeller vil det kunne være små variasjonsmuligheter for å beskrive det samme faktum. For nettavisers vedkommende er det dessuten enda viktigere å være kortfattede og presise, siden nyheten skal ta minst mulig plass på nettsiden. At nyheten er kjent på forhånd, er med på å snevre inn sjansene for at artikkelskriverens verk er resultatet av en original frembringelse.

På den annen side betinges ikke vernet av at verket har en viss kvalitet.

Om nyhetsstoffet er fremstilt på en god eller dårlig måte har ingen betydning for vurderingen.

Journalister lager likevel mye av nyhetsstoffet selv. I de tilfeller en nyhet ikke er kjent på forhånd og journalisten lager nyheten selv i form av for eksempel en reportasje, vil kravet til original innsats nokså opplagt være oppfylt.

Er verket resultatet av en *selvstendig* innsats?

Momentet henger sammen med hva som ble sagt ovenfor om originalitet. Dersom det skrives en artikkel på bakgrunn av en nyhetsmelding, så finnes mesteparten av stoffet allerede i meldingen. Selv om artikkelen vil være preget av journalistens personlige skrivestil, er det ikke sikkert at dette er nok til å si at artikkelen er resultat av en selvstendig innsats fra journalistens side. Vurderingen må uansett nyanseres i det konkrete tilfellet. Dersom journalisten gir artikkelen en annen vinkling eller sammenholder nyheten med tidligere hendelser, og således tilfører nyheten noe nytt, vil dette være momenter som taler ganske sterkt for at det er ytet en selvstendig innsats.

⁴⁵ Stray Vyrje (1987) side 94

Motsatt vil en ren videreformidling eller mindre omskriving av en nyhetsmelding sjeldnere være resultatet av selvstendig innsats.

Terskelen for når nyhetsstoff oppfyller kravet til verkshøyde er noe usikker og hvert tilfelle må avgjøres konkret. Men på bakgrunn av de ovennevnte forhold konkluderes det med at nyhetsstoff sjeldent vil ha verkshøyde.

4.2.3 Verkshøydevurderingen for databaser

4.2.3.1 Innledning

Uavhengig av om selve nyhetsstoffet oppfyller kravet til verkshøyde, så kan disse inngå i en database. Hvorvidt databasen som sådan er opphavsrettslig vernet vil derfor ha betydning. Selv om databaser ikke er eksplisitt med i oppregningen i åndsverkloven § 1 annet ledd, er det ikke tvilsomt at de kan ha åndskvalitet som litterære verk, jfr. åndsverkloven § 43 fjerde ledd. I så fall vil innehaveren av en slik database nyte det samme vern som andre åndsverk.

4.2.3.2 Databasebegrepet

Første spørsmål er hva som menes med *databaser*?

Åndsverkloven definerer ikke begrepet. Andre rettskilder må derfor anvendes ved vurderingen. "Database" er nevnt i § 43, og ordlyden der kan gi en viss veiledning. En språklig forståelse tilsier at det må være en samling med opplysninger som det er mulig å søke i. Begrepet synes å omfatte alt fra et visittkort med personens navn, tittel, adresse og telefonnummer, til store oppslagsverk i form av leksikon. Det er heller ikke avgjørende om dataene er lagret elektronisk eller ikke. I denne forbindelse ses det bort fra ikke-elektroniske databaser av hensyn til oppgavens tema.⁴⁶

Det kan være uklart om det skal legges en teknisk eller logisk forståelse av databasebegrepet til grunn ved tolkning av ordlyden.⁴⁷ En logisk database er slik databasen oppfattes av brukeren. Med Internettets interaktive karakter pga. moderne nettlelere, kan det være grunn til å legge en slik forståelse til grunn. Det er ikke mulig

⁴⁶ Det gjøres oppmerksom på at § 43 *ikke* skiller mellom elektroniske og ikke-elektroniske databaser

⁴⁷ Wagle & Ødegaard (1997) side 88

for en bruker å avgjøre om en nettside består av en stor database eller om det faktisk er flere mindre databaser lenket sammen, eventuelt om det er én stor database, og flere deldatabaser tilknyttet denne. Et slikt subdatabase-synspunkt var fremme i en nederlandsk sak; NVM v. De Telegraaf.⁴⁸ Av disse grunnene er det etter min mening forsvarlig å legge til grunn en logisk forståelse av ordlyden.

Ot.prp. nr. 85 (1997-1998) definerer database på følgende måte;

*”[...] en systematisert samling av opplysninger som kan gjenfinnes etter en bestemt struktur.”*⁴⁹

At samlingen må være strukturert på en systematisk måte henger sammen med hensynet bak regelen. Kun struktureringen gir grunnlag for opphavsrettslig vern. Opplysningene i seg selv er uten betydning. Databasedirektivet er bedre egnet til å få frem at databasens innhold ikke har noen betydning, som definerer begrepet på følgende måte;

*”I dette direktiv forstås ved ’database’ en samling af værker, data eller andet selvstændigt materiale, der er struktureret systematisk eller metodisk og kan konsulteres individuelt ved brug af elektronisk udstyr eller på anden måde.”*⁵⁰

Om databasen inneholder åndsverk er altså ikke avgjørende for vurderingen. Det er likevel et krav at verket, dataene eller annet materiale er selvstendige elementer. Hva som menes med *selvstendig* er ikke utdypet, men en nærliggende tolkning er at elementet må være bærer av en form for informasjon i seg selv. Dersom elementet tas ut av databasen, så må det gi mening eller iallfall kunne bli omdannet til en meningsbærende enhet.⁵¹ Databasedirektivet får også bedre frem kravet om at opplysningene må kunne konsulteres individuelt.⁵² Dette vilkåret utelukker samlinger hvor det er nødvendig med en full gjennomlesning for å finne den ønskede informasjon.

⁴⁸ Netherlands Supreme Court, 22. mars 2002. Spørsmålet var viktig for å avgjøre om et utdrag av databasen utgjorde et vesentlig utdrag av hele databasen eller av en mindre subdatabase vurdert i forhold til sui-generis vernet. Ifølge dommen er det mulig å se det slik at en database består av flere mindre databaser

⁴⁹ Proposisjonen side 7

⁵⁰ Databasedirektivets artikkel 1 andre ledd

⁵¹ Lisa Vogt Lorentzen om databasevernet i CompLex 12/02 side 41

⁵² Wagle & Ødegaard (1997) side 92-93

Scenariet er altså at nyhetsstoffet er inntatt i en database, for eksempel i et nyhetsarkiv eller lignende som ligger lagret på nettavisens server. For å gjøre databasen tilgjengelig for brukeren er det også nødvendig med et søkesystem. Det avgrenses imidlertid mot en behandling av søkesystemer her. Dersom databasen presenteres på en nettside ved hjelp av en nettleser, vil det fremstå for brukeren som et multimedieverk. Disse aspektene tas opp i punkt 5.2.2.1 under spørsmålet om en nettside kan vernes som database.

4.2.3.3 Selve vurderingen

Neste spørsmål blir hvordan verkshøydekravet skal vurderes i forhold til databaser?

Ifølge EUs databasedirektiv gjelder det en forutsetning for at databaser er opphavsrettsbeskyttet. Artikkel 3 første ledd i direktivet sier at;

”[...] databaser, som på grund af udvælgelsen eller struktureringen af indholdet udgør ophavsmandens egen intellektuelle frembringelse, [skal] have ophavsretlig beskyttelse som sådan. Der gælder ikke andre kriterier for, om de er berettiget til denne beskyttelse.”

Kun databasefremstillerens egen intellektuelle skapelse skal være det relevante kriterium for vurderingen. I direktivets preambel nr. 15 presiseres det at beskyttelsen tar sikte på databasens struktur. I de norske forarbeidene er det også lagt vekt på at vern som åndsverk skal være knyttet til selv utvelgelsen eller arrangementen av innholdet i en database.⁵³ Det er dermed selve sammenstillingen i sin utforming som må ha verkshøyde.

Struktureringen av databasen må i utgangspunktet oppfylle de samme kravene som for andre litterære verkstyper. Spørsmålet blir hvorvidt selve struktureringen av stoffet er gjort på en original, skapende og selvstendig måte? Det vises i den forbindelse til den generelle drøftelsen ovenfor. Særlige momenter i forhold til databaser vil være hvilke opplysninger som er valgt, kriteriene for valget av disse og hvordan opplysningene fremstilles for brukeren av databasen.⁵⁴

⁵³ Ot.prp. nr. 85 (1997-1998) side 29

⁵⁴ Wagle & Ødegaard (1997) side 121

Utvalg av nyhetsstoff skjer på bakgrunn av journalistiske metoder hvor kritisk kildevurdering, appellering til samfunnsdebatt og dermed potensiell salgsverdi er sentrale kriterier. Det er ingen norsk rettspraksis på dette området. Europeiske dommer om databasevern gjelder utelukkende i forhold til sui-generis vernet, som jeg skal behandle i punkt 5.2. En ledetråd finnes likevel i det generelle synspunktet om at fullstendige faktadatabaser, hvor fremstilleren søker å få en fullstendig oversikt over alle opplysninger innenfor et emne, ikke vil være opphavsrettslig vernet. Dette fordi slike ikke vil ”[...] bære preg av å være resultatet av database-produsentens reelle valg blant opplysningene.”⁵⁵ Det er først og fremst databaseprodusentens skjønn ved utvelgelsen av innholdet som begrunner et vern. Et slikt skjønn mangler dersom databasen er ment å gi en fullstendig nyhetsoversikt innenfor for eksempel kultur- eller sportsnyheter. På den annen side, dersom utvalget av nyhetene skjer ut fra mer sammensatte tematiske kriterier⁵⁶ er det større sjanse for at databasen vernes. Om arbeidet med å velge ut nyhetene samtidig er kostnadskrevenne vil sannsynligvis også det være et moment som trekker i retning av opphavsrettsvern.⁵⁷

Terskelen for når en database oppfyller kravet til verkshøyde er noe usikker som følge av at det ikke finnes norsk rettspraksis på området. Den senere vurderingen av databaser vil derfor knytte seg til de databaser som ikke nyter opphavsrettslig vern.

Databaser som åndsverk vil gjerne være en sammenstilling av flere åndsverk, et såkalt *samleverk*. Samleverbsbestemmelsen i åndsverkloven § 5 verner sammenstillinger av hele eller deler av enkeltstående åndsverk, uavhengig av verkstype, dersom selve sammenstillingen oppfyller kravet til verkshøyde. De sammensatte verkene må også kunne skilles ut av samleverket.

Sammenstilleren har ikke opphavsrett til hvert enkelt verk, og må derfor innhente samtykke fra hver av de respektive opphavsmenn for å stille de sammen.

Andre som vil nyttiggjøre seg samleverket, må innhente samtykke ikke bare fra sammenstilleren, men også fra hver enkeltstående rettighetshaver.

⁵⁵ Wagle & Ødegaard (1997) side 122

⁵⁶ Eksempelvis et geografisk område, rus som samfunnsproblem, politikkenes røtter el. l.

⁵⁷ Den svenske Nummerbankdommen av 20. april 1995, NJA 1995 side 341

Stray Vyrje bemerker at bestemmelsen kan komme til anvendelse for redaktører ved redigering av aviser, tidsskrifter o.l., som ofte består av bidrag fra forskjellige medarbeidere.⁵⁸ Det er alminnelig antatt at en redaktør er opphavsmann til det samleverk som dagens utgave av en avis representerer. Samleverksbestemmelsen må vurderes konkret i det enkelte tilfelle, men behandles ikke mer utførlig her.

4.3 Rettighetene

4.3.1 Innledning

Hvilke virkninger har det at nyhetsstoffet, eventuelt databasen, er opphavsrettslig vernet? Dette temaet er dels spørsmålet om hvor langt vernet strekker seg, dels spørsmålet om hvilke eneretter opphavsretten hjemler. Jeg skal si litt om det førstnevnte her, mens enerettene blir behandlet i punkt 4.3.3.

4.3.2 Verkets beskyttelsessfære

Selv om nyhetsstoffet er vernet som åndsverk, så vil ikke innholdet som sådan være vernet, jfr. punkt 3.1. Andre journalister kan fritt benytte seg av innholdet, motivet og ideene bak en artikkel og skape sitt eget verk. Dette er særlig praktisk for nyhetsmediene når de skriver om de samme sakene. Tar man for eksempel krigen i Irak, så er det ikke vanskelig å se at mange av avisenes artikler ligner på hverandre. Det går likevel en grense for hva som må til av *omskrivning* for at å gå fri fra vernet til det verk det tas utgangspunkt i. Grensen må trekkes skjønnsmessig, og kan være vanskelig å fastslå i praksis. Det avgrenses mot denne vurderingen her.

Hva med *bearbeidede* eller *endrede* versjoner av et verk?

Ifølge § 2 første ledd i.f. omfatter eneretten råderett til verket ”[...] i opprinnelig eller endret skikkelse, i oversettelse eller bearbeidelse, i annen litteratur- eller kunstart eller i annen teknikk”.

Eneretten går altså videre enn til bare å gjelde slaviske kopier av verket.⁵⁹

Rettighetshaveren har i utgangspunktet enerett til bearbeidede eller endrede versjoner av

⁵⁸ Stray Vyrje (1987) side 192

⁵⁹ Wagle & Ødegaard (1997) side 333

verket. Dette trenger likevel ikke å rekke så langt, ettersom andre fritt kan ta utgangspunkt i et verk som grunnlag for å skape et *nytt og selvstendig verk*, jfr. åndsverkloven § 4.

Dersom den endrede versjonen er en ettergjøring, dvs. at det er tatt utgangspunkt i et vernet verk og tilføyd noe, og denne forføydes over i strid med enerettene uten samtykke eller med hjemmel i lov, så vil ettergjøringen kunne være ulovlig.

Jeg går ikke nærmere inn på grensevurderinger av beskyttelsessfæren til åndsverk.

4.3.3 Enerettene

4.3.3.1 Innledning

Under forutsetning av at nyhetsstoffet er opphavsrettlig vernet, så blir spørsmålet hvilke rettigheter opphavsmannen har til nyhetsstoffet. Enerettene hjemler to typer beføyelser, retten til eksemplarfremstilling og retten til å tilgjengeliggjøre verket for allmennheten.

4.3.3.2 Eksemplarfremstilling

Koktvedgaard nevner at det må være ”[...] klart, at eksemplarfremstilling i digital form omfattes af eneretten [...].”⁶⁰ Det er ikke tvilsomt at fremstilling av digitale eksemplarer av et verk omfattes av eneretten.

Eneretten innebærer at det ikke er lov å fremstille kopier av verket uten samtykke fra rettighetshaver eller hjemmel i lov. Spørsmålet blir derfor hvilke type handlinger som kan tenkes å krenke rettighetshavers eksemplarfremstillingsrett?

Vil en alminnelig hyperlenke til opphavsrettslig vernet materiale utgjøre en eksemplarfremstilling av verket?

Som utgangspunkt må et *eksemplar* ha en viss fasthet og selvstendighet. Verket må være fiksert i en slags form.⁶¹ Stray Vyrje nevner at et eksemplar må ha en egenskap til å ”[...] overføre verksopplevelsen til andre [...]”⁶² Selv om et eksemplar er noe annet

⁶⁰ Koktvedgaard (1999) side 96

⁶¹ Wagle & Ødegaard (1997) side 154

⁶² Stray Vyrje (1987) side 199

enn selve åndsverket, så er meningen at et eksemplar må kunne gjengi noen av de individuelle trekkene som gir verket verkshøyde.⁶³

Hele åndsverket trenger ikke være fiksert for at det skal foreligge et eksemplar. Det kreves likefullt at de fikserte delene i seg selv må oppfylle kravet til verkshøyde.⁶⁴ Men det blir kunstig å si at en hyperlenke er et eksemplar av verket. Noe eksemplar lages uansett ikke før det klikkes på lenken, og data sendes over Internett fra en server til brukerens datamaskin. En lenke vil i seg selv ikke være egnet til å få frem de individuelle trekkene ved åndsverket, og konklusjonen blir derfor at en hyperlenke ikke utgjør noen eksemplarfremstilling.

I juridisk teori har det vært diskutert om innlasting i datamaskinens RAM⁶⁵ er å regne som et eksemplar i opphavsrettslig forstand.⁶⁶ Diskusjonen har særlig gått på hvor lenge eksemplaret i så fall holdes lagret i RAM, herunder forskjellen på SRAM og DRAM.⁶⁷ Jeg skal ikke gå inn på diskusjonen i sin fulle bredde, selv om den er av prinsipiell interesse.

Det nye opphavsrettsdirektivet⁶⁸ fra EU har imidlertid i artikkel 2 som utgangspunkt at eksemplarfremstilling skal innebære;

” [...] *temporary or permanent reproduction by any means and in any form*”

Ordlyden er vid og innebærer at midlertidige reproduksjoner anses som eksemplarfremstillinger av verket. Siden innlasting i RAM er en midlertidig reproduksjonshandling, vil slik kopiering etter opphavsrettsdirektivet være omfattet av eneretten. Til dette utgangspunktet plikter likevel medlemslandene å implementere unntak for flyktige eller tilfeldige midlertidige reproduksjonshandlinger, som utgjør en integrerende og vesentlig del av en teknisk prosess, og som utelukkende har som formål å muliggjøre blant annet en lovlig bruk av et verk eller en annen fremstilling og som

⁶³ Weincke (1976) side 55

⁶⁴ Wagle & Ødegaard (1997) side 173

⁶⁵ Random Access Memory – forkortelse for datamaskinens arbeidsminne

⁶⁶ Se eksempelvis Wagle & Ødegaard (1997) side 157 og Riis (2001) side 47

⁶⁷ Bryde Andersen (2001) side 306

⁶⁸ Det såkalte Infosoc-direktivet som enda ikke er implementert i norsk rett. Kultur- og kirke departementet prøver å få det implementert innen utgangen av juni dette år

ikke har selvstendig verdi.⁶⁹ Innlasting i RAM som del av alminnelig nettleasing, og dermed del av en teknisk prosess for å få presentert nettsidens innhold, kan derfor bli tillatt når direktivet implementeres.

Etter at det er klikket på hyperlenken, vil Internettbrukeren få det tilknyttede materiale opp på sin skjerm. Vil selve skjermbildet være et eksemplar?

Forarbeidene til databasedirektivet sier noe om denne vurderingen;

*”Mellomlagringer som utgjør et nødvendig, men sideordnet, ledd i en transport av data for eksempel skjermvisning, vil etter departementets oppfatning normalt være av en slik flyktig karakter at de ikke utgjør eksemplar i opphavsrettslig forstand.”*⁷⁰

Her brukes skjermvisning uttrykkelig som eksempel på en lovlig eksemplarfremstilling, dersom mellomlagringen skjer som et nødvendig, men sideordnet ledd i transporten av data. Internett er et nettverk hvor data kan overføres til lesning på en skjerm. Hva som skal til for at det er *nødvendig* og *sideordnet ledd* sies det ikke noe om.

Spørsmålet må derfor bli om skjermbildet fikserer de enkelte elementene på en slik måte at åndsverket er fremstilt med tilstrekkelig fasthet og varighet? Selv om skjermbildet kan synes å gjengi en eksakt kopi av verket, for eksempel et fotografisk verk eller en avisartikkel, så vil skjermbildet forsvinne med en gang strømkilden til skjermbildet fjernes.⁷¹ Gode grunner taler for at så lenge lesningen av verket på en skjerm er hovedpoenget, så vil mellomlagringen være nødvendig, men også et sideordnet ledd i transporten av data. Motsatt stiller dette seg dersom målet for Internettbrukeren er å fremstille et mellomlagret eksemplar på skjermen for deretter å kopiere det til en harddisk eller diskett. Wagle & Ødegaard konkluderer på side 172 med at skjermbildet er for flyktig til å kunne utgjøre noe eksemplar.

Støtte for dette synet kan også hentes fra en artikkel skrevet av Bing⁷²;

⁶⁹ Direktivets artikkel 5 første ledd. Ifølge litra a) tar bestemmelsen sikte på å lovliggjøre flyktige reproduksjonshandlinger ved kommunisering over nettverk. Se også fortalens punkt 33

⁷⁰ Ot.prp. nr. 85 (1997-1998) side 15

⁷¹ Wagle & Ødegaard (1997) side 172

⁷² Bing, NIR 1984 side 377-398, ”Opphavsretten og dens avgrensning i et mulig fremtidig eksemplarløst samfunn – databaser og terminaler”

”Uansett om man anser skjermbildet som visning eller fremføring av eksemplar, er det ikke tvil om at det vil anses for flyktig til å bli kvalifisert som eksemplar i seg selv.”⁷³

Artikkelen omhandler tilgangen til et informasjonssystem ved bruk av skjermterminaler. Selv om artikkelen ble skrevet for noen år tilbake, er den beskrevne teknologien i prinsippet den samme som i dag, og derfor har synspunktet fremdeles gyldighet. Det gir derfor best mening å legge til grunn at skjermbildet i seg selv ikke fikserer verket i tilstrekkelig grad til å kunne utgjøre noe eksemplar.

Ifølge åndsverkloven § 2 andre ledd skal som eksemplarfremstilling også regnes *”[...] overføring til innretning som kan gjengi verket”*.

Bestemmelsen er opprinnelig ment å gjelde for grammofonplater og andre tekniske innretninger som kan gjengi verk.

Bestemmelsen sier ikke stort mer enn at et eksemplar kan fikseres på et hvilket som helst medium, og at det ikke er avgjørende om verket oppleves direkte eller med hjelp av tekniske medium. Det er heller ikke av betydning hvilket format eksemplaret er fremstilt i.⁷⁴

I Ot.prp.nr. 15 (1997-1998) bemerkes det at regelen også gjelder for *”[...] overføring til et digitalt lagringsmedium, f.eks. harddisken på egen datamaskin eller en diskett, vil utgjøre en fremstilling av eksemplar.”⁷⁵* En enkelt datamaskin som kan fremstille eksemplarer lokalt vil derfor være omfattet, men hva med lagring av stoff på servere?⁷⁶ Senest i høringsutkastet til Infosocdirektivet⁷⁷ nevner departementet på side 15 at lagring av vernet materiale på servere etter gjeldende rett omfattes av eneretten.⁷⁸

⁷³ Artikkelen side 390

⁷⁴ Bryde Andersen (2001) side 303

⁷⁵ Proposisjonen side 14

⁷⁶ Selve transmisjonen av verk over digitale nettverk reiser egne spørsmål i forhold til eksemplarfremstillingsretten, men disse behandles ikke her

⁷⁷ Kultur- og kirke departementets brev av 2.4.2003

⁷⁸ Også Riis (2001) side 153

Et spørsmål er om synspunktet fra nevnte odelstingsproposisjon kan føres enda lengre ved å si at selve indekseringen av nyhetsstoff ved hjelp av søkemotorer også er en slags *innretning*, dersom dette muliggjør en gjengivelse av verket?⁷⁹

Konsekvensen er i så fall at opphavsretten krenkes hver gang en nettside indekseres. Svaret må sies å være tvilsomt. På den ene siden er det vanskelig å forestille seg at stikkordsregisteret til en indeks fikserer *åndsverket* i tilstrekkelig grad til å si at det er fremstilt et eksemplar.⁸⁰ Dette fordi registeret vil inneholde et enkelt søkeord kun en gang, selv om en indeksert nettside kan nevne dette ordet flere ganger. En indeks virker dessuten slik at mange av ordene fra originalkilden (informasjon fra nettsidens HTML-koding), som ikke er relevante i forhold til søket, er luket vekk; såkalte *stoppord*.⁸¹ Likevel må en ta hensyn til at ord i hypertextbaserte indekser inneholder informasjon om andre ord det står i sammenheng med,⁸² som gjør at originalverket *kan* rekonstrueres av søkemotoren.⁸³ Av disse grunner mener Bryde Andersen at det kan argumenteres for at indeksen kan betraktes som overføring til en innretning som kan gjengi verket. Men da blir spørsmålet om indeksen virkelig kan gjengi *verket*. Her må det nyanseres ut fra hvordan søkemotoren er konstruert. Dersom man ved hjelp av indeksen kan generere en regelrett kopi av hele nettsiden eller artikkelen, og det er mulig å få frem denne uten å gå til det indekserte nettstedet (følge lenken), vil indeksen kunne sies å gjengi verket. Men dersom indeksen bare kan lenke til det opprinnelige verket, altså at søkemotoren har kopiert selve URL-adressen⁸⁴ og eventuelt noen stikkord om hva som nevnes på nettsiden eller artikkelen, vil ikke indeksen i seg selv kunne gjengi verket, bare peke til det.

Opoint sier at deres søketjeneste ikke kopierer selve artiklene, bare informasjon som gjør artiklene søkbare, nærmere bestemt navn på hver enkelt seksjon av nettstedet, tema, språk, utgiverland, URL, hva som er overskrift, ingress, billedtekst, illustrasjon og

⁷⁹ Bryde Andersen (2001) side 304

⁸⁰ Selv om riktignok stikkordsregisteret i seg selv er like fiksert som en hvilken som helst annen fil

⁸¹ Bing, NIR 1984, side 387

⁸² Bryde Andersen (2001) side 304

⁸³ Kommer an på hvor mye av siden som indekseres

⁸⁴ Uniform Resource Locator - URL er en forkortelse for globale adresser for dokumenter og andre ressurser på verdensveven (World Wide Web) – for eksempel en http- eller ftp-adresse

lenker. Dette skulle tilsi at Opoints søketjeneste faller utenfor åndsverkloven § 2 andre ledd, iallfall hva angår vernet nyhetsstoff.⁸⁵

Det avgjørende for den rettslige vurderingen bør være om selve indekseringen muliggjør en fiksering av verket i så stor grad at det enten er skapt et eksemplar direkte (§ 2 første ledd) eller at indeksen kan sies å være en innretning som kan gjengi verket (§ 2 andre ledd). Svaret er ikke avklart i norsk rett, og jeg kjenner heller ikke til andre land hvor temaet er prøvd rettslig. Mye kan tale for at de som først har gjort en nettside tilgjengelig på Internett må tåle at den indekseres, selv om siden eller deler av dens innhold er opphavsrettslig vernet. En annen betraktning av betydning er også om reproduksjonshandlingen foretas med tanke på å tilegne seg det vernede materialet, eller om det skjer som ledd i en større tjeneste.⁸⁶ Bryde Andersen nevner for eksempel at Internett-leverandører som cacher⁸⁷ informasjon for å yte bedre overføringshastighet til sine kunder ikke bør rammes av eksemplarframstillingsretten.⁸⁸

Et annet motargument ifølge Bryde Andersen er at det godt kan argumenteres for at en indeks som *innretning* typisk ikke tar sikte på noen gjengivelse, og at det i så fall ville kreve betydelig innsats for å få dette til.

Jeg mener at disse synspunktene ikke egner seg særlig godt i en opphavsrettslig vurdering. Det vil antagelig være å strekke ordlyden i åndsverkloven § 2 andre ledd for langt å si at indekseringen er en *innretning*, selv om verket ved bruk av tekniske hjelpemidler faktisk kan gjengis. Spørsmålene bør heller vurderes ut fra for eksempel markedsføringslovens regel om god forretningsskikk.

Et annet, men beslektet spørsmål, er om mellomlagring av nyhetsstoff på servere uten at rettighetshaver er klar over det, kan utgjøre en krenkende eksemplarframstilling?

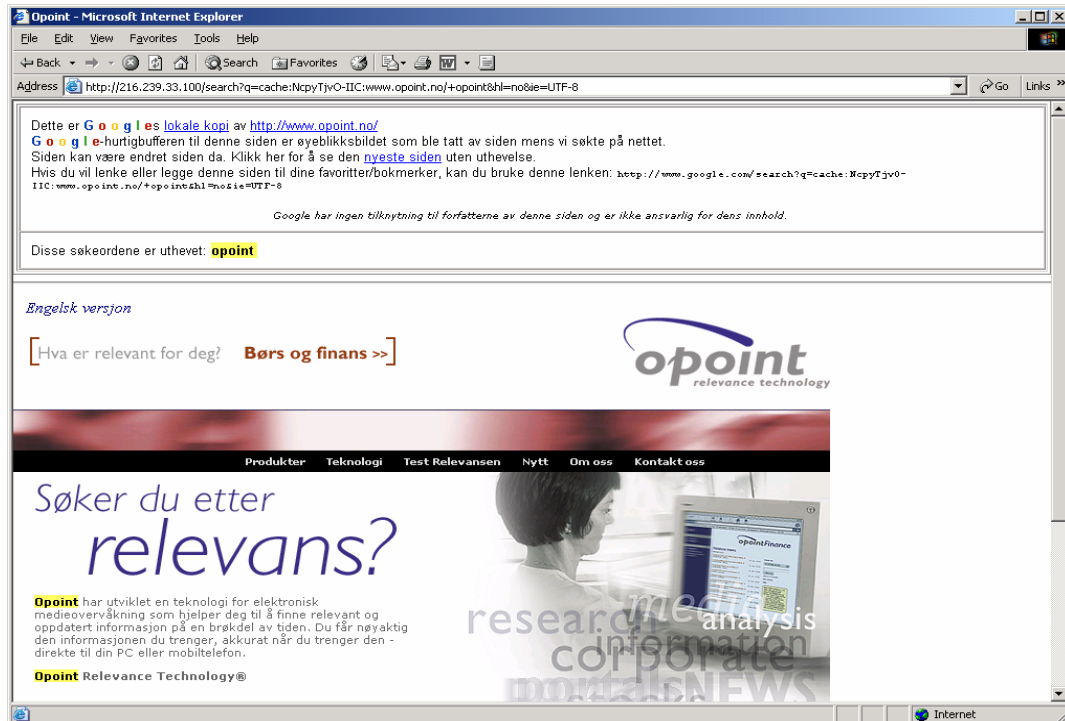
⁸⁵ Et annet spørsmål er om søketjenesten kan sies å gjengi andre vernede verk; bilder, illustrasjoner etc.

⁸⁶ Bryde Andersen (2001) side 312

⁸⁷ Caching forklares nedenfor

⁸⁸ Det gjøres oppmerksom på at ansvarsproblematikken for mellomledd ikke er en del av oppgaven, men at en mulig avklaring kan komme etter implementeringen av EUs e-handelsdirektiv (særlig artikkel 13 kan være av interesse). Infosocdirektivet regulerer også slike reproduksjonshandlinger

Google sin søketjeneste på Internett tilbyr å vise en indeksert nettside i *cache*⁸⁹ versjon som et alternativ til å klikke seg inn på siden direkte. Den cachede versjonen er den sist oppdaterte kopien av nettsiden som Google har liggende på sin server. Internettbrukeren føres da til en kopi laget av Googles søkemotor, istedenfor til den offisielle nettsiden, som illustrert nedenfor.⁹⁰



Den mellomlagrede versjonen fremstiller en eksakt kopi av nettsiden det er lenket til, men med tillegg av Googles utheving av søkeordet i dokumentet.

For det tilfelle at nettsiden som sådan eller deler av den er vernet som åndsverk (multimediaverk eller enkeltstående verk), må det kunne argumenteres for at verket dermed er tilstrekkelig fiksert til å si at det er skapt et eksemplar. Etter min mening vil dette kunne innebære en krenkelse av eksemplarfremstillingsretten. Det skal vurderes nærmere i punkt 5 hvordan en slik kopiering står seg i forhold til andre regler.

⁸⁹ *Cache* er en type minne, og kan oversettes som hurtigbuffer. Internettleverandører cacher (mellomlagrer) nettsider som besøkes ofte, slik at de raskere kan finnes igjen ved senere søk. Dermed frigis noe overføringskapasitet mellom Internettleverandøren og kundene

⁹⁰ Søkeordet "Opoint" ga treff hos www.google.com. Ved å trykke på "hurtigbuffer"-elementet fikk jeg presentert Googles cachede versjon av Opoints nettside

Det hører også med at resultatet kan bli noe annerledes dersom nettsiden er en opphavsrettslig vernet database, ettersom en *rettmessig* bruker av en database kan foreta visse *nødvendige* handlinger for å utnytte denne på et normalt vis, jfr. åndsverkloven § 39 h) fjerde ledd. Jeg skal ikke gå nærmere inn på disse problemstillingene ettersom regelen gjelder i forhold til den enkelte bruker og er av størst interesse i forhold til privat bruks-regelen i åndsverkloven § 12.

En måte å hindre indeksering av nettside på er ved bruk av standarder som ”robot.txt”⁹¹ eller ved såkalt metatagging.⁹² ”Robot.txt” er en kommando i HTML-kodingen til en nettside som forteller roboten (del av søkemotoren) hvilke deler av nettsiden som tillates indeksert. På denne måten kan nettsideadministratoren gi uttrykk for hvor hvilke handlinger den ”[...] oppfatter som en urimelig tilsidesettelse av egne legitime interesser”.⁹³ Bing har hevdet at adgangsbetainger ved bruk av slike standarder eller ved bruk av metatagging kan være relevant i forhold til databasevernet i åndsverkloven § 43. Det finnes ingen rettspraksis om dette spørsmålet, og drøftelsen avsluttes derfor her.

4.3.3.3 Tilgjengeliggjøring for allmennheten

Utgangspunktet for verk som er gjort tilgjengelig på Internett må være at rettighetshaver har akseptert at verket kan ses, høres eller oppleves av en Internettbruker så lenge det skjer innenfor en normal bruk av Internett. Mer om dette i punkt 4.4.3.

Åndsverkloven § 2 tredje ledd sier noe om når et åndsverk er tilgjengeliggjort for allmennheten;

”Verket gjøres tilgjengelig for almenheten når det fremføres utenfor det private område, eller når eksemplar av verket frembys til salg, utleie eller utlån eller på annen måte spres eller vises utenfor dette område.”

Det som må være sikkert er at Internett er et medium som åndsverk *kan* gjøres tilgjengelige på. Dessuten vil stoff lagt ut på Internett være tilgjengeliggjort *utenfor det*

⁹¹ Se www.robots.txt.org for mer informasjon om denne standarden

⁹² For videre lesing; Bing (2003) ”Immaterialrettslige aspekter ved elektroniske agenter”

⁹³ Bing (2003) ”Immaterialrettslige aspekter ved elektroniske agenter” side 9

private område, iallfall dersom ikke tekniske sperrer (for eksempel passordbeskyttelse) hindrer allmennheten i å få tilgang til det.⁹⁴

Fra forarbeidene til implementeringen av databasedirektivet sies det om å legge ut åndsverk på åpne digitale nettverk;

*”Stilles et åndsverk til rådighet for allmennheten gjennom for eksempel et digitalt nett, vil dette høre under enerettsbeføyelsene, hva enten det skal karakteriseres som en offentlig fremføring eller en spredning av eksemplarer. Det regnes normalt som offentlig fremføring av et verk dersom det gjøres tilgjengelig via åpne nettverk, f.eks. Internett.”*⁹⁵

Forarbeidene gjelder generelt for vern av databaser som åndsverk, men selve uttalelsene er knyttet til tilgjengeliggjøringsretten etter åndsverkloven § 2 tredje ledd. Det sies uttrykkelig at det å *stille et åndsverk til rådighet* på Internett vil være en enerettsbeføyelse enten som offentlig fremføring eller eksemplarspredning. Det er lite praktisk å snakke om visning av digitale eksemplarer siden disse er lagret som digitale tegn (0'ere og 1'ere) på et maskinlesbart medium.⁹⁶ Det er av prinsipiell interesse å avgjøre om visning av et eksemplar på en skjerm kan være offentlig visning eller fremføring (pga. konsumpsjonsregelen i § 20), men jeg skal ikke gå inn på det her.

Spørsmålet blir så hva som skal til for at noen kan sies å stille et verk til rådighet for allmennheten på Internett?

Sondringen mellom offentlig fremføring av verk og eksemplarspredning er av betydning fordi konsumpsjonsregelen i åndsverkloven § 19 kommer til anvendelse på det sistnevnte.

Spredning av eksemplarer forutsetter at ett eller flere eksemplarer av et verk

”[...] frembys til salg, utleie, utlån eller på annen måte spres[...]”, jfr. § 2 tredje ledd.

En slik vurdering er avhengig av at det har skjedd en eksemplarframstilling, hvilket jeg kom til at kunne være tilfelle for de søkemotorer som cacher hele eller indekser store deler av andres nettsider.

⁹⁴ Det forutsettes i den videre drøftelsen at nyhetsstoffet er tilgjengeliggjort utenfor det private området

⁹⁵ Ot.prp. nr. 85 (1997-1998) side 16

⁹⁶ Wagle & Ødegaard (1997) side 179

For eksempel Google tar ikke betalt for sine tjenester, slik at handlingen vil ikke være salg eller utleie. Hos andre søketjenester, for eksempel Opoint, koster det å abonnere på tjenesten. Siden vederlaget er knyttet til selve tjenesten, blir det derimot galt å si at det tas betalt for eventuelle eksemplarer som tjenesten fremskaffer. Det er heller ikke praktisk å snakke om utlån i denne forbindelse.

Jeg mener det kan argumenteres for at handlingen kan være en spredning *på annen måte*. Det at Internettbrukere får presentert den cachede versjonen istedenfor den opprinnelige nettsiden tilsier at de får presentert et eksemplar av verket. Problemet er imidlertid at § 19 krever at eksemplaret er *solgt* eller *på annen måte overdratt* med opphavsmannens samtykke, noe som sjeldent vil være tilfelle i disse søketjenestetilfellene. Google er bare et mellomledd som videreformidler informasjon på Internett til brukere av tjenesten uten noen avtale med hvert enkelt nettsted.⁹⁷ Det vil heller ikke være mulig å strekke et implisitt samtykke som skal omhandles i punkt 4.4.3 så langt.

Det må derfor konkluderes med at eksemplarspredningsretten kan være krenket i disse tilfellene.

Som forutsatt er verket lovlig gjort tilgjengelig på Internett. Neste spørsmål blir om det å legge ut en peker til verket kan betraktes som å stille verket til rådighet for allmennheten ved offentlig *fremføring* av verket? Det er tidligere sagt at en peker neppe medfører noen eksemplarframstilling. Verket kan likevel være *fremført* i åndsverkloven § 2s forstand. Fremføring rammes heller ikke av konsumpsjonsregler.⁹⁸ Hver fremføring krever derfor i utgangspunktet opphavsmannens tillatelse.

Wagle & Ødegaard mener offentlig fremføring av et verk skjer i "[...] *alle tilfellene der ett eller flere verk stilles til rådighet for en ubestemt krets av personer med henblikk på lytting eller iakttagelse i fremføringsform.*"⁹⁹

⁹⁷ På www.google.com opplyses det at Google søker blant mer enn 3 milliarder nettsteder

⁹⁸ Finnes en spesialbestemmelse i åndsverkloven § 21, men denne behandles ikke nærmere

⁹⁹ Wagle & Ødegaard (1997) side 180

Det er rimelig klart at en peker ikke kan medføre noen direkte fremføring av verket. Først når pekeren klikkes på blir det mulig å få noen opplevelse av selve verket. Er det nok at en peker muliggjør fremføring eller kreves det at verket er direkte fremført? Napsterdommen kom til at direktelenker til musikkverk på Internett var å anse som offentlig fremføring. Her dreier det seg om tekster. Det er ingen reell grunn til å behandle tekstfiler annerledes enn musikkfiler i disse tilfellene, siden verkene like fullt blir stilt til rådighet for brukerne av Internett. Om verkene faktisk iakttas (at lenkene klikkes på) er ikke avgjørende. Det spesielle med digitale nettverk er at verket kan være overført til allmennheten uten at det er skjedd noen direkte fremføring for et tilstedeværende publikum. Rettstilstanden er foreløpig noe uklar på dette punkt, og videre avklaring må finne sted i rettspraksis.

4.4 Avgrensingsregler

4.4.1 Innledning

Åndsverkloven hindrer ikke utnyttelse som faller utenfor enerettene.

En opphavsrettskrenkelse er en beføyelse over et åndsverk i strid med enerettene uten hjemmelsgrunnlag. Det ene hjemmelsgrunnlaget er *avtale*. Det finnes utallige eksempler på avtaler om bruk av opphavsrettslig vernet materiale.¹⁰⁰ Slike avtaler følger avtalerettens regler. Avtaler kan inngås på forskjellige måter, uttrykkelig eller implisitt. Betydningen av implisitt samtykke i forhold til Internettpublisering behandles i punkt 4.4.3, mens det avgrenses mot å behandle uttrykkelige avtaler. Det siste fordi avtalene er vanskelig tilgjengelige, og at de har liten allmenn interesse da de kun skaper virkninger inter partes.

Spørsmålet om avgrensingsreglene i åndsverkloven kapittel 2 er preseptoriske kan ikke avgjøres generelt, men vurderes i forhold til hver enkelt avgrensingsregel.¹⁰¹

Problemstillingene skal ikke behandles mer utførlig her.

Det andre hjemmelsgrunnlaget er *lov*.

¹⁰⁰ For eksempel NTBs standardavtaler

¹⁰¹ Koftvedgaard (1999) side 135

4.4.2 Åndsverkloven kapittel 2

4.4.2.1 Innledning

Opphavsretten bygger på et slikt vektstangprinsipp som skissert i oppgavens innledning. Dels gjelder det alminnelige avgrensingsregler av hensyn til samfunnets interesser, dels oppstilles det spesifikke avgrensingsregler for bestemte aktører.

Det er hovedsakelig den alminnelige sitatretten¹⁰² og den pressespesifikke retten til å gjengi kunstverk og fotografiske verk i forbindelse med *dagshending*¹⁰³ som er av interesse i denne sammenheng, i tillegg til andre regler for kringkastingen.

Av hensyn til oppgavens omfang blir bare sitatretten behandlet mer utførlig her.

Reglene skal tolkes på bakgrunn av den såkalte ”tretrinnsstesten”, som har sitt grunnlag i Bernkonvensjonen artikkel 9 andre ledd. Den sier at avgrensning av opphavsmannens reproduksjonsrett kun skal skje i visse spesielle tilfeller, dersom den normale utnyttelse av verket ikke skades og opphavsmannens legitime interesser ikke blir tilsidesatt på en urimelig måte. Selv om tretrinnsstesten understreker enerettens eksklusive karakter, så bør ikke tolkningen av enerettene bli for bokstavtro. I den konkrete vurderingen må de berørte underliggende interesser og formål på begge sider veies mot hverandre.

4.4.2.2 Sitatretten

Åndsverkloven § 22 lyder som følger;

”Det er tillatt å sitere fra et offentliggjort verk i samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger.”

Første vilkår er at verket må ha vært *offentliggjort*. Det skal ikke problematiseres rundt dette vilkåret, jfr. punkt 1.3.1.

Bestemmelsen hjemler en rett til å sitere fra vernede verk i visse tilfeller. Det er sagt i punkt 4.3.3.2 at eksemplarframstilling er en enerett, og at for eksempel søkemotorer som kopierer store deler av en vernet nyhetsartikkel kan krenke denne retten. Med sitatretten *kan* dette likevel være lovlig, da den tillater både eksemplarframstilling og

¹⁰² Åndsverkloven § 22

¹⁰³ Åndsverkloven § 23 andre ledd

fremføring, visning og spredning av sitatene utenfor det private område.¹⁰⁴ Knoph nevner at retten er en ”[...] nødvendig forutsetning for meningsutveksling [...].”¹⁰⁵ Sitatretten er en selvfølgelig og like selvstendig rettighet som selve opphavsretten.

Sitering er ikke definert i lovteksten eller forklart i forarbeidene. Språklig sett dreier det seg om å gjengi eksakt mindre deler av et verk i en annen sammenheng. Ofte for å underbygge, belyse eller motforklare egne eller andres mening om et tema.

Det vil sjeldent bli mulig å sitere et helt verk.¹⁰⁶ En viktig reservasjon ligger også i det at regelen ikke beskytter mot at selve informasjonen utnyttes. Bestemmelsen kommer kun til anvendelse for *sitater*, altså hvor det ikke er foretatt noen egeninnsats utover det å kopiere selve teksten slik den faktisk er fremstilt i det siterte verket.

Nyhetsstoffet kan i så fall utnyttes ved å sitere deler av det, såfremt det skjer innenfor *god skikk og i den utstrekning formålet betinger*. Det skal foretas en konkret helhetsvurdering, hvor det lojale formålet vil virke bestemmende på hvor langt sitatet kan være. Litt av tanken med å ha en rettslig standard er nettopp at regelens innhold skal være fleksibelt. Av lovforarbeidene¹⁰⁷ fremgår at det ikke var ønskelig med noen øvre eller nedre grense for mye som skal tillates sitert.

I en lagmannsrettsdom fra 1997¹⁰⁸ ble Se og Hør anklaget for å krenke opphavsretten til en Dagbladet-journalist ved å gjengi i en faksimile hele hennes artikkel fra Dagbladet. Sitatregelen var påberopt, men med en lengde på rundt 270 ord var artikkelen altfor lang til å bli sitert i sin helhet.

Får det noen betydning for god skikk-vurderingen at et verk er offentliggjort på Internett? Selv om regelen ikke er avpasset i forhold til det medium som Internett representerer, så er det ingen reell grunn til å senke eller heve standarden fordi verket er tilgjengelig på Internett. Det er likevel for tidlig å gjette seg til hva standarden

¹⁰⁴ Stray Vyrje (1987) side 247

¹⁰⁵ Knoph (1936) side 125

¹⁰⁶ Kockvedgaard (1999) side 149

¹⁰⁷ Ot.prp. nr. 26 (1959-1960) side 37

¹⁰⁸ RG 1997.390 Borgarting lagmannsrett

innebærer da det foreligger lite rettspraksis på området. En nærliggende antagelse er at rammene for sitering må være nokså vide med tanke på at nyhetsstoffet allerede er gjort tilgjengelig på Internett.

Det har vært hevdet at det er krav om at sitatet er aksessorisk, dvs. at det må opptas i et annet verk, og at dette andre verket er hovedsaken.¹⁰⁹ Stray Vyrje tilbakeviser dette synspunktet, men påpeker at ren snylting på opphavsmannens innsats uansett ikke kan tillates. Han mener at løsrevne sitater må være lov så lenge de ikke siterer store deler av et åndsverk. Da må det imidlertid kreves at sitatet settes inn i en *meningsfylt sammenheng*, helst i et verk som den siterende allerede har skapt.¹¹⁰ Selv om bestemmelsen ikke er utformet med tanke på bruk av Internett, vil disse rammene utgjøre en skranke for bruk av sitater også for Internett-tjenester. En oversikt over søkeresultat hos for eksempel Google kan anses som en samling av sitater. I forarbeidene uttrykkes det skepsis overfor å tillate sitatsamlinger.¹¹¹ Det sies at antologier og tilsvarende samleverker (eksempel; diktsamlinger og andre tekstsamlinger) ikke bør tillates, mens det åpnes for visse sitatsamlinger av typen ”[...] *sitatleksikon hvor det samles fyndige og kjente formuleringer etter et eller annet gjennomført system, slik at det egner seg til oppslagsbruk [...]*.”¹¹² Selv om søketjenester er et slags oppslagsverk, vil de neppe falle inn under en slik bruk som lovgiver så for seg. Forarbeidene tilføyer at det avgjørende må bli hva som anses for å være god skikk, og som nevnt ovenfor er dette noe usikkert. Det må nok likefullt antas at søketjenester generelt faller utenfor sitatretten.

Pressen er særlig opptatt av sitatretten. Reglene om pressens lånerett ble opphevet ved lov av 2. juni 1995 nr. 27. Disse hjemlet en viss rett for aviser og tidsskrifter til å bruke materiale fra andre aviser og tidsskrifter uten å betale vederlag. Lånereglene gikk dessuten lenger enn sitatretten ved å tillate gjengivelse av hele artikler, uten begrensning

¹⁰⁹ Knoph (1936) side 126

¹¹⁰ Stray Vyrje (1987) side 249

¹¹¹ Ot.prp. nr. 26 (1959-1960) side 37-38

¹¹² Ot.prp. nr. 26 (1959-1960) side 38

i lengde.¹¹³ Som følge av at reglene nå er opphevet må man falle tilbake på den alminnelige regelen for sitater.

Spørsmålet blir om regelen skal tolkes noe annerledes i forhold til pressen?

Lovgiver vurderte hvilke konsekvenser opphevelsen av pressens lånerett ville få,¹¹⁴ og støttet seg i den forbindelse til Opphavsrettsutvalgets vurderinger i NOU 1988:22. På side 108 i NOUen sies det at pressens viktige oppgaver må gi grunnlag for en relativt omfattende sitatrett. Begrunnelsen ligger i den egenverdi det har at pressen orienterer allmennheten om aktuelle spørsmål og dermed skaper grunnlag for offentlig debatt. God skikk-vurderingen vil måtte bygge på sedvaner og oppfatninger innenfor pressen selv. Avgjørelser fattet av Pressens Faglige Utvalg, avtaleverk (for eksempel Journalistavtalen¹¹⁵) og Vær Varsom-plakaten er eksempler på kilder som kan få betydning ved fastleggningen av innholdet i en slik standard.

Samlet sett tilsier dette at pressen i utgangspunktet har en videre sitatrett enn det som gjelder i forhold til andre. Hvor grensen eksakt vil gå må avgjøres konkret i det enkelte tilfelle.

Problemet tangeres i de tilfeller der det siteres gjentatt og systematisk, for eksempel når en nettredaksjon baserer sitt nyhetsstoff på andres materiale. Et eksempel er den kritikk som nettstedet www.hegnaronline.no har blitt utsatt for i en artikkel publisert i tidsskriftet Journalisten den 28. mars 2003.¹¹⁶ Her blir det hevdet at Hegnar Online ”[...] undergraver andres innholdsproduksjon ved systematisk utnyttelse av deres stoff i sitatsaker.”¹¹⁷ Dette ved å sitere fra andre nettsteder på manuelt vis ved å klippe og lime fra artikler på andre nettsteder. Problemet er, hevdes det, at man med Internett ”[...] kan sette sammen og bruke andres arbeid umiddelbart og få det til virke som en fullverdig tjeneste.”¹¹⁸ Dette sies samtidig som nettstedet beskyldes for å ha veldig lite

¹¹³ Sijthoff Stray (1989) side 122. Sitatretten oppstiller i prinsippet ingen grense for sitatets lengde, men som antydning ovenfor blir det sjeldent mulighet til å sitere hele verk

¹¹⁴ Ot.prp. nr.15 (1994-1995) side 113

¹¹⁵ Overenskomst mellom Norske Avisers Landsforening og Norsk Journalistlag

¹¹⁶ Artikkelen ”Hegnar Online snylter på andre”

¹¹⁷ Jfr. artikkelens første avsnitt

¹¹⁸ Jfr. artikkelen under avsnittet ”Mer trafikk”

egenprodusert materiale. Selv om sitatretten i utgangspunktet må vurderes i forhold til hvert enkelt sitat, blir det selvfølgelig problematisk dersom siteringen skjer systematisk og har preg av snylting.

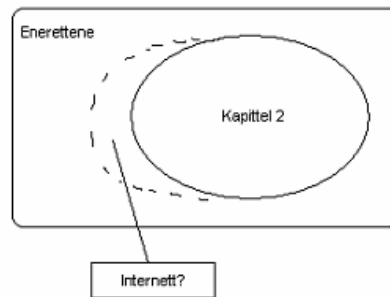
På bakgrunn av blant annet Nettavissaken¹¹⁹ kan det antas at slik systematisk og regelmessig sitering vil kunne krenke sitatretten dersom mange sitater fra mange vernede verk settes inn i en sammenheng hvor formålet er å gjengi verkene, for eksempel nyhetsstoff. Slik virksomhet får preg av økonomisk konkurranse med nettavisene, noe som sjeldent vil være et lojalt formål. På den annen side kan det godt tenkes at formålet ikke går ut på å presentere selve nyhetsstoffet, men heller å tilby egnet teknologi til å finne relevant informasjon for en bruker av tjenesten. Opoint forteller at de har nettopp et slikt formål, at de ikke har til hensikt å konkurrere med de indekserte nettstedene hva angår deres innhold. Slike tjenester medvirker til at flere får kjennskap til verket, og kan skape et større marked for rettighetshaver, noe som taler for at formålet er lojalt. Ved at det lenkes til nettstedene nyhetene finnes på, vil disse også få økte reklameinntekter som følge av at siden besøkes oftere. Dette hensynet taler derimot den andre veien dersom tjenesten er laget slik at nyhetsstoffet kan leses uten å måtte gå inn på nettstedet det er hentet fra. For de fleste praktiske tilfeller vil det nok da være sitert så store deler av verket at sitatretten ikke kommer til anvendelse av den grunn.

4.4.3 Avtale – implisitt samtykke

Det kan spørres om rettighetshaver har akseptert en større utnyttelse av sitt vernede materiale enn det som direkte følger av åndsverkloven ved å gjøre det tilgjengelig på Internett. Spørsmålet er om opphavsmannen ved å distribuere sitt materiale på Internett, har abandonert sine rettigheter og implisitt gitt et samtykke til at andre kan nyttiggjøre seg fritt av verket?

¹¹⁹ Gjengitt i Lov&Data nr. 56 desember 1998. Saken gjaldt bruk av ”terningkast” fra anmeldelse av filmer og restauranter fra blant annet Aftenposten, VG og Dagbladet, som Nettavisen benyttet på sitt nettsted

Wagle & Ødegaard hevder at "[...] mediet Internett i denne sammenheng innebærer at opphavsmannen fraskriver seg visse rettigheter til verket." ¹²⁰ Problemstillingen er presentert i illustrasjonen nedenfor, hvor den stripplede linjen representerer en eventuell utvidet bruksrett for Internettbrukere.



Om det å legge materiale tilgjengelig på Internett har Bing/ Tokvam¹²¹ uttalt;

"[...] hvis man legger materiale ut på Internett i dag, må dette tolkes som at man ensidig gir avkall på rettigheter. Når man vet hvor vanskelig det er å administrere og forsvare rettigheter i denne situasjonen, er det etter mitt skjønn vanskelig først å legge ut materialet, og etterpå klage over at de som får tilgang til det, utnytter det på den måten situasjonen tillater. Man får derfor velge mellom å legge noe ut og med åpne øyne innse at man mister kontroll med materialet, og å unnlate å legge det ut før man har en løsning for rettighetsadministrasjon."

Forfatterne gir uttrykk for at opphavsmannen bør akseptere andres utnyttelse av sitt verk i de tilfeller han selv har gjort verket tilgjengelig på Internett.¹²²

Det er interessant å se at en norsk domstol deler det ovennevnte syn. Senest i Napster-dommen¹²³ uttalte retten om det å tilgjengeliggjøre musikkfiler på Internett;

"En person som lovlig legger ut beskyttet materiale på Internett, gjør det ofte nettopp med et ønske om å gjøre det tilgjengelig for allmennheten. Uten at vedkommende uttrykkelig legger ned forbud mot videre offentliggjøring eller det på annen måte klart fremkommer et slikt ønske, må han anses for å ha samtykket til at også andre kan tilgjengeliggjøre det." ¹²⁴

¹²⁰ Wagle & Ødegaard (1997) side 273

¹²¹ Bing og Tokvam i Complex 7/96 side 103

¹²² Det gjøres oppmerksom på at uttalelsene kom for en tid tilbake og det kan være at forfatterne har endret syn etter den tid

¹²³ Sør-Gudbrandsdal tingrett 22.1.2003

¹²⁴ Dommen side 19 av 22 i maskinlesbar utgave

I følge alminnelig avtalerett kan en part bli avtalerettslig bundet ved såkalt konkludent adferd. Dette vil si at en bestemt handling kan tilsi at avtaleparten må anses for å ha akseptert et tilbud. Selve handlingen, det å legge materialet ut på nettet hvor alle i prinsippet kan få tak i det, mener retten kan anses som en form for konkludent adferd uten at den bruker akkurat et slikt begrep. I alle fall, sier retten, må dette gjelde dersom det ikke har vært sagt ifra på en klar måte at andre ikke skal kunne utnytte verket på en opphavsrettslig relevant måte. Copyrightklausuler er en måte å si ifra på. En annen teknisk betinget mulighet er ved bruk av ”robot.txt” eller metatagger som nevnt i punkt 4.3.3.2.¹²⁵ Dette er måter for rettighetshaver å signalisere at bruk utover det som følger av loven (den heltrukne sirkelen i illustrasjonen) ikke aksepteres. Man skal uansett være forsiktig med å tillegge Napsterdommen for mye egenvekt. Uttalelsene gjelder tolkningen av tilgjengeliggjøringsbegrepet i § 2 tredje ledd og dommen er saklig sett begrenset til musikkfiler. Den er dessuten en ikke rettskratig underrettsdom. Det generelle synet på å legge ut stoff på Internett er likevel av interesse i denne sammenheng.

Dette synspunktet kan etter min mening i beste fall tjene som et utgangspunkt for en videre vurdering av opphavsrettigheter på Internett.

Hvorfor bør i så fall synspunktet aksepteres?

Det må være relevant å se an rimeligheten av et avtalevilkår. Er det rimelig å si at rettighetshaver har fraskrevet seg sine rettigheter ved å legge sitt verk tilgjengelig på Internett? (Området mellom den stripplede linjen og den heltrukne sirkelen) Internett er en nyttig informasjonskilde som brukes av stadig flere. På denne måten kan opphavsmannen raskt og enkelt oppnå større publisitet rundt sitt verk. Men dersom Internettpublisering gjøres til en handling hvor man mister sitt krav på beskyttelse etter åndsverkloven, er det en fare for at Internett vil bli mindre benyttet til publisering av åndsverk. Dermed er det fare for at andre ikke vil bli gjort kjent med verkene. Men noe

¹²⁵ Av interesse kan her være ”Creative Commons”, en gruppe i USA som arbeider for enklere rettighetsadministrasjon av verk på Internett. Se www.creativecommons.org for videre informasjon

av begrunnelsen bak opphavsretten er at åndsverk skal vernes mot andres utnyttelse, slik at opphavsmannen har et incitament til å produsere mer materiale.

Jeg mener det kan være rimelig å si at rettighetshaver har tillatt en viss bruk, men at grensen for hva som er tillatt må være nokså snever.

Dersom det aksepteres at opphavsmannen har samtykket implisitt til at andre kan utnytte verket på en måte som ellers ville ha vært i strid med enerettene, så blir spørsmålet hvor langt et slikt samtykke i så fall rekker. Hvor langt ut bør den stripplende linjen i illustrasjonen strekke seg? Det må legges til grunn at avgrensingsreglene i åndsverkloven kapittel 2 uansett kommer til anvendelse dersom de konkrete vilkårene er oppfylt.

Wagle & Ødegaard mener at surfing på nettet og nedlasting, utskrift og oversendelse av lovlig materiale må være omfattet av et slikt samtykke. De mener også at det å bruke andres pekere samt å legge ut pekere selv bør være tillatt så lenge det pekes til lovlig materiale.¹²⁶ På den annen side hevdes det at republisering av materiale alltid må være betinget av opphavsmannens *spesifikke samtykke*. Dette er jeg enig i. For det første vil det være vanskelig å si at den aksept som opphavsmannen kan sies å ha gitt strekker seg så langt, og at den dermed misbrukes. For det andre vil det sjeldent ligge legitime interesser bak det å republisere andres verk på Internett eller i andre medier.

Tretrinnsstegen¹²⁷ vil heller ikke åpne for at noen tilegner seg andres frukter på en slik måte. Det vil etter min mening ikke være holdbart å hevde at et implisitt samtykke kan rettferdiggjøre andres bruk av nyhetsstoff i kommersielt øyemed. Med dette mener jeg at det muligens bør åpnes visse muligheter for at interesseorganisasjoner med allmennyttige formål kan ha videre rammer for publisering av andres stoff. På den annen side vil dette skape vanskelige avgrensningssituasjoner som neppe er ønskelig.

Rettstilstanden er rimelig klar på at rettighetshaver må tåle en normal bruk av Internett på bekostning av enerettene. Etter min mening bør man uansett være forsiktig med å

¹²⁶ Wagle & Ødegaard (1997) side 274-275

¹²⁷ Bernkonvensjonen artikkel 9 andre ledd

strekke et slikt synspunkt for langt, da det skaper usikkerhet med hensyn til hva som er tillatt.

5 Vern etter andre regler

5.1 Innledning

Hovedproblemstillingen for dette kapittelet er hvordan nyhetsstoff kan vernes dersom opphavsretten ikke kommer til anvendelse?

5.2 Åndsverkloven § 43

5.2.1 Innledning

En ikke-kreativ database er kort fortalt en database som ikke oppfyller kravet til verkshøyde. Også disse databasene nyter vern etter åndsverkloven, jfr. § 43. De kreative databasene omfattes og kan derfor få vern etter begge regelsettene.

I preambelet til EUs databasedirektiv punkt 45 sies det;

“retten til at forhindre uautoriserte udtræk og/eller genanvendelser er på ingen måde en utvidelse af den ophavsretlige beskyttelse til også at omfatte rene fakta eller data;”

Databasevernet er følgelig ikke ment å skulle utvide opphavsretten til å verne fakta og opplysninger, hvilket er et viktig utgangspunkt for vurderingen også etter norsk rett. Grensen for hva som lovlig kan trekkes ut av en database er av sentral betydning, særlig fordi nettaviser kan bestå av en eller flere nyhetsdatabaser.

5.2.2 Vilkår for vern

Et av hovedvilkårene i bestemmelsen er at frembringelsen må være *“[...] et formular, en katalog, en tabell, et program, en database eller lignende arbeid [...].”*¹²⁸

Det gjelder altså et krav om at arbeidet må være av en viss art, og databaser er eksplisitt nevnt. Hva som menes med databaser er redegjort for i punkt 4.2.3.2.

Det er ikke nok at det foreligger en database, i tillegg må et av to alternative vilkår være oppfylt. Utdrag av åndsverkloven § 43 første ledd;

¹²⁸ § 43 første ledd

” [...] sammenstiller et større antall opplysninger, eller som er resultatet av en vesentlig investering [...]”

Databaservern kan altså oppnås for en sammenstilling av mange opplysninger uten at det har vært investert mye i å få de sammenstilt. Omvendt kan en sammenstilling av få opplysninger være vernet, såfremt investeringsnivået har vært høyt.

En språklig forståelse av det første alternativet tilsier at det skal skje en kvantitativ vurdering, uten at det er sikkert å si hvor mange eller hva slags opplysninger som kreves. Første spørsmål blir hva som ligger i kravet til *opplysning*?

Bing uttaler om ordet *opplysning* i forhold til bestemmelsen;

*”Uttrykket 'opplysning' er et svært hensiktsmessig norsk ord som er nøytralt i forhold til ordene 'data' eller 'informasjon', ord som ofte brukes i faglig sammenheng i henhold til spesifikke definisjoner. [...] I uttrykket 'opplysning' kan man altså ikke lese inn noe krav til opplysningens art eller utforming.”*¹²⁹

Dette forteller oss at ordet *opplysninger* må forstås ganske vidt. Om opplysningene kommer til uttrykk som ord, bilder, lyd eller i en sammensatt tekst kan derfor ikke være avgjørende. Nyheter er som nevnt opplysninger om tidligere ukjente begivenheter, og omfattes helt klart av begrepet både som tekst, lyd eller bilde.

Hvor mye nyhetsstoff som må være sammenstilt beror på en konkret helhetsvurdering. Det må i alle fall gå en nedre grense. Det er ikke sikkert at en sammenstilling av noen få artikler vil være vernet. Grensen er vanskelig å fastslå i praksis. Hva som faktisk er sammenstilt vil ha betydning siden antallet opplysninger vil variere ut fra hva det er databasen har sammenstilt. For eksempel en pekingsamling med et antall nyhetsoverskrifter inneholder nødvendigvis færre opplysninger enn en samling med likt antall artikler. Derfor må det antas at flere pekere må være samlet i forhold til antallet artikler. I praksis vil likevel databasene inneholde en blanding av flere typer elementer, slik at vurderingen må ta for seg det samlede antall opplysninger på tvers av hva slags element de inngår i.

¹²⁹ Bings artikkel i Lov og Rett 1998 side 488. Utdrag fra side 493 og 494

De få dommene i Europa som gjelder vern av nyhetssamlinger har ikke vurdert antallkravet isolert, men inntatt investeringsalternativet i den samme vurderingen. Dette på grunn av at antallkravet ikke finnes i lovtekstene utenfor Norden.

Etter databasedirektivet er spørsmålet om innsamlingen, kontrolleringen eller presentasjonen av databasens innhold er uttrykk for en vesentlig investering vurdert ut fra et kvalitativt eller kvantitativt synspunkt.¹³⁰ Her er altså investeringskravet gjort avgjørende for vurderingen. Ordlyden i § 43 oppstiller som nevnt vilkårene som alternative, og i de norske forarbeidene er det uttrykkelig sagt at en større samling av opplysninger skal være vernet selv om investeringsgraden har vært liten. På dette punktet skiller den norske lovteksten seg fra direktivteksten. Men det antas i forarbeidene at samlinger med mange opplysninger i de fleste tilfeller også er resultat av et høyt investeringsnivå.¹³¹ Det er derfor nærliggende å tro at en norsk domstol vil legge seg tett opp mot den forståelsen som andre europeiske domstoler har lagt i bestemmelsen.

Det andre alternativet innebærer at investeringen må ha vært *vesentlig*. Ifølge de norske forarbeidene¹³² kan vesentlighetskriteriet være knyttet opp mot finansielle, menneskelige eller tekniske ressurser tilknyttet arbeidet med å etablere databasen, typisk ved innhenting og behandlingen av det materiale som sammenstilles.

Vesentlighetskriteriet innebærer at investeringsnivået må ha nådd en terskel. Det legges opp til en helhetsvurdering i det konkrete tilfelle. Den videre fremstillingen skal derfor ta utgangspunkt i et par typetilfeller.

¹³⁰ Databasedirektivet artikkel 7 nr. 1

¹³¹ Ot.prp. nr. 85 (1997-1998) side 33

¹³² Ot.prp. nr. 85 (1997-1998) side 40

5.2.2.1 Kan en nettside vernes som database?

En nettside kan være et multimedieverk bestående av flere verkstyper.

Bing/ Tokvam definerte multimedia slik i 1996; ” (1) et verk som på samme medium representerer flere verkstyper, og (2) hvor det er knyttet forbindelser mellom elementene som gjør det mulig å forfølge snarveier (hyperlenker). ”¹³³

Det er redegjort for databaser som åndsverk i punkt 4.2.3.2.

Heller ikke i forhold til § 43 er det av betydning for beskyttelse om det er åndsverk eller ikke vernede fremstillinger som er inntatt i databasen.¹³⁴ I denne sammenheng er det nok å konstatere at en nettside kan inneholde flere verkstyper eller ikke vernede elementer alt etter hvordan nettsiden er designet. Når en artikkel presenteres på en nettside vil denne bestå av mer enn bare artikkelen (litterært verk). Det kan være bilder (fotografisk verk), liste med pekere til tidligere relevante artikler (et mulig litterært verk), film (filmverk) og lyd (musikkverk). Andre objekter slik som ”test deg selv” eller ”gi din stemme” er også vanlig på moderne nettsider (mulige litterære verk). Nettsiden kan ha en ramme inneholdende egne elementer, oftest reklame, søkemotor for søking i sidens underliggende databaser, og ellers pekere til andre elementer.

Sammenstillingen av hver og enkelt av disse elementene vil telle med i vurderingen av om nettsiden vernes etter § 43. Vurderingen bygger på en logisk forståelse av databasebegrepet, jfr. punkt 4.2.3.2.

I Newsboostersaken¹³⁵ ble det vurdert ”[...] om DDF's mandanters internetmedier kan nyde beskyttelse som katalog, tabel, database eller lignende [...]”,¹³⁶ altså om avisenes hjemmesider nøy databasevern. I begrunnelsen ble det sagt;

”Den udvælgelse eller frembringelse af relevante tekstsamlinger og den nærmere opsætning af disse på de hjemmesider, der udgør internetmediene, må, uanset at de forskellige internetmedier naturligvis må variere med hensyn til opbygning og funktionalitet, generelt karakteriseres som et resultat af struktureret systematik eller metodik. Internetmedier er endvidere karakteriseret ved, at de ved hjælp af en computer kan konsulteres individuelt af brugeren (læseren), som gennem brug

¹³³ Bing/ Tokvam Complex 7/96 side 70

¹³⁴ Riis (2001) side 108. Også drøftelsen i punkt 4.2.3.2

¹³⁵ Mer om denne i punkt 5.2.4.1

¹³⁶ Kjennelsen side 31

*af internetmediets søgefunktioner, særligt fremhævede overskrifter eller lignende, kan bevæge sig rundt mediet.*¹³⁷

Dommeren peker altså på at utvelgelsen av relevante artikler og hvordan disse settes sammen på nettsiden, generelt må karakteriseres som et resultat av strukturert systematikk og metodikk. Tilleggsvilkåret om at opplysningene må kunne konsulteres individuelt er også oppfylt pga. de søkemulighetene som finnes på nettsider. Etter dette kom retten til at avisenes nettsider var databaser med vern etter den danske katalogbestemmelsen. Dernest var spørsmålet om Newsbooster hadde krenket dette vernet, men det skal jeg komme tilbake til i punkt 5.2.4.1.

Det kan neppe legges for stor vekt på disse uttalelsene i norsk rett, men kjennelsen gir iallfall en indikasjon på at nettsider kan vernes som databaser.

Jobben med å designe en nettside vil gi en indikasjon på hvilket investeringsnivå som har vært krevd for å skape nettsiden. Det finnes riktignok datamaskinprogrammer som forenkler en slik jobb, men det må generelt legges til grunn at det kreves såpass mye av menneskelige, tekniske og økonomiske ressurser å lage en nettside at investeringskravet i forhold til § 43 som oftest vil være oppfylt. En vanlig nettside inneholder dessuten såpass mange elementer at antallkravet til opplysningene nok ville vært oppfylt uansett.

Konklusjonen må derfor bli at nettsider kan være vernet som en database i henhold til § 43. I så fall innebærer det at nyhetsstoffet på nettsiden er beskyttet etter databasevernet som opplysning eller resultat av en vesentlig investering, uavhengig av om nyhetsstoffet har verkshøyde.

5.2.2.2 Kan nyhetsarkiver og artikkelsamlinger vernes som database?

Om ikke selve nettsiden er vernet som database, så blir det et spørsmål om artikkelsamlinger og nyhetsarkiver på Internett kan vernes? Enten som database i seg selv, eller som en sub-database til nettsiden i de tilfeller den er vernet. Det er nokså vanlig for de store nettavisene å ha et søkbart nyhetsarkiv.¹³⁸ Ved søk på for eksempel ordet ”multimedia” hos VG-nett får man opp en liste over tidligere nyheter som har

¹³⁷ Kjennelsen side 31-32

¹³⁸ Jeg har undersøkt VG nett, Aftenposten Nettutgaven, Dagbladet.no, Nettavisen.no og Digi.no, og alle har et slikt nyhetsarkiv på sine sider

inneholdt ordet ”multimedia”. Oversikten inneholder nyhetsoverskriften, en liten ingress og lenke til selve artikkelen for hver enkelt nyhet. Det går også an å spesifisere søket ytterligere ut fra nyhetskategori eller når nyheten var publisert første gang.

Vurderingen blir mye den samme som ovenfor. Momenter kan være hvor mange artikler som ligger lagret på arkivet til enhver tid, hvordan disse er kategorisert og hvilke mengder med ressurser som kreves for å lage arkivet. Selv om utvalget skjer automatisk av et datamaskinprogram vil heller ikke dette nødvendigvis føre til at vern er utelukket så lenge det kreves menneskelige, økonomiske og tekniske ressurser å konfigurere programmet og vedlikeholde informasjonssystemet.

Slike nyhetsarkiv og artikkelsamlinger vil derfor kunne være vernet som databaser.

Det kan spørres om rene pekingsamlinger til aktuelt nyhetsstoff på andre nettsteder eller avisenes samling av overskrifter på deres nettside kan være vernet på samme måte, men problemstillingene behandles ikke her.

5.2.3 Virkning

5.2.3.1 Innledning

Hvorfor har det vært viktig å avgjøre om nettsider og nyhetsarkiver er vernet etter databasebestemmelsen? Det er fordi et slikt vern hjemler visse eneretter som bare sammenstilleren nyter godt av. Hvilke eneretter er dette?

5.2.3.2 § 43 første ledd i.f.

Utgangspunktet er at databasefremstilleren har enerett til å råde over sammenstillingen ved å fremstille eksemplarer og tilgjengeliggjøre for allmennheten hele eller vesentlige deler av databasens innhold, jfr. § 43 første ledd. Etter ordlyden er et slikt vern nesten identisk med det opphavsrettslige vernet som følger av åndsverkloven § 2. Det blir derfor ulovlig å kopiere og/ eller viderepublisere nyhetsstoff som inngår i databasen uten samtykke fra rettighetshaveren.

Databasedirektivet har en litt annen ordlyd, nemlig at eneretten skal omfatte retten til

“[...] at forbyde udtræk og/eller genanvendelse [...]”¹³⁹ av hele eller deler av databasens innhold. Lovgiver vurderte ved implementeringen av direktivet om ordlyden i § 43 burde endres på dette punkt, men fant at begrepene ”eksemplarframstilling” og ”tilgjengeliggjøring for allmennheten” for alle praktiske formål betydde det samme som uttrekk og gjenbruk. Begrepene har såpass fast tradisjon innenfor norsk opphavsrett at det ville være uheldig å endre ordlyden.¹⁴⁰ Dette må forstås slik at ordlyden skal tolkes i overensstemmelse med direktivet.

Et viktig poeng er at enerettene kun gjelder for *hele eller vesentlige deler* av databasens innhold. Dette tilsier at det vil være lov å trekke ut og/ eller gjenbruke mindre deler av innholdet. Ellers ville vernet vært strukket så langt som selve opphavsretten. Først og fremst hensynet til allmennhetens interesser tilsier en slik løsning. Men det vil være mulighet for, og også meningen, at for eksempel konkurrerende nyhetsleverandører sporadisk skal kunne nyttiggjøre seg av mindre deler av innholdet. Forarbeidene presiserer at bestemmelsen ikke skal gi noe *innholdsvern*.¹⁴¹

5.2.3.3 § 43 andre ledd

På den annen side er det ikke meningen at man gjentatte ganger skal kunne foreta systematiske uttrekk/ gjenbruk av mindre deler av databasens innhold. For ikke å uthule retten etter første ledd, setter bestemmelsens andre ledd en sperre mot slike gjentatte og systematiske uttrekk av også *uvesentlige* deler på nærmere angitte vilkår. Hva som ligger i ordet *uvesentlig* må avgjøres konkret i det enkelte tilfelle, men det er allerede pekt på at for eksempel søkemotorer kopierer mindre deler av dokumenter på en nettside. Slik kopiering kan være ulovlig (mer om dette nedenfor).

Videre må handlingene ikke skade ”[...] den normale utnyttelse av arbeidet eller urimelig tilsidesette[r] frembringerens legitime interesser”, jfr. § 43 andre ledd. Det er den alminnelige tretrinns-testen slik vi finner den i Bernkonvensjonen artikkel 9 andre ledd som kommer igjen her. Ifølge forarbeidene er det systematiske utnyttelser av

¹³⁹ Direktivets artikkel 7 nr. 1

¹⁴⁰ Ot.prp. nr. 85 (1997-1998) side 40

¹⁴¹ Ot.prp. nr. 85 (1997-1998) side 34

databasene som ikke skal være lovlig. Det sies også at vurderingen må ta for seg utnyttelseshandlingene samlet sett.¹⁴²

Hvilke legitime interesser som spiller inn må vurderes konkret i forhold til hvem som er rettighetshaver. Innehaveren av et nettsted kan ha økonomiske interesser. De fleste større nettstedene som tilbyr gratis tjenester til sine brukere, deriblant de fleste nettavisene, tjener penger stort sett på reklameinntekter. Viktig blir det med flest mulig treff på sidene deres, som dermed tiltrekker de best betalte annonsørene. Nettredaktører kan ha andre interesser også, for eksempel av ideologisk art, men det holdes utenfor her. Økt publisitet og markedsandeler er også viktig for nettavisene. Vilkåret innebærer også at dersom det lenkes til nyhetsstoff, så bør ikke lenken presenteres i en krenkende sammenheng.

Ved at rettighetshavers interesser ikke må tilsidesettes på en *urimelig* måte, omfattes bare de illojale handlinger.

Alternativt vil skade på *normal utnyttelse* være en krenkelse av databasevernet. Dette er når frembringeren ikke får utnyttet databasen på måter ellers mulige. Et eksempel kan være at en nærmest identisk konkurrerende tjeneste etableres som fører til at færre bruker databasen. Hvorvidt dette er urimelig må forstås ut fra en bredere konkurransevurdering.

En måte å vurdere bestemmelsen nærmere på er ved å se på rettspraksis i forhold til dyplenking.

5.2.4 Dyplenking og rettspraksis

Spørsmålet blir hvordan dyplenking kan påvirke rettighetene til aviser og nyhetsbyråer?

I Norge foreligger det ingen rettspraksis som verken forbyr eller sier at dyplenking er lovlig. NTB ser på dette som et problem og vurderer å kjøre prinsippsak for retten.

¹⁴² Ot.prp. nr. 85 (1997-1998) side 41

5.2.4.1 Danmark – Newsbooster¹⁴³

Først skal understrekes at det er flere forhold som tilsier at Newsboostersaken vil ha begrenset vekt i norsk rett. Den er avsagt av en dansk underrett og den går ikke særlig dypt i sin argumentasjon, verken juridisk eller teknisk. Likevel er saken interessant som den første i Norden til å ta opp rettighetsspørsmål i forhold til nyhetsstoff etter implementeringen av databasedirektivet fra EU.

Danske Dagblades Forening (DDF) saksøkte nyhetsagenten Newsbooster (NB) for krenkelse av medlemsavisenes rettigheter til eget nyhetsstoff, med påstand om midlertidig forføyning for å stoppe NBs søketjeneste med dyplinking til avisenes nyhetsstoff.

Dommen ble prosedert ut fra databasebestemmelsen. Retten kom til at de respektive avisene var omfattet av databasevernet. Deretter ble det vurdert om NBs søketjeneste krenket dette vernet.

Søkemotoren søkte jevnlig Internett og ”scannet”¹⁴⁴ over 3000 nyhets- og fagspesifikke tjenester hele døgnet. Denne delen av virksomheten hadde DDF ingen innvendinger mot, da den måtte likestilles med andre alminnelige søketjenester på Internett. Det spesielle med NBs tjeneste og begrunnelsen for en eventuell krenkelse, mente DDF bestod i at NBs søkemaskin kopierte artikkeloverskrifter og genererte dyplinker til artiklene, og presenterte disse for brukeren enten via nyhetsbrev på epost eller ved pålogging på NBs nettside. Retten kom til, uten nærmere begrunnelse, at denne kopieringen i seg selv måtte anses for å være ”[...] en gentagen og systematisk eksemplarframstilling og tilgængeliggørelse af DDF’s mandaters overskrifter og artikler.”¹⁴⁵

¹⁴³ Kjennelse avsagt av fogedretten ved Københavns byrett den 7.7.2002. Kjennelsen ble stadfestet den 19.2.2003 av Sø- og Handelsretten. Newsbooster AS ble tatt under konkursbehandling den 29. januar, og konkursboet ønsket ikke å tre inn i saken

¹⁴⁴ Side 7 i kjennelsen

¹⁴⁵ Kjennelsen side 35

Begrunnelsen for at virksomheten krenket databasevernet var særlig at NB hadde en kommersiell interesse i virksomheten, som følge av at kundene betalte til NB 1.490 danske kroner i året for å abonnere på tjenesten. I tillegg produserte ikke NB noen nyheter selv, slik at virksomheten fikk preg av snylting. Hva angår selve dypleningen, mente retten at DDFs medlemmer fikk redusert sine annonseinntekter som følge av at brukerne ikke klikket seg innom nettstedenes hovedsider. Dypleningen muliggjorde en umiddelbar tilgang til alle de for brukeren interessante nyhetsartikler basert på forhåndsspesifiserte søkeord/ emner. Dermed mente retten at NBs virksomhet var å karakterisere som en nyhetsformidlingstjeneste, og ikke en alminnelig søketjeneste. Dyplening som sådan var ikke forbudt, i motsetning til kommersialisering av nyhetstreff ifra søkemotorer dersom det var skadende for rettighetshavers interesser. Sitatet fra databasedirektivets preambel nr. 49 om uttrekk av uvesentlige deler av databasens innhold understreker dette;

”[...] denne bruker må dog ikke urimeligt skade [...] de legitime interesser, der tilkommer indehaveren af sui generis-retten,”

Snylting på andres innsats vil sjeldent være lojalt, noe som gjenspeiler mye av hensynet bak databasevernet.

5.2.4.2 Andre saker

Ticketmaster Inc. vs. Tickets.com er en sak fra USA.¹⁴⁶ Tickets.com (TC) og Ticketmaster (TM) solgte begge billetter til konserter, teater ol.l. på deres nettsider. Når TC ikke kunne skaffe billetter til et arrangement, dyplenet de til undersider på TMs nettside, hvor billettene kunne kjøpes istedet. TC opplyste i lenkتهksten at lenken førte til en side på et annet bookingfirmas nettside. TM anla derfor sak med påstand om at TC skulle fjerne lenkene, siden disse blant annet innebar en opphavsrettskrenkelse.¹⁴⁷ Domstolen mente det ikke var en krenkelse siden brukeren ble informert om at lenken førte til et annet bookingfirma. Dommeren uttalte dessuten at situasjonen var sammenlignbar med bruken av et indekskort på biblioteket, bare hurtigere og mer effektiv. Utslagsgivende var nok den lojale lenkingen fra TCs side.

¹⁴⁶ U.S. District Court, Central District of California, 27.3.2000 og 10.8.2000

¹⁴⁷ Intet sui-generis vern i USA, derfor spørsmålet om opphavsrettskrenkelse

Den skotske saken *The Shetland Times Ltd. vs. Dr. Jonathan Wills and Zetnews Ltd.*¹⁴⁸ er en kjennelse hvor problemet med dyplenking fremkom i sin rene form. Poenget var at den skotske nettavisen *Shetland News (SN)* på sin nettside hadde dyplenket direkte til artikler på nettsiden til *Shetland Times (ST)*. Lenkens tekst var en ren gjengivelse av overskriften på den lenkede artikkelen, og den sa ingenting om at artikkelen var hentet fra ST. Siden det var en dyplenke kom brukeren aldri innom STs hovedside. ST anla sak med påstand om midlertidig forføyning for at lenkene krenket STs opphavsrett, samt at overskriftene i seg selv var opphavsrettslig beskyttet slik at lenkene derfor innebar en ulovlig kopiering. Saken ble forlikt før endelig dom ble sagt, men resultatet ble at SN fremdeles fikk lenke til artiklene mot at lenkene skulle angi STs logo, samt klart vise at det var STs materiale. Dyplenkingen måtte dessuten opphøre da det kun var lovlig å lenke til STs hovedside. Kjennelsen lar spørsmålet om dyplenkingen krenket opphavsretten til de tilknedde artiklene stå åpent. Resultatet ble særlig bygget på faren for tap av annonseinntekter ved at brukeren ikke var innom STs hovedside. Kjennelsen oppstiller dessuten et lojalitetskrav for lenking til andres nyhetsstoff ved at kildehenvisning blir særlig viktig.

I *Mainpost vs. Newsclub.de* fra Tyskland¹⁴⁹ ble det lagt an et ”normal-bruk av Internett”-synspunkt ut fra en utilbørlig konkurranse betraktning. Når avisen frivillig var gjort tilgjengelig på Internett så måtte utgiveren tåle alt innenfor en normal bruk av nettet. Saken gjaldt systematisk kopiering av nyhetsoverskrifter, og selv dette var ikke nok til krenkelse av databasevernet. Saken holder det åpent om dyplenking til artiklene, eller om kopiering av mer enn bare overskriftene hadde vært en krenkelse.

5.2.4.3 Samlet vurdering av dommene

Et minimumskrav ved lenking til andres nyhetsstoff må være at kilden krediteres på en lojal og skikkelig måte. Å lenke til materiale på andre sider synes i så fall å være greit. Alminnelige søketjenester volder heller ikke store problemer. Tvilen oppstår når man ved hjelp av ”søfistikerte” søkemotorer genererer kontinuerlig oppdaterte lister over

¹⁴⁸ Kjennelse av 24.10.1996, Court of Session, Edinburgh. Saken forlikt ved samme domstol den 11.11.1997

¹⁴⁹ District Court (Landgericht) Munich, 30.1.2001, tilgjengelig på www.jurpc.de/rechtspr/20010185.htm.

relevant nyhetsstoff, og hvor dette medfører at de tilknedte kildene taper annonseinntekter som følge av at det lenkes til et dypere nivå på deres sider med dårligere betalte annonsører enn på hovedsiden. Utgangspunktet må være at materiale gjort fritt tilgjengelig på Internett må tåle en viss utnyttelse i strid med databaseinnehavers eneretter. Dommene gir intet generelt forbud mot dyplenking. Kommersialisering av nyhetstreff ifra søkemotorer kan være forbudt.

5.2.5 Annet

Kan det tenkes at for eksempel Newsbooster vil etablere seg i utlandet for å unngå lovens lange arm? Dette er spørsmålene om jurisdiksjon og lovvalg. Problemstillingene er aktualisert blant annet i Fionna Shevill-saken i Europa og Dow Jones vs. Gutnick-saken i Australia, men vil ikke bli behandlet mer utførlig her.

5.3 Markedsføringsloven

5.3.1 Innledning

Selv om en handling enten faller utenfor eller er tillatt etter åndsverkloven, så kan den rammes av konkurranseregler, herunder markedsføringsloven.

5.3.2 Markedsføringsloven § 1

Markedsføringsloven § 1 første ledd lyder slik;

”I næringsvirksomhet må det ikke foretas handling som strider mot god forretningskikk næringsdrivende imellom, eller er urimelig i forhold til forbrukere eller som for øvrig strider mot god markedsføringskikk.”

Bestemmelsen oppstiller skranker for næringsdrivende på to måter; i forhold til forbrukere og til andre næringsdrivende. Her vil kun den sistnevnte skranke bli behandlet.

Første spørsmål er om bestemmelsen kan anvendes på oppgavens tema?

Et eksempel på at markedsføringsloven har et vidt virkeområde er dommen i

Rt. 1998.1315. Utdrag fra dommen side 1322;

” Denne generalklausulen supplerer spesialbestemmelsene i markedsføringsloven og andre lover av konkurranserettslig betydning. Generalklausulen kan anvendes uavhengig av om tilfellet saklig sett også reguleres av en spesialbestemmelse.”

Saken gjaldt retten til å bruke et firmanavn som varekjennetegn for iskremprodukter, og har for så vidt liten direkte sammenligningsverdi i forhold til temaet i denne oppgaven. Dommens uttalelser om markedsføringslovens generalklausul har likevel betydning utover den konkrete sak. Foruten at bestemmelsen supplerer spesialbestemmelsene i markedsføringsloven, sies det også at den supplerer ”andre lover av konkurranserettslig betydning.” Det er ikke tvil om åndsverkloven er en slik lov. Det legges derfor til grunn at markedsføringsloven § 1 kan anvendes på oppgavens tema.

Vilkåret om *god forretningsskikk* er en rettslig standard rettet mot moralsk-etisk klanderverdige konkurransehandlinger. Slike handlinger kan være så mangt. Ifølge Rt. 1998.1315 skal vilkåret verne om lojaliteten i næringslivet, og det skal foretas en *alminnelig lojalitetsvurdering*.¹⁵⁰ Hva vil det si?

Utgangspunktet for vurderingen må være at den alminnelige oppfatningen blant næringsdrivende innenfor den aktuelle bransje har sentral betydning. I vårt tilfelle vil det først og fremst si pressen, men også Internettaktører som Opoint og Google. God skikk-standarden vil bygge på oppfatninger og handlingsmåter til særlig nyhetsbyråer, avisredaktører og journalister, da disse er noen av de viktigste aktørene innenfor pressen.

Presseetiske regler som Vær Varsom-plakaten¹⁵¹ kan gi tolkningshjelp ved fastsettelse av standardens innhold, siden den oppstiller retningslinjer for akseptabel opptreden for pressen. Det er interessant å se at den har blitt endret i senere tid til også å omfatte nettpublikasjoner.¹⁵² Plakatens punkt 2.7. legger føringer for de som publiserer journalistisk materiale på Internett ved at det skal opprettholdes et klart ”[...] skille[t] mellom journalistikk og kommersiell kommunikasjon også ved bruk av pekere og andre koplinger.” Dette fremstår først og fremst som en pekefinger til nettaviser om at deres journalistikk ikke skal la seg påvirke av sponning, og er således ikke direkte anvendbar her.

¹⁵⁰ Dommen side 1322

¹⁵¹ Vær Varsom-plakaten er vedtatt av Norsk Presseforbund, et fellesorgan for norske massemedier i etiske og redaksjonelt faglige spørsmål

¹⁵² Endringer i overskrift og enkelte av bestemmelsene fra 28. november 2001, i kraft fra 1. januar 2002

En annen bestemmelse om nettpublisering sier at det er god presseskikk å angi kilden når stoff er hentet fra andre medier, jfr. punkt 4.4. i plakaten. Den sier ikke at det er uetisk å dyplenke til avisartikler, bare at kilden i så fall bør angis. Likevel gir den uttrykk for en grunnholdning om respekt for andres journalistiske materiale.

Det er usikkert hva som er *god skikk* vedrørende pressens bruk av dyplinker, men det kan virke som at dyplinking er tillatt så lenge det henvises til kilden.

Hva som er *god skikk* på Internett forøvrig er også noe usikkert, men jeg har allerede antydnet at det vil være av en viss betydning at nyhetsstoffet er lagt fritt tilgjengelig ut på Internett. En avklaring må nødvendigvis skje gjennom rettspraksis.

Ifølge forarbeidene¹⁵³ til markedsføringsloven skal det også legges vekt på hva som er *god* forretningsskikk isolert sett, slik at næringslivets oppfatning ikke er avgjørende alene. Hva som er *god* forretningsskikk er opp til domstolene å avgjøre, men det kan allerede her gjettes på at visse momenter vil være sentrale. Hensynet til sunn konkurranse ble fremhevet i Rt. 1998.1315. Dommeren mente med begrepet *sunn konkurranse* i den forbindelse at bestemmelsen ikke bør praktiseres så strengt at den virker hemmende på konkurransen.¹⁵⁴ Selv om det kan ses på som snylting å dyplenke til andres materiale er det ikke ønskelig med et totalforbud mot slik virksomhet dersom det faktisk fører til en sunn konkurranse. Det kan anføres at søketjenester tjener gode opplysningsformål (informasjon spres til flere). På den annen side er det heller ikke rimelig dersom disse utelukkende tjener penger på andres innsats.

I Rt. 1998.1315 sies det også at det må foretas en ”[...] *forholdsmessighetsvurdering av hvilke beskyttelsesverdige interesser partene har*”.¹⁵⁵

I Newsboostersaken ble forholdet til markedsføringsloven avgjort ved at Newsboosters virksomhet *klart* ble funnet å krenke bestemmelsen, uten at det ble gitt noen nærmere begrunnelse. Dommeren synes å ha et hjemmelsoverskudd. Dersom en skulle forsøke å problematisere sakens faktum i forhold til bestemmelsen, måtte viktige momenter være at Newsbooster utelukkende baserte seg på andres nyhetsstoff og at de tok betalt for

¹⁵³ Ot.prp.nr.57 (1971-1972) side 8

¹⁵⁴ Dommen side 1323

¹⁵⁵ Dommen side 1323

tjenesten. Dette er krenkende i forhold til avisenes interesser, som mister annonseinntekter som følge av dyplenkingen. På den annen side kan det hevdes at Newbooster hadde interesse i å tilby sine kunder et godt produkt. Det ble tross alt betalt et årlig vederlag for tjenesten.

Problemet oppstår imidlertid for grossistleverandører av nyhetsstoff, for eksempel NTB. Selv om nettavisene skulle ha interesse av at det ble dyplenket, ville NTB fremdeles slite med sviktende kundegrunnlag som følge av at nettstedet velger å abonnere på tjenester som Newsbooster istedenfor å inngå avtale med NTB.

Denne vurderingen ligner som vi ser på den retten foretok under databasevernet i Newsboostersaken. Snyltehensynet blir avgjørende uavhengig av valg av regelsett. Konklusjonen må derfor bli at to komplementære regelsett kan benyttes på samme forhold. Den nærmere grensen mellom regelsettene er usikker, og må trekkes opp i rettspraksis.

5.4 Åndsverkloven § 44

5.4.1 Innledning

Til slutt noen særskilte betraktninger om åndsverkloven § 44, som kan synes å ha liten praktisk betydning. Bestemmelsen gjelder spesielt for pressemeldinger, og gir et 16-timers vern mot tilgjengeliggjøring for allmennheten av offentliggjorte pressemeldinger levert fra utlandet.

5.4.2 Kort presentasjon av bestemmelsen

Åndsverkloven § 44 første ledd;

”Pressemeldinger som efter avtale leveres av utenlandske nyhetsbyråer eller av korrespondenter i utlandet, må ikke uten mottakerens samtykke gjøres tilgjengelige for almenheten gjennom presse eller kringkasting før seksten timer efter at de ble offentliggjort her i riket.”

Bestemmelsen er plassert i åndsverklovens kapittel 5 som en av opphavsrettens nærstående rettigheter, men kunne like gjerne vært plassert i konkurranselovgivningen. Begrunnelsen for regelen ligger nemlig på det konkurranserettslige plan, da den er ment

å verne mot *utiltalende snyltevirksomhet* overfor de som har mottatt en pressemelding fra utlandet.¹⁵⁶ Av praktiske årsaker

(å samle reglene om vern av pressestoff i en lov) samt at andre europeiske land hadde gjort det samme, ble regelen inntatt i åndsverkloven.¹⁵⁷

Det ligger flere saklige begrensninger i bestemmelsen. Kun pressemelding fra utlandet som er *mottatt i Norge*¹⁵⁸ omfattes. Menes det med *pressemeldinger* kun papirbaserte meldinger, eller vil også digitale pressemeldinger være omfattet?

Et eget spørsmål er hva som gjelder for de tilfeller en pressemelding er vernet som åndsverk. Vernet gjelder dessuten bare for *mottakeren*. Dermed åpnes det for å spørre om hva slags avtaler om levering av pressemeldinger som omfattes. Er det for eksempel et krav til vederlag? Problemstillingene skal ikke behandles mer utførlig her.

Bestemmelsen har en spennende historie, og man finner spor av den så langt tilbake som i Loven om Forfatterret og Kunstnerret av 1893 § 15.

Kultur- og kirke departementet vurderte om bestemmelsen burde oppheves ved forberedelsen av Ot.prp. nr. 15 (1994-95). Fra høringsutkastet;

*”Departementet har vurdert om det fortsatt er behov for bestemmelsen, og er kommet til at den bør beholdes.”*¹⁵⁹

I tilsvar til høringsutkastet ble det fra blant annet Norsk Redaktørforening uttalt;

*”Norsk Redaktørforening kjenner ikke til at angjeldende regel har fylt noe praktisk behov de siste tiårene, og antar at den heller ikke har vært etterlevd.”*¹⁶⁰

På tross av redaktørforeningens anbefaling om at bestemmelsen burde oppheves, opprettholdt departementet i Ot.prp. nr. 54 (1994-95)¹⁶¹ sitt standpunkt fra høringsutkastet. Utover henvisningen til at de danske og finske åndsverklovene

¹⁵⁶ Knoph (1936) side 181

¹⁵⁷ Innstilling til Kirke- og undervisningsdep. mai 1925 - utkast til lov om vern for åndsverker side 33-34

¹⁵⁸ Følger av åndsverkloven § 58

¹⁵⁹ Høringsutkast av 23. November 1993 punkt 8.5

¹⁶⁰ Høringsuttalelse av 8. februar 1994 side 5

¹⁶¹ Proposisjonens side 21

inneholder likelydende bestemmelser, ble det ikke gitt noen begrunnelse for opprettholdelsen av bestemmelsen.

Det er ikke uttalt noe offisielt fra departementshold om åndsverkloven § 44 etter odelstingsproposisjonen.¹⁶² I møte med NTB har jeg blitt fortalt at NTB ikke kjente til at bestemmelsen var blitt praktisert de siste tiårene. Andre personer jeg har snakket med deler det samme synspunktet.¹⁶³

5.4.3 Vurdering

Bestemmelsen fremstår som en særregulering av et bestemt avtaleforhold. Det kan stilles spørsmålstegn først og fremst ved rimeligheten av dette, men på den annen side er spørsmålet om bestemmelsen uansett er særlig praktisk. Etter min forståelse er den prøvd rettslig kun en gang i den såkalte NTB-dommen, Rt. 1937.963.

På bakgrunn av NTBs syn, andre personer jeg har snakket med og høringsuttalelsen til Norsk Redaktørforening i 1994, så kan det synes som at bestemmelsen er eksempel på en regel som tiden har løpt fra.

5.4.4 Konklusjon

Bestemmelsen foreslås av de nevnte grunner opphevet.

¹⁶² Ble fortalt av avdelingsdirektør i medieavdelingen Bengt O. Hermansen den 6.3.2003 at departementet ikke så noen grunn til å opprettholde bestemmelsen

¹⁶³ Ina Lindahl, Pressens faglige utvalg og Stig Finslo, Orkla Media

6 Oppsummering og konklusjoner

Ved en vurdering av rettslig vern for nyhetsstoff på Internett kan flere typer rettsregler komme til anvendelse. Først kan en spørre seg om nyhetsstoffet er opphavsrettslig vernet. I så fall blir spørsmålet om hvor langt et slikt vern strekker seg, og om noen av avgrensingsreglene i åndsverklovens kapittel 2 kommer til anvendelse. For verk tilgjengeliggjort på Internett må det regnes som et utgangspunkt at opphavsmannen må tåle at materialet blir brukt i samsvar med normal bruk av Internett. Vurderingene må legge til rette for at opphavsmannens interesser i forhold til verket ikke tilsesettes. På den annen side vil også brukeren kunne ha legitime interesser i å utnytte verket. Balanseringen av disse hensynene kan gi forskjellige utslag i det konkrete tilfellet. Dersom nyhetsstoffet ikke oppfyller kravene til åndsverk, er utgangspunktet at det kan benyttes fritt av andre. Dette vil ikke gjelde dersom fremstillingen er vernet i medhold av databasebestemmelsen eller er som en pressemelding. Generalklausulen om god forretningsskikk i markedsføringsloven rammer dessuten illojale utnyttelser av nyhetsstoff.

7 Litteraturliste

7.1 Lover og traktater

Lov om opphavsrett til åndsverk m.v. av 12. mai 1961 nr. 2

Lov om kontroll med markedsføring og avtalevilkår av 16. juni 1972 nr. 47

Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) av 21. mai 1999 nr. 30

Bernkonvensjonen av 9. september 1886 til vern av litterære og kunstneriske verk

Databasedirektivet av 11. mars 1996 om rettslig beskyttelse av databaser 96/9/EF

E-handelsdirektivet av 8. juni 2000 om visse rettslige aspekter av informasjonssamfunnstjenester som elektronisk handel i det indre marked 2001/31/EF

Opphavsrettsdirektivet av 22. mai 2001 om harmonisering av visse aspekter av opphavsrett og beslektede rettigheter i informasjonssamfunnet 2001/29/EF

7.2 Juridisk litteratur

Bing, Jon (1984). Opphavsretten og dens avgrensning i et mulig fremtidig eksemplarløst samfunn – databaser og terminaler. NIR 1984 side 377-398

Bing, Jon (1995). Rettslige konsekvenser av digitalisering: Rettighetsadministrasjon og redaktøransvar i digitale nett. CompLex nr. 1/95. - ISBN 82-518-3320-5

Bing, Jon og Ole E. Tokvam (1996). Elektronisk publisering: Utvalgte rettslige aspekter. CompLex nr. 7/96. - ISBN 82-518-3512-7

Bing, Jon (1998). Vern av konsoliderende lovsamlinger og lover etter katalogregelen og databasedirektivet. Lov & Rett 1998 side 488

Bing, Jon (2003). "Immaterialrettslige aspekter ved elektroniske agenter". Under publisering

Bryde Andersen, Mads (2001). IT-retten. 1. utg. København: Forlaget IT-retten, 2001. - ISBN 87-988580-0-9

Geard, Kathrine (2003). "Hegnar Online snylter på andre". Publisert på www.journalisten.no, 28. mars 2003

Knoph, Ragnar (1936). Åndsretten. Oslo: Nationaltrykkeriet, 1936

Koktvedgaard, Mogens (1999). Lærebog i immaterialret. 5. utg. København: Jurist- og Økonomforbundets forlag, 1999. - ISBN 87-574-5274-1

Lorentzen, Lisa Vogt (2002). Databasevern. CompLex nr. 12/2002.
- ISBN 82-7226-065-4

Mossin, Bjørn Åge (2003). ”Staten kjøper nyheter ulovlig”. Publisert i tidsskriftet Journalisten 14. mars 2003

Riis, Thomas (2001). Immaterialret og IT. 1. utg. København: Jurist og Økonomforbundets forlag, 2001. - ISBN 87-574-0508-5

Stray Vyrje, Magnus (1987). Opphavsrettens ABC. 1. utg. Oslo: Tano AS, 1987.
- ISBN 82-518-2206-8

Stray, Anne Lise Sijthoff (1989). Opphavsretten. 1. utg. Oslo: Universitetsforlaget AS, 1989. - ISBN 82-00-02818-6

Wagle, Anders Mediaas og Magnus Ødegaard jr. (1997). Opphavsrett i en digital verden. 1. utg. Oslo: Cappelen Akademisk Forlag AS, 1997. - ISBN 82-456-0133-0

Weincke, Willi (1976). Ophavsret – reglerne, baggrunden, fremtiden. 1. utg. København: G. E. C. Gads Forlag, 1976. - ISBN 87-12-77038-8

Øverbye, Morten (1997). ”Mediehus innrømmer stoffmisbruk”. Artikkel publisert hos www.digi.no, 1. september 1997
http://www.digi.no/digi98.nsf/pub/a21051291*8037079423

7.3 Forarbeider

Innstilling til Kirke- og undervisningsdepartementet mai 1925. Utkast til lov om vern for åndsverker

Odelstingsproposisjon 1959-1960 nr. 26 Lov om opphavsrett til åndsverk

Odelstingsproposisjon 1971-1972 nr. 57 Lov om markedsmisbruk

KKDs høringsutkast til ny lov om opphavsrett til åndsverk. Brev av 23. November 1993

Odelstingsproposisjon 1994-1995 nr. 15 Lov om endringer i åndsverkløvgivningen m.m.

Odelstingsproposisjon (1997-1998) nr. 85 Om lov om endringer i åndsverkloven (gjennomføring av EU-direktiv om rettslig vern av databaser)

NOU 1988:22 Endringer i åndsverkloven m.v.

NOU 1999:27 ”Ytringsfrihed bør finde Sted”

Stortingsmelding 1999-2000 nr. 42 Om endring av Grunnloven § 100

7.4 Rettspraksis

7.4.1 Norge

Rt. 1937 side 963 – NTB-dommen

Rt. 1940 side 327 - Hallo hallo dommen

Rt. 1985 side 883 – Electric Circus-dommen

Eidsivating lagmannsrett, dom av 18. april 1994 – Diana Ross

RG 1997 side 390 Borgarting lagmannsrett

Rt. 1998 side 1315

Oslo byrett, dom av 16. juni 1998, gjengitt i Lov & Data nr. 56 desember 1998 – Nettavissaken

Sør-Gudbrandsdal tingrett, dom av 22. januar 2003 – Napsterdommen

7.4.2 Utlandet

Den svenske Nummerbankdommen av 20. april 1995, NJA 1995

Court of Session, Edinburgh, 24.10.1996 and 11.11.1997 –
The Shetland Times Ltd. v. Dr. Jonathan Wills and Zetnews Ltd.

U.S. District Court, Central District of California, 27. mars 2000 og 10. august 2000 –
Ticketmaster Inc. v. Tickets.com

District Court (Landgericht), Munich, 30. januar 2001 – Mainpost v. Newsclub.de

Netherlands Supreme Court (Hoge Raad), 22. mars 2002 - NVM v. De Telegraaf.

Fogedretten ved Københavns byrett, 7. juli 2002 – Newsboosterkjennelsen

Sø- og Handelsretten, Danmark, 19. februar 2003 – Newsboosterdommen