

Complex nr. 12/2002

Lisa Vogt Lorentzen

DATABASEVERN

**SUI GENERIS-VERN AV SAMMENSTILLINGER ETTER
GJENNOMFØRINGEN AV DATABASEDIREKTIVET I
ÅNDSVERKLOVEN § 43**

Institutt for rettsinformatikk
Postboks 6706 St Olavs plass
0130 Oslo

Henvendelser om denne bok kan gjøres til:

Institutt for rettsinformatikk
Postboks 6706 St. Olavs plass
0130 Oslo
Tlf. 22 85 01 01
www.jus.uio.no/iri/

ISBN 82-7226-065-4
ISSN 0806-1912

unipubskriftserier

Utgitt i samarbeid med Unipub AS
Denne boken går inn i universitets- og høyskolerådets skriftserie
Trykk: E-dit, 2004
Omslagsdesign Kitty Ensby

Institutt for rettsinformatikks utgivelser i sekriftserien Complex er støttet av:
Advokatfirmaet Selmer DA
Wikborg Rein & Co
Lovdata

INNHOOLD

| | |
|--|-----------|
| Forord..... | 7 |
| 1 Innledning..... | 9 |
| 1.1 Tema | 9 |
| 1.1.1 Aktualitet | 9 |
| 1.1.2 Sui generis-vernet..... | 9 |
| 1.1.3 Avgrensning og forholdet til annen lovgivning | 11 |
| 1.2 Bakgrunn | 13 |
| 1.2.1 Historikk..... | 13 |
| 1.2.2 Begreper..... | 14 |
| 1.3 Den videre fremstilling..... | 18 |
| 2 Rettskildesituasjonen | 19 |
| 2.1 Innledning..... | 19 |
| 2.2 Rettskildene | 20 |
| 2.2.1 Åndsverkloven med forarbeider..... | 20 |
| 2.2.2 EØS- og folkerettslige kilder..... | 21 |
| 2.2.3 Formål og hensyn | 22 |
| 2.2.4 Rettspraksis..... | 23 |
| 2.2.5 Litteratur..... | 24 |
| 2.3 Metode | 24 |
| 2.4 Retningslinjer for tolkning og bruk av databasedirektivet..... | 25 |
| 2.4.1 Innledning..... | 25 |
| 2.4.2 Krav om totalharmonisering eller minimumsnivå..... | 26 |
| 2.4.3 Direktivet som norsk rettskilde..... | 32 |
| 3 Vilkår for vern | 39 |
| 3.1 Innledning..... | 39 |
| 3.2 Arbeider av en viss art | 40 |
| 3.2.1 Innledning | 40 |
| 3.2.2 Direktivets inngangsvilkår..... | 41 |
| 3.2.3 Lovens inngangsvilkår..... | 44 |
| 3.3 Opplysningsmengde eller investeringsnivå | 55 |
| 3.3.1 Innledning | 55 |
| 3.3.2 Forholdet til databasedirektivet..... | 57 |
| 3.3.3 Resultatet av en vesentlig investering | 59 |
| 3.3.4 Sammenstillen et større antall opplysninger | 67 |

| | |
|---|------------|
| 4 Beføyelser | 71 |
| 4.1 Innledning..... | 71 |
| 4.2 Forholdet til databasedirektivet..... | 73 |
| 4.2.1 <i>Direktivets beføyelser</i> | 73 |
| 4.2.2 <i>Bruk av direktivet ved tolkningen av lovens beføyelser</i> | 75 |
| 4.3 Innhold- og eksemplarbegrepene | 79 |
| 4.3.1 <i>Innledning</i> | 79 |
| 4.3.2 <i>Innhold</i> | 79 |
| 4.3.3 <i>Eksemplar</i> | 80 |
| 4.4 Vesentlig del..... | 83 |
| 4.4.1 <i>Innledning</i> | 83 |
| 4.4.2 <i>Vesentlig del av minste vernede database</i> | 83 |
| 4.4.3 <i>Grensen mellom vesentlige og uvesentlige deler</i> | 84 |
| 4.5 Eksemplarframstilling | 87 |
| 4.5.1 <i>Generelt</i> | 87 |
| 4.5.2 <i>Flyktige framstillinger</i> | 88 |
| 4.6 Tilgjengeliggjøring for allmennheten..... | 92 |
| 4.6.1 <i>Innledning</i> | 92 |
| 4.6.2 <i>Fremføring</i> | 93 |
| 4.6.3 <i>Spredning</i> | 98 |
| 4.6.4 <i>Visning</i> | 99 |
| 4.7 Bruk av uvesentlige deler..... | 100 |
| 4.7.1 <i>Innledning</i> | 100 |
| 4.7.2 <i>Vurderingen</i> | 101 |
| 4.7.3 <i>Robotindeksering</i> | 103 |
| | |
| 5 Originær rettighetshaver | 105 |
| 5.1 Innledning..... | 105 |
| 5.2 Direktivets regler om rettighetshaver | 106 |
| 5.3 Frembringeren..... | 106 |
| 5.4 Flere frembringere | 107 |
| 5.5 Presumpsjonsregel og kompetanseregel..... | 108 |
| | |
| Etterord | 109 |
| | |
| Vedlegg | 111 |
| Åndsverkloven § 43..... | 111 |
| Databasedirektivet artikkel 7 | 112 |
| | |
| Litteraturliste | 115 |

| | |
|--|------------|
| Andre kilder | 121 |
| Love | 121 |
| Direktiver | 121 |
| Andre folkerettslige kilder | 121 |
| Dommer | 122 |
| <i>Norge</i> | <i>122</i> |
| <i>Andre EØS-land</i> | <i>123</i> |
| <i>USA</i> | <i>125</i> |
| <i>EF-domstolen</i> | <i>126</i> |
| Forarbeider | 126 |
| <i>Norske</i> | <i>126</i> |
| <i>Svenske</i> | <i>127</i> |
| <i>Danske</i> | <i>127</i> |
| Lister over tabeller, figurer m v | 129 |

FORORD

Rettigheter til innholdet i databaser ligger i krysningen mellom hensynet til informasjonsfrihet og retten til selv å høste avkastningen av egne investeringer. Bestemmelsen som regulerer vernet av ikke-kreative sammenstillinger ble endret ved lov i 1999 for å gjennomføre et EF-direktiv. Denne boken tar sikte på å tolke den norske bestemmelsen i lys av direktivet og øvrige rettskilder for å klarlegge hvilke regler som nå gjelder for frembringerens rettigheter i databaser.

Boken tilsvare avhandlingen jeg skrev som vitenskapelig assistent ved Institutt for Rettsinformatikk ved Universitetet i Oslo. Avhandlingen ble levert til sensur sommeren 2002, og det er i forhold til denne bare foretatt ubetydelige endringer.

Jeg vil rette en stor takk til mine to entusiastiske og grundige veiledere, professor dr. juris Jon Bing og førsteamanuensis dr. juris Ole-Andreas Rognstad, samt til hele det inspirerende miljøet på Institutt for Rettsinformatikk. Underveis har jeg også fått gode råd og innspill fra en rekke andre personer. Jeg vil i denne sammenheng takke Thomas Aanmoen for å ha satt meg på ideen til oppgavetema, Arne Ringnes og Harald Irgens-Jensen for innspill til problemstillinger innledningsvis i skriveprosessen, Astri Lund for hjelp underveis, Maria Duna for å ha gitt meg et innblikk i departementets arbeid med direktivgjennomføringen og Steinar Skagemo for teknisk innsikt. Jeg vil også rette en takk til Katarina Claesson Renman ved Universitetet i Stockholm, som har vært en interessant samtalepartner underveis, Kjetil Kolsrud for korrekturlesning og Halvor Manshaus for hjelp avslutningsvis.

Oslo, 6. oktober 2002

Lisa Vogt Lorentzen

1. INNLEDNING

1.1 Tema

1.1.1 Aktualitet

Informasjon er i dag en viktig vare. Det er imidlertid ikke bare selve informasjonen som er attraktiv. Det finnes så mye tilgjengelig informasjon at muligheten for raskt å *finne frem til* det relevante i seg selv er blitt en salgsvare.

Informasjonsmarkedet forutsetter systematiserte samlinger av elementer, både som handelsvare og som base for salg av tjenester. Åndsverkloven § 43 regulerer rettighetene til slike arbeider. I tillegg til mer tradisjonelle oppslagsverk og kataloger, vil bestemmelsen gjelde så godt som alle nettbaserte tjenester og andre virksomheter som lager eller bruker databaser. Den er relevant i forbindelse med opprettelsen av de nye telefonopplysningstjenestene og danner en juridisk bakgrunn for flere av samtidens diskusjoner, blant annet om det offentliges ansvar for et nasjonalt leksikon, rettigheter til biologiske prøvesamlinger og beskyttelse av forretningsmetoder og programkonsepter. Bestemmelsen står også i et spenningsforhold til forutsetningen om at informasjon og opplysninger som sådan ikke er vernet og har således en side til yrings- og informasjonsfriheten.

1.1.2 Sui generis-vernet

Åndsverkloven § 43 inneholder en av opphavsrettens naborettigheter. Regelen omtales gjerne som *sui generis*-vernet, som betyr særegen eller spesiell beskyttelse. Den regulerer således en juridisk situasjon hvis spesielle natur står i veien for å klassifisere situasjonen i en allerede kjent kategori.¹

Den som frembringer et formular, en katalog, en tabell, et program, en database eller lignende arbeid, som sammenstillter et større antall opplysninger eller er resultatet av en vesentlig investering, har etter bestemmelsen enerett til å råde over hele eller vesentlige deler av arbeidets innhold ved å fremstille eksemplarer av det og ved å gjøre det tilgjengelig for allmennheten. Eneretten gjelder tilsvarende for gjentatt og systematisk bruk av uvesentlige deler, dersom dette utgjør handlinger som skader den normale utnyttelse av arbeidet eller urimelig tilsidesetter frembringerens legitime interesser.

¹ Den svenske versjonen av databasedirektivet bruker uttrykket «rätt av sitt eget slag». Alle referanser til artikler uten spesifisering av direktiv, er til databasedirektivet 96/9/EØF.

Sui generis-vernet avgrenses gjennom henvisning til de fleste relevante lånereglene i åndsverkloven kapittel 2.² Dette omfatter regler om så vel fri bruk som tvangslisens og avtalelisens. Vernet varer i 15 år etter utløpet av det år arbeidet ble fremstilt.³ Ny vernetid kan utløses ved offentliggjørelse av arbeidet innen denne perioden eller ved endringer i arbeidets innhold, som er så vesentlige at de i seg selv tilfredsstillende vernevilkårene.⁴ Sanksjonene ved brudd på § 43 er i hovedsak de samme som for andre brudd på åndsverkloven.⁵

Retten er fritt overdragbar, og det finnes ingen bestemmelse om overføring av rettigheter fra arbeidstaker til arbeidsgiver.⁶ Avtale som utvider frembringerens enerett til et offentliggjort arbeid, er imidlertid ugyldig.⁷ Klausuler som hindrer lovlig bruker i å foreta handlinger som er nødvendige for tilgang til databasens innhold og normal utnyttelse av denne, kan heller ikke gjøres gjeldende.⁸ Sui generis-retten kan overføres ved kreditorbeslag men ikke pantsettes.⁹

De endringer som er gjort i § 43 for å gjennomføre databasedirektivet, gjelder også arbeider som eksisterte før endringslovens ikrafttreden.¹⁰ På grunn av den forlengede vernetiden, og de nye kriterier for vern, vil dette bety en gjenoppliving av vernet for visse arbeider, samt vern for arbeider som

² Åndsverkloven § 43 (5) henviser blant annet til §§ 8, 12 til 22, 25, 27, 28 og 30 til 38b. De fleste lånereglene som ikke er gitt anvendelse er ikke relevante for sammenstillinger, i det de regulerer henholdsvis ideelle rettigheter (§ 11 første ledd), kunst (§§ 23 og 24) og byggverk, samt kunsthåndverk (§ 29). Åndsverkloven § 43 henviser ikke til § 9, men det er på det rene at den gjelder også for innholdet i § 43-arbeider. Ot.prp.nr 85 (1997-98) s 19.

³ Åndsverkloven § 43 (3) første setning tilsier at reguleringen av vernetid kun gjelder [«e]neretten til et arbeid som nevnt i første ledd». Jeg antar at det skyldes en inkurie at bestemmelsen har fått en slik ordlyd, jamfør Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 41. Artikkel 10.1 annen setning.

⁴ Åndsverkloven § 43 (3) annen setning. Artikkel 10.2 og 10.3, jamfør fortalen punkt 54 og 55. Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 21-22.

⁵ Åndsverkloven §§ 54, 55 og 56 gir regler om henholdsvis straff, erstatning og inndragning eller tilintetgjørelse. Direktivet pålegger bare medlemsstatene å fastsette egnede sanksjoner mot brudd på de rettigheter som er fastsatt i direktivet. Artikkel 12 og fortalen punkt 57.

⁶ Ot.prp.nr 85 (1997-98) s 21. Artikkel 7.1 og 7.3.

⁷ Åndsverkloven § 43 (6) viser kun til retten etter første ledd, men sett i sammenheng med loves system, direktivet og uttalelser fra departementet må bestemmelsen antas å gjelde eneretten slik den er utformet gjennom åndsverkloven § 43 (1) og (2).

⁸ Åndsverkloven § 39h (4) jamfør (5).

⁹ Åndsverkloven § 29 får ikke anvendelse. Lov om pant av 8. februar 1980 nr. 2 §§ 1-2 (2) og 3-4 (2) litra b.

¹⁰ Ikrafttredelses- og overgangsbestemmelsene i endringsloven av 16. april 1999 nr. 19 del II, åndsverkloven § 60 (1) og (2) jamfør artikkel 14.3-5 og Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 26-27, 37 og 44.

tidligere var frie. Lovendringene gjelder imidlertid ikke handlinger som er utført – eller rettigheter som er ervervet – før loven trådte i kraft.¹¹

Vernet omfatter bare arbeider hvis frembringer eller rettighetshaver er statsborger i, er bosatt i, eller har sete i et land innenfor EØS-området.¹² Kongen kan imidlertid, under forutsetning av gjensidighet, gi forskrifter om hel eller delvis anvendelse av lovens regler i forhold til arbeider med tilknytning til en fremmed stat.¹³

Åndsverkloven krever etter sin ordlyd at arbeidet må være *frembrakt* av noen med EØS-tilknytning. Etter direktivet skal vernet omfatte arbeider hvis *produsent eller rettighetshaver* har nevnte forbindelse. Etter min mening må norsk lov her tolkes likt med direktivet. Hvis man skulle ta norsk lov på ordet, beskytter § 43 ikke et norsk firmas ervervede rettigheter til en database produsert i India, men derimot et indisk firmas rettigheter til et norskprodusert arbeid. Det norske firmaet kan i så tilfelle ikke motsette seg utnyttelse av databasen dersom dette ikke krenker annen lovgivning. Selv om man skulle legge til grunn at direktivet kun stiller krav til minimumsvern, vil en slik tolkning være i strid med Norges folkerettslige forpliktelse.¹⁴ Både § 43 og artikkel 7 verner etter sin ordlyd også bare *frembringerens* rettigheter i databasen. Rettighetene er imidlertid overdragbare, og det må forutsettes at de lovbestemte beføyelsene som hovedregel vil følge med ved slik overdragelse. Når man står overfor en database hvis rettigheter er på annen hånd enn produsentens, vil man også her måtte tolke uttrykket *frembringer* utvidende. Arbeider hvis *rettighetshaver* har tilstrekkelig EØS-tilknytning er dermed etter min mening vernet også etter norsk rett.

1.1.3 Avgrensning og forholdet til annen lovgivning

Åndsverkloven har et tosporet system for vern av arbeid som sammenstiller elementer.¹⁵ Det kan vernes både ved å oppfylle vilkårene i § 43, og i kraft av

¹¹ 16. april 1999.

¹² Åndsverkloven § 58 (2) fjerde setning jamfør § 6-1 i forskrift ved kgl.res. 21. desember 2001 og direktivets artikkel 11. Før fikk § 43 anvendelse på arbeid som var *utgitt* i Norge.

¹³ Åndsverkloven § 59 jamfør artikkel 11. Ettersom sui generis-vernet ikke er undergitt internasjonale konvensjoner, er Norge ikke forpliktet til å gi vern for arbeider med opprinnelse i land utenfor EØS-området. Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 21. Ved innlemming av databasedirektivet i EØS-avtalen beslutter EØS-komiteen at artikkel 11.3 skulle endres slik at den ikke forutsetter overføring av traktatkompetanse, men kun begrenser kompetansen i forhold til vernetidens lengde. Ot.prp.nr.85 (1997-98) s 26. EØS-komiteens beslutning om endring av EØS-avtalens vedlegg XVII (Opphavsrett).

¹⁴ Se nedenfor i kapittel 2.4.2.

¹⁵ Databasedirektivet har en tilsvarende inndeling. Åndsverkloven § 43 (4). Ot.prp.nr.85 (1997-98) s 42.

å være åndsverk. Opphavsretten er imidlertid betinget av at arbeidet har verkshøyde. I tillegg kan en kreativ sammenstilling av verk vernes som samleverk. Tabellen nedenfor viser hvilke av åndsverklovens bestemmelser som får anvendelse.¹⁶

| | | <i>Elementer</i> | |
|---------|--------------|--|---|
| | | verkshøyde | ikke verkshøyde § 9-arbeider |
| Innsats | kreativ | § 5 samleverk § 43 sui generis-vern | §§ 1 jfr 2 opphavsrett § 43 sui generis-vern |
| | ikke kreativ | § 43 sui generis-vern | § 43 sui generis-vern |

FIG. 1.1 Alternativer for vern.

Handlinger begått i forhold til et arbeid, vil også kunne rammes av andre lover uavhengig av om det er vernet etter åndsverkloven. Markedsføringsloven beskytter selve produktet slik det fremstår i markedet, og gir vern i tilknytning til næringsvirksomhet.¹⁷ Straffeloven har bestemmelser om straff for den som bryter en beskyttelse og derved skaffer seg uberettiget adgang til en database.¹⁸ Det finnes også spesialregler i andre lover som er relevante. Lovene om personopplysninger, forsikringsavtaler og aksjeselskaper vil utgjøre hindringer for fri omsetning eller bruk av en database og påvirke verdien av denne. Videre er konkurransereglene anvendelige ved at § 43-retten ikke kan strekkes til å muliggjøre misbruk av en konkurransemessig dominerende posisjon.¹⁹

Det er dermed mange bestemmelser, både i åndsverkloven og i andre lover, som er relevante for databaser og kataloger. Ettersom oppgaven omhandler åndsverkloven § 43, vil forholdet til disse reglene ikke bli behandlet her. Jeg har videre valgt å begrense besvarelsen til det jeg mener er de sentrale sidene ved sui generis-vernet – nemlig *hvem* som får *hvilke rettigheter* og over *hvilke typer arbeider*. Oppgaven omhandler dermed bare bestemmelsens vilkår for vern, beføyelser og regler om originær rettighetshaver.

¹⁶ Tabellen er bygget på Bing (1990).

¹⁷ Lund (1981) s 318. Utnyttelse som rammes av § 43 (2) vil eksempelvis ofte rammes av lov av 16. juni 1972 nr. 47 § 1. Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 35.

¹⁸ Straffeloven av 22. mai 1902 nr. 10 § 145 (2). Se også infoc-direktivet kapittel III om beskyttelse av tekniske foranstaltninger og opplysninger om rettighetsforvaltning.

¹⁹ Ot.prp.nr.85 (1997-98) s 24. Fortalen punkt 47.

1.2 Bakgrunn

1.2.1 Historikk

Sammenstillinger med verkshøyde ble vernet som verk allerede etter den eldre åndsverkloven av 1930. Beskyttelse av arbeider uten verkshøyde ble innført ved vedtakelsen av den nye åndsverkloven i 1961. Både vedtakelsen av, og de senere endringer i, § 43 er preget av et meget tett nordisk samarbeid. Dette har medført en stor grad av nordisk rettsenhet.

Den fellesnordiske innstillingen gikk ut på å verne «[f]ormularer, programmer, kataloger og lignende arbeider som ikke er gjenstand for opphavsrett».²⁰ Det ble ikke oppstilt krav om at arbeidet måtte sammenstille et større antall opplysninger. Ettergjøring skulle være forbudt, og vernet skulle vare i ti år etter det år da arbeidet ble utgitt. Forslaget ble fulgt opp i odelstingsproposisjonen.²¹ Tabell ble imidlertid tilføyd, og kravet til «større antall opplysninger» ble tatt inn. Program ble derimot plassert slik at det ikke måtte oppfylle antallskravet. Det eneste som ble presisert under Kirke- og undervisningskomiteen behandling, var utgangspunktet for verne-tiden.²² Bestemmelsen ble vedtatt med denne ordlyd, og formuleringene har vært i behold helt frem til endringsloven av 1999.

Katalogvernet forble lenge særegent for de nordiske landene. Behovet for å verne sammenstillinger uten verkshøyde var imidlertid ikke begrenset til Norden. Dette medførte at man i noen land strakk det opphavsrettslige ver-net meget langt, mens man i andre rett og slett unnlot å dekke vernebehovet. I løpet av de siste tiårene har de økonomiske interessene i informasjonssam-menstilling blitt vesentlig større. På grunn av den økte digitaliseringen har også muligheten for, og fordelene ved, urettmessig utnyttelse økt. Med den tiltagende globale flyt, blant annet via digital kopiering og Internett, har også behovet for internasjonal rettsenhet blitt fremtredende. Denne utviklingen er bakgrunnen for ønsket om å styrke og harmonisere databaservernet gjennom databasedirektivet. EF-direktivet ble vedtatt i 1996, inntatt i EØS-avtalen det påfølgende år og gjennomført i norsk lov i 1999.²³

Etter endringsloven står norske rettsanvendere overfor et nytt rettskildel-bilde, som må medføre til dels nye tolkningsresultater. Databasedirektivet er

²⁰ Lovforlaget i De delegertes innstilling.

²¹ Ot.prp.nr.26. (1959-60).

²² Innst.O.XI. (1960-61) s 14.

²³ Europaparlaments- og rådsdirektiv 96/9/EØF av 11. mars 1996 om rettslig vern av databa-ser. Stortingets godkjenning 15. mai 1997 av EØS-komiteens beslutning nr 59/96. Lov av 16. april 1999 nr 19.

blitt en relevant, og etter omstendighetene viktig, rettskilde. Lovteksten er endret på flere punkter. Vi har fått inn et alternativt krav om at arbeidet skal være resultatet av vesentlig investering. Beføyelsene omfatter nå vesentlige, og til en viss grad uvesentlige, deler av arbeidets innhold. Samtidig har man gått fra et forbud mot å ettergjøre til en enerett til eksemplarframstilling og tilgjengeliggjøring for allmennheten. Vernetiden og dennes utgangspunkt er endret og flere nye avgrensingsregler har fått anvendelse. Reglene er også gjort delvis preseptoriske.

1.2.2 Begreper

Opgaven vil i stor grad dreie seg om innholdet av lovens begreper. Her vil jeg kun skissere de mest sentrale språklige og tekniske definisjonene.

'Data' er flertall av det latinske *datum*, som betyr noe som er gitt. I daglig tale innebærer begrepet kjensgjerninger og faktiske opplysninger. ISO definerer imidlertid data som *representasjon* av fakta, konsepter eller instruksjoner, som er formalisert på en måte passende for kommunikasjon, fortolkning eller behandling enten av mennesker eller med automatiske midler.²⁴ De er fysiske inskripsjoner som kan konverteres til tegn og kan eksempelvis være prikker på papir, elektrisk strøm eller bits på en CD-ROM.

Dataene gir ikke nødvendigvis mening i seg selv, men de kan være bærere av meningsinnhold – av 'informasjon'. Informasjon er på sin side alltid legemliggjort i et fysisk medium – det være seg hjerneimpulser, lydbølger, papir eller en diskett. Dataene kan bli omgjort til informasjon av mottaker dersom denne bruker de samme syntaktiske regler, eller språk, som sender. Mens data kan behandles maskinelt, krever informasjon tenkende vesener for å gi mening.

'Database' defineres av ISO som et sett med data som hører sammen og som er organisert i samsvar med et skjema, for å tjene en eller flere anvendelser. Databasebegrepet brukes ofte om elektroniske kataloger, men det omfatter i prinsippet også papirbaserte samlinger. Det er sentralt at brukeren kan lokalisere og hente ut informasjon etter individuelle kriterier. En samling som forutsetter full gjennomlesning for å finne den ønskede informasjon faller derfor utenfor begrepet.

En elektronisk database er et slags arkiv. Data lagres på elektroniske medier og gjøres tilgjengelig for brukere etter en bestemt modell og ved hjelp av datamaskinprogrammer. I vår sammenheng er det spesielt to karakteristika ved slike databaser det er viktig å kjenne til. Det ene er forholdet mellom det

²⁴ Dommering og Hugenholtz (1991). Bing (1990) og (2001). ISO står for International Standards Organization. STORE NORSKE leksikon (1996) og LEXI (1984).

indre skjema, som dataene er systematisert etter, og det *ytre* skjema, som brukeren forholder seg til. Det andre er skiltet mellom databasemodellen, datamaskinprogrammene og selve dataene. Den følgende gjennomgang er basert på oppbyggingen av en relasjonsdatabase, som er den vanligste formen for større databaser.²⁵

Databasen har en indre struktur eller *skjema*. Autosys, som er en elektronisk oversikt over registrerte biler i Norge, kan her brukes som eksempel. Grafisk kan det indre skjemaet fremstilles som kolonner, med konstante datakategorier så som «farge», og rader tilsvarende de poster, her biler, som til enhver tid er registrert. Postene er samlinger av felter som hører sammen – et slags kartotekkort. I hvert av feltene finnes de reelle verdiene, eksempelvis «rød», som korresponderer med én datakategori og én post. Verdiene kan, som postene, endres med tiden. Bilen omlakkeres og verdien endres til «sort». Verdiene til én post vil være bundet sammen ved relasjoner. Kolonnene får ofte lettfattelige feltnavn, som fungerer som metaopplysninger i forhold til de tilhørende verdiene. Ett tall vil ikke nødvendigvis gi mening dersom det ikke samtidig opplyses at det er et registreringsnummer eller kundeidentifikasjonsnummer.

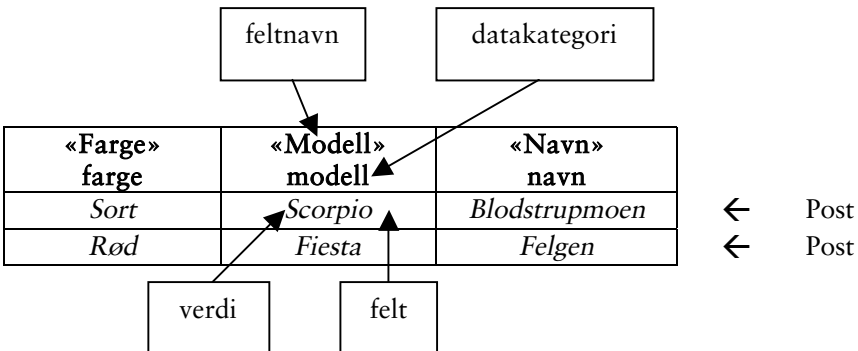


FIG. 1.2 Databasens indre skjema.

Basen er bygget opp slik at alle opplysninger som er unike – eksempelvis hvor mye en Ford Scorpio veier – vil ligge lagret ett sted. Hvis samme opplysning hadde vært representert flere steder, ville det medført fare for korrumpert av dataene eksempelvis ved endring av verdiene. Dersom det hadde vært en målefeil ved fabrikken, måtte man ha forandret vektverdien for *hver* regist-

²⁵ Atzeni m.fl. (1999). Seltveit (1999). Andre former for databaser, eksempelvis objektbaserte databaser, er imidlertid også omfattet av vernet.

rerte Scorpio. I en relasjonsdatabase behøver man bare gå inn i det unike feltet for vekten til Ford Scorpio og endre den én gang for alle. For å finne ut hvor mye en registrert bil veier, vil programmet derfor måtte gå veien fra registreringsnummer, som er koblet mot bilmerket, som igjen er koblet til vekten.

Det som er synlig for brukeren er imidlertid den *ytre* struktur, som fastlegges når brukeren ber om en rapport. I motsetning til trykte oversikter, der strukturen er fastlagt én gang for alle, vil de ønsker brukeren har ligge til grunn for hvilken struktur som velges. Jeg vil igjen bruke Autosys som eksempel. Dersom en større, sort Ford er observert i forbindelse med et ran, kan systemet brukes for å finne eiere av biler som passer til denne beskrivelsen. Oversikten over alle personer som står registrert med en større, sort Ford, vil ikke ligge fast. Dataprogrammet må skape strukturen. Et eksempel på denne prosessen gis nedenfor.

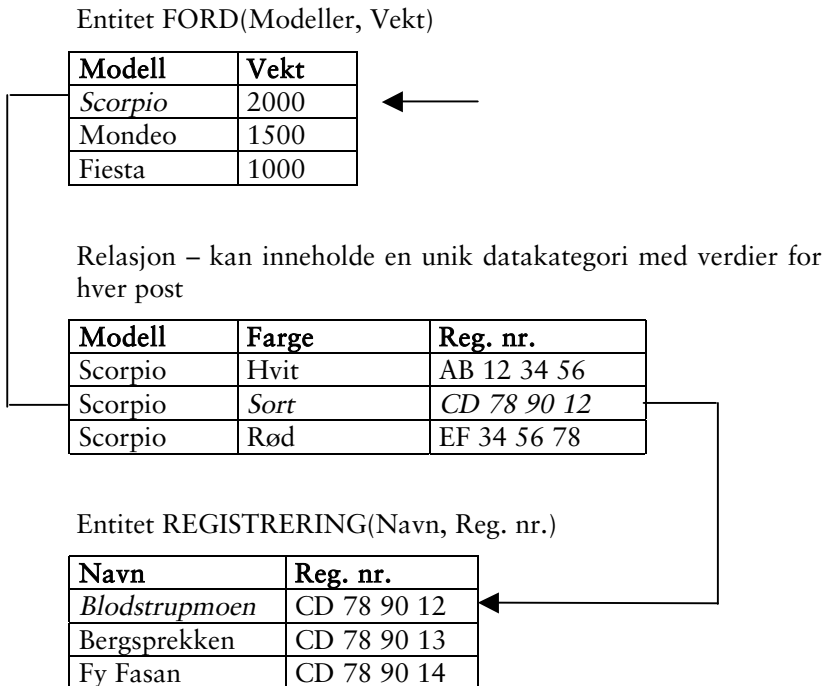


FIG. 1.3 Datamaskinprogrammet skaper en ytre struktur.

De reelle verdiene gis en permanent struktur når brukeren ber om en rapport:

| Modell | Vekt | Farge | Reg. nr. | Navn |
|---------|------|-------|-------------|---------------|
| Scorpio | 2000 | Sort | CD 78 90 12 | Blodstrupmoen |

FIG. 1.4 Databasens ytre struktur.

Brukeren av en elektronisk database vil også gjerne oppfatte basen som det samlede resultatet av datamaskinprogrammer anvendt på data i tråd med en modell. Ved den rettslige vurderingen av hva som er vernet, vil det imidlertid være viktig å skille mellom dataene, datamaskinprogrammene og datamodellen.

Dataene er selve *innholdet* i databasen – det er det modellen skal strukturere og det programmene skal gi instruksjoner om.²⁶ Både «CD 78 90 12» og «2000» er data.

Datamaskinprogrammer defineres av ISO som syntaktiske enheter som passer inn i reglene til et særskilt programmeringsspråk. De gir prosessoren instruksjoner som skal anvendes på dataene, eksempelvis å lese eller slette. Programmet er satt sammen av de modulene som er nødvendige for å løse en viss funksjon, oppgave eller problem. DBMS er programmer som understøtter en eller flere databasefunksjoner, så som datainnhenting, lagring, søkbarhet, dataauthenting og kommunikasjon med bruker eller andre programmer.²⁷ Det kan også være et mellomlag som sikrer at de operasjoner det enkelte dataprogram utfører på dataene er i tråd med databasemodellen.

Datamodellen er en kombinasjon av konstruksjoner for å organisere data. Den gir en oversikt over basens datakategorier og funksjoner og kan litt unøyaktig omtales som en tegning av databasens struktur eller rammeverk med regler. Modellen trenger ikke manifesteres elektronisk, eller på annen måte, for å oppfylle sin funksjon, men den kommer gjerne til uttrykk gjennom datamaskinprogrammene. Datamodellen vil vanligvis definere hvilke typer data som kan legges inn og henføre disse til navngitte kategorier, men den fysiske lagring av dataene er uavhengig av modellen. Den kan også angi kontrollfunksjoner ved at det eksempelvis kun skal tillates skrevet tall bestående av åtte siffer inn i kategorien 'telefonnummer' og kun tekst bestående av maksimum tre ord for 'navn'. I tillegg til å angi de regler som gjelder internt i tabellene, vil modellen også gjerne regulere hvordan de ulike datakategoriene relaterer seg til hverandre. I et kunderegister for en telefonoperatør, kan eksempelvis modellen innebære en regel om at hvert telefonnummer må knyttes

²⁶ Se imidlertid kapittel 4.4.3 om hva som utgjør 'ett element' i vurderingen av om en del er vesentlig.

²⁷ Data Base Management Systems.

til *én og bare én* fakturaadresse, mens adressen må knyttes til *minst ett* nummer. Disse premisene hindrer dobbeltsending av fakturaer, samt å sende faktura til en som ikke har telefon.

1.3 Den videre fremstilling

I neste kapittel vil jeg gi en oversikt over de relevante rettskildene og gjennomgå de spesielle metodeproblemene som knytter seg til bruken av direktivet som rettskilde. Kapittel 3 omhandler vilkårene, som må oppfylles for at et arbeid skal være vernet. Beføyelsene, som rettighetshaver får over et vernet arbeid, blir gjennomgått i kapittel 4. I kapittel 5 vil jeg angi reglene for hvem rettighetene tilfaller, for så å gi visse avsluttende bemerkninger i etterordet.

Hensikten med denne oppgaven er å redegjøre for åndsverkloven § 43 slik den fremstår etter gjennomføringen av databasedirektivet. Forholdet til direktivet er dermed grunnleggende. Departementet har lagt til grunn at databasedirektivet kun oppstiller krav om minimumsvern, og et sentralt spørsmål er om denne tesen holder. Som det vil fremkomme av besvarelsen, har jeg ikke kommet til samme konklusjon som departementet. Konsekvensene av det jeg oppfatter som et spenningsforhold mellom direktivet og de norske forarbeidene vil derfor gå som en rød tråd gjennom oppgaven.

2. RETTSKILDESITUASJONEN

2.1 Innledning

Det rettskildebildet man må forholde seg til ved tolkningen av åndsverkloven § 43, er relativt brokete. For å illustrere dette har jeg delt bestemmelsens første ledd opp i tre deler. Formuleringene uten markeringer er mer eller mindre identiske med de som ble vedtatt i 1961.²⁸ De relevante rettskildene omfatter blant annet de opprinnelige forarbeider og eldre rettspraksis. Uttrykkene uthevet i kursiv er hentet fra direktivet og har først og fremst EØS-rettslige kilder. Formuleringene i fet type savner tilknytning både til direktivet og til den opprinnelige utformingen av § 43. Disse må vurderes i lys av forarbeidene til endringsloven og åndsverklovens system og begrepsbruk.

«Den som frembringer et formular, en katalog, en tabell, et program, *en database* eller lignende arbeid som sammenstiller et større antall opplysninger, **eller som er resultatet av en vesentlig investering, har enerett til å råde over hele eller vesentlige deler av arbeidets innhold ved å fremstille eksemplar av det og ved å gjøre det tilgjengelig for allmennheten.**»

FIG. 2.1 Bestemmelsens rettskildeforankring.

Det kan hevdes at vi nå står overfor to separate regler med forskjellige sett av rettskilder, hvorav én er knyttet til § 43 som gjennomføringsbestemmelse og én er basert på et mer tradisjonelt rettskildebilde. Etter min mening er det ikke retts teknisk mulig å dele § 43 inn i to regler. Både vilkår og beføyelser er sammenvevd på en slik måte at det ikke kan sies å eksistere en gammel *katalogregel* ved siden av en ny *dataseregulering*. Bestemmelsen må dermed tolkes under ett med et felles sett av rettskilder, der de enkelte kildene brukes og gis vekt etter en konkret vurdering for hvert tolkningsspørsmål. Denne avveiningen må baseres på alminnelig norsk rettskildelære, der tesen om kildenes relative betydning er sentral.²⁹

²⁸ Den viktigste forskjellen er at «program» er flyttet slik at det nå stilles de samme tilleggskrav til denne type arbeid som resten. Endringen ble gjort i forbindelse med gjennomføringen av direktivet.

²⁹ Selv om man skulle legge til grunn at bestemmelsen består av to regler, er EØS-avtalen relevant for tolkningen av hele bestemmelsen. Regler som ikke er utslag av en EØS-rettslig forpliktelse må også ligge innenfor de rammer EØS-avtalen setter. Sejersted mfl. (1995) s 193.

Innledningsvis vil jeg kort gjennomgå relevante rettskilder og metodebruk. Deretter vil jeg angi retningslinjene for tolkning og bruk av databasedirektivet. Ettersom forholdet mellom de rene intern-rettslige og de EØS-rettslige kildene er et tilbakevendende tema, vil dette kapittelet være mer utdypende enn hva som ellers ville vært hensiktsmessig.

2.2 Rettskildene

2.2.1 Åndsverkløven med forarbeider

Lov av 12. mai 1961 nr 2 om opphavsrett til åndsverk m.v. ble utformet gjennom nordisk lovsamarbeid og er blitt endret flere ganger for å følge utviklingen i åndsretten. Siste endring fant sted ved lov av 16. april 1999 nr. 19, som gjennomfører databasedirektivet. Endringsloven medførte forandringer i flere av åndsverkløvens bestemmelser, der de viktigste er knyttet til § 43. Både lovens ordlyd og system er sentrale kilder for tolkningen.

Det mest sentrale forarbeidet er odelstingsproposisjonen for endringsloven av 1999, men uttalelser fra utarbeidelsen av åndsverkløven er også relevante.³⁰ På grunn av homogenitetshensynet i EØS-avtalen, er norske forarbeider ikke relevante for tolkningen av direktivet. De vil ha større betydning ved fastleggingen av innholdet i de norske gjennomføringsbestemmelsene. EF-domstolen har imidlertid oppstilt et krav om forutberegnelighet hva gjelder gjennomføringsbestemmelser.³¹ Dette innebærer et folkerettslig krav om at regelen må være klar og tilgjengelig både med hensyn til utforming og plassering. Norske lovgivningsmyndigheter har dermed etter EØS-retten ikke adgang til å gi en vag og generell lovtekst som innebærer at rettstilstanden i stor grad reguleres i forarbeidene.³² Dette reduserer vekten av uttalelser i de norske forarbeidene også ved fastlegging av innholdet i § 43. Uttalelser fra departementet, som kommer i forbindelse med endringsloven men som gjelder eldre rettstilstand, er ikke å regne som egentlige forarbeider. Dette er uttalel-

³⁰ De opprinnelige forarbeider omfatter De delegertes innstilling (1950), Ot.prp.nr. 26 (1959-60) og Innst.O.XI (1960-61). Forarbeider for samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning om endring av EØS-avtalen ved innlemmelse av databasedirektivet er St.prp.nr.36 (1996-97) og Innst.S.nr.182 (1996-97). Forarbeidene til endringsloven er Ot.prp.nr. 85 (1997-98), Innst.O. nr.37 (1998-1999) og Besl.O. nr 44 (1998-1999).

³¹ Se kapittel 2.2.4 om EF-dommer som norsk rettskilde.

³² Sejersted mfl (1995) s 26, jmf for sak 143/83 Kommissjonen mot Danmark der EF-domstolen slo fast at de danske forarbeider var irrelevante ved avgjørelsen om dansk rett oppfylte et EF-direktiv.

ser som kommer i *etterkant* av lovvedtakelsen. De er uttrykk for departementets oppfatning av gjeldende rett og ikke i like stor grad et uttrykk for lovgiverviljen. Jeg velger å omtale disse som *etterarbeider* og de vil bli tillagt mindre vekt enn de egentlige forarbeider.

2.2.2 EØS- og folkerettslige kilder³³

EØS-loven § 1 gjør hoveddelen av EØS-avtalen til norsk lov. ODA er ikke gjennomført i sin helhet og har derfor ikke tilsvarende status i norsk rett.³⁴ Den er likevel en viktig kilde ettersom presumpsjonsprinsippet medfører at norske bestemmelser antas å være i samsvar med folkeretten.³⁵ Norge er ikke bundet av Romatraktaten, men på grunn av homogenitetsmålsetningen i EØS-avtalen kan traktaten likevel være relevant.

Europaparlaments- og rådsdirektiv av 11. mars 1996 om rettslig vern av databaser omtales som databasedirektivet.³⁶ Direktivet er gjort til del av EØS-avtalen, vedlegg XVII om opphavsrett, ved Stortingets godkjenning av EØS-komiteens beslutning.³⁷ Databasedirektivet utgjør en del av harmoniseringsreglene som skal lette grenseoverskridende transaksjoner og dermed fremme etableringsretten og fri flyt av varer og tjenester.³⁸ Endringene i åndsverkloven § 43 gjennomfører direktivets artikkel 7, men det er også andre direktivbestemmelser som er av interesse. Jeg vil ta utgangspunkt i den norske direktivteksten. Ingen av språkversjonene har imidlertid forrang, og referanser vil bli gjort til engelsk, fransk, tysk, dansk og svensk versjon der dette kan bidra til bedre forståelse av direktivets innhold.

Foruten databasedirektivet er det tre andre direktiver som kan være av interesse for tolkningen av åndsverkloven § 43. Det første er utleiedirektivet, som kan være relevant for tolkningen av beføyelsene.³⁹ Det andre er e-

³³ Forkortelsene som brukes i oppgaven er Romatraktaten (Traktat om opprettelse av det europeiske fellesskap), EØS-avtalen (Avtale om det europeiske økonomiske samarbeidsområde), ODA (Avtale mellom EFTA-statene om opprettelse av et overvåkingsorgan og en domstol) og EØS-loven (lov av 27. november 1992 nr 109).

³⁴ Jeg legger til grunn det tradisjonelle dualistiske perspektivet og vil ikke problematisere dette nærmere.

³⁵ Jeg legger til grunn at dette prinsippet også omfatter traktater.
³⁶ 96/9/EØF.

³⁷ Stortingets godkjenning 15. mai 1997 av EØS-komiteens beslutning nr. 59/96. St.prp.nr. 36 (1996-97), Innst.S.nr. 182 (1996-97) jmfør Ot.prp.nr 85 (1997-98) s 5.

³⁸ Direktivets fortale, EØS-avtalen kapittel 2 og 3, samt Romatraktaten artikkel 57 og 66.

³⁹ 92/100/EØF av 19. november 1992.

handelsdirektivet som ventes implementert i løpet av 2002.⁴⁰ Det er direktivets regulering av ansvar for digitale mellomledd som er interessant i vår sammenheng. Det tredje er infosoc-direktivet.⁴¹ Dette er ennå ikke inntatt i EØS-avtalen, og dermed heller ikke implementert i norsk rett.

Infosoc-direktivet skal ikke påvirke eksisterende EØS-rett knyttet til vern av databaser.⁴² Vernet for arbeider etter § 43 er heller ikke undergitt internasjonale konvensjoner til vern for immaterielle rettigheter.⁴³ Ettersom åndsverkloven § 43 (5) henviser til opphavsretten i § 2 (2) og (3), kan imidlertid både Bernkonvensjonen og infosoc-direktivet gi relevante tolkningsbidrag hva gjelder beføyelsene.⁴⁴

2.2.3 Formål og hensyn

Den opprinnelige begrunnelsen for et særskilt vern av sammenstillinger var at grensen for hva som kan regnes for litterære og kunstneriske verk er svevende, og at det også er behov for vern av arbeider som faller utenfor grensen. Vernet skulle tilfredsstillende lignende hensyn som mønsterlovens beskyttelse av bruksgjenstander og legge til rette for økt produksjon ved å beskytte investeringer.⁴⁵ Almennelige betraktninger om vern av vederlaginteresser, og rimelighets- og rettferdighetssynspunkter om lønn for eget arbeid var også fremme.⁴⁶ Lovgiver begrunner nå bestemmelsen med det legitime vernebehov som kan ligge i å samle inn og strukturere store mengder informasjon.⁴⁷

Databasedirektivet tar sikte på å styrke, stabilisere og harmonisere nivået for vern av databaser innen det indre marked. Målet er å stå sterkere i kon-

⁴⁰ 2000/31/EØF av 8. juni 2000 skulle vært implementert innen 17. januar 2002. I skrivende stund ser det ut som gjennomføringen skjer ved egen lov med arbeidstitel «Lov om visse sider ved elektronisk handel».

⁴¹ 2001/29/EØF av 22. mai 2001 om opphavsretten i informasjonssamfunnet – også kalt opphavsrettsdirektivet.

⁴² Artikkel 1.2 e). Dette gjelder først og fremst artikkel 2-5, som regulerer innholdet og avgrensningen av de opphavsrettslige beføyelsene. Kapittel III om beskyttelse av tekniske foranstaltninger og opplysninger om rettighetsforvaltning vil også gjelde for arbeider beskyttet av sui generis-vernet.

⁴³ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 21.

⁴⁴ Bernkonvensjonen om vern av litterære og kunstneriske verk av 9. september 1886, senest revidert i Paris 24. juli 1971, og direktiv 2001/29/EF.

⁴⁵ De delegertes innstilling (1950) s 24 med henvisning til den opprinnelige lov om mønstre av 2. juli 1910.

⁴⁶ Forhandlingene i Odelstinget Tidende O. og L. 1960-61 s 531. Sammenligningen med lønn er i og for seg ikke helt treffende, da frembringeren får inntekter etter etterspørsel heller enn nedlagte arbeidstimer. Det kan dermed heller sammenlignes med inntekt fra salg av en vare.

⁴⁷ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 21.

kurransen på det globale databasemarked, samt å sikre like konkurransevilkår innenfor EØS-området.⁴⁸ Gjennom Norges EØS-rettslige forpliktelser blir hensynet til harmonisering også relevant for tolkningen av åndsverkloven § 43. Både under vedtakelsen og utviklingen av åndsverkloven § 43 har hensynet til nordisk rettsenhet vært sentralt. Etter min mening medfører enhetsmålsettingen i EØS at vekten av dette hensynet reduseres.⁴⁹

Et særskilt hensyn som må tilgodesees ved anvendelse av § 43, er at behovet for vern mot utnyttelse av digitale arbeider er spesielt prekært. Ofte involverer slike arbeider store pengesummer samtidig som videreformidling og kopiering er lite ressurs- og arbeidskrevende.⁵⁰ På motsatt side står tradisjonelt hensynet til de som skal ta del i den kulturarv som skapes.⁵¹ Dette er ikke like treffende for arbeider som ikke innebærer skapende innsats. Vernet må imidlertid alltid vurderes opp mot den underliggende forutsetning om at informasjon og opplysninger som sådan ikke er vernet. Dette presiseres både i direktivet og i forarbeidene til endringsloven.⁵² Hensynet til ytrings- og informasjonsfrihet må alltid iakttas ved vurderingen av bestemmelsens og vernets rekkevidde.

2.2.4 Rettspraksis

Etter hva jeg vet foreligger ingen norsk rettsavgjørelse som bygger på gjeldende § 43. Rettspraksis før gjennomføringen kan være relevant, men slutningene fra denne må justeres slik at de reflekterer endringene i ordlyd, formål og øvrig rettskildebilde.

For EF-landene har EF-domstolen siste ordet hva gjelder tolkning av databasedirektivet.⁵³ EFTA-landene har en fakultativ mulighet til å be EFTA-domstolen uttale seg om slike tolkningsspørsmål.⁵⁴ Praksis og uttalelser fra EFTA-domstolen er en relevant rettskilde i norsk rett.⁵⁵ Dommer fra EF-domstolen blir en relevant rettskilde gjennom EFTA-domstolen fordi denne plikter å ta hensyn til rettspraksis fra EF-domstolen.⁵⁶ Dette følger også av det

⁴⁸ Fortalen punkt 1-3, 7-12, 39 og 48.

⁴⁹ Problemstillingen ble omtalt i Lund og Rognstad (2001).

⁵⁰ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 7.

⁵¹ Forhandlingene i Odelstinget Tidende O. og L. 1960-61 s. 531.

⁵² Fortalen 45 og 46. Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 8.

⁵³ EF-domstolens tolkning av Romatraktaten artikkel 164 og 177.

⁵⁴ ODA artikkel 34. De nasjonale domstolene i EFTA-landene kan også forelegge tolknings-spørsmål for EF-domstolen etter EØS-avtalen artikkel 107. Sejersted mfl (1995) s 61 og avsnitt 6.2.3.

⁵⁵ Domstolsloven § 51a jamfør ODA artikkel 34.

⁵⁶ EØS-avtalen artikkel 1 og 6 jamfør fortalen punkt 15, EØS-loven § 1 og ODA artikkel 3.

generelle harmoniseringsformålet, som ligger til grunn både for EØS-avtalen og databasedirektivet.⁵⁷ Det foreligger foreløpig ingen direkte relevante avgjørelser fra disse domstolene, men det er ventet en uttalelse fra EF-domstolen.⁵⁸

Rettspraksis fra andre EØS-land er i utgangspunktet ikke relevante kilder verken for tolkningen av direktivet eller norsk rett. Den har likevel illustrasjonsverdi og vil bli benyttet til dette formål gjennom oppgaven. Rettspraksis fra land utenfor EØS er ikke en relevant tolkningsfaktor.

2.2.5 Litteratur

Det som finnes av norsk juridisk litteratur om åndsverkloven § 43 er i hovedsak skrevet før gjennomføringen av databasedirektivet. Det vil ikke nødvendigvis si at disse verkene er uten interesse, men de må leses i lys av at det er skjedd til dels store endringer i rettskildesituasjonen siden de ble skrevet. Det finnes en del utenlandsk litteratur som jeg har benyttet som base for argumentasjon, men utvalget er dessverre noe begrenset ut fra språklig tilgjengelighet.

2.3 Metode

Formålet med oppgaven er å utlede innholdet av åndsverkloven § 43. Tolkningsspørsmålet er dermed intern-rettslig, og tolkningen er basert på Høyesteretts metode for rettsanvendere.⁵⁹ Fordi bestemmelsen nå skal gjennomføre databasedirektivet, blir EØS-avtalen med direktiver en viktig kilde ved den intern-rettslige tolkningen. For å slutte fra disse kildene, må man anlegge et EØS-rettslig tolkningsperspektiv der EF- og EFTA-domstolens praksis utgjør rettesnoren. Metoden vil dermed variere etter hvorvidt jeg utleder innholdet i *selve* EØS-retten eller benytter resultatene fra denne tolkningen som en rettskilde ved vurderingen av § 43.

EF-domstolen har bygget opp sin egen fortolkningslære, som også norske domstoler må anse som relevant ved fastleggingen av direktivets innhold.⁶⁰ To viktige momenter i så måte er at begrepene i direktivet er autonome, men at den eksakte ordlyden er mindre viktig, blant annet fordi det finnes flere offi-

⁵⁷ EØS-avtalen artikkel 1 jamfør fortalen punkt 5. Direktivets fortale punkt 2-4, 12, 48.

⁵⁸ Romatraktaten artikkel 177. Det er ventet en forespørsel fra engelsk appellinstans i saken British Horseracing Ltd mot William Hill Organization Ltd, 31. juli 2001.

⁵⁹ Jeg avstår fra å gå inn i en debatt om pluralisme innenfor internrettslige rettsanvenderperspektiver.

⁶⁰ Romatraktaten artikkel 164, EØS-avtalen artikkel 6 og ODA artikkel 3.

sielle språkversjoner.⁶¹ Det sentrale er å finne frem til direktivets innhold, ikke å finlese formuleringene. Integrasjonsformålet er tilsvarende mer relevant, og rettspolitiske hensyn blir mer vektlagt enn hva vi i norsk rett er vant til. Forarbeidene til direktivet har liten vekt. *Fortalen* har imidlertid noe av den samme rettskildefunksjonen som forarbeider har i norsk rett. Denne er ikke en del av direktivets operative bestemmelser, men viser bakgrunnen og begrunnelsen for direktivet. Den kan derfor ha stor betydning som tolkningsmoment ved fastleggingen av direktivets innhold.⁶²

Spenningsforholdet mellom EØS-avtales egenart og homogenitetsmålsettingen kan gi rom for tolkningsforskjeller mellom likelydende bestemmelser i henholdsvis EF-retten og EØS-retten. Formålet med databasedirektivet ligger imidlertid i kjernen for både Romatraktaten og EØS-avtalen: Det harmoniserer rettsregler med det mål å fremme etableringsretten og fri flyt av varer og tjenester. I denne oppgaven vil jeg derfor legge til grunn at tolkningen av direktivet for alle praktiske formål er lik i EF- og EØS-retten.

2.4 Retningslinjer for tolkning og bruk av databasedirektivet

2.4.1 Innledning

Bruken av direktivet som intern-rettslig kilde krever en tredelt drøftelse. Første trinn består i å vurdere hvorvidt direktivet stiller krav til full harmonisering av nasjonal lovgivning eller bare oppstiller et krav om minimumsnivå for vern. Dette omtales som spørsmålet om totalharmonisering eller minimumskrav. Det andre er å utlede det materielle innholdet i direktivets regler. Begge disse drøftelsene må skje etter EØS-rettslig metode. Det samlede resultatet av de to første trinnene angir hvilke regler norsk rett skal være i samsvar med for å oppfylle Norges EØS-rettslige forpliktelser. Det siste trinnet er å benytte de ferdigtolkede direktivbestemmelsene som kilder ved den intern-rettslige tolkningen av § 43. Hensynet til Norges folkerettslige forpliktelser må her avveies mot andre hensyn etter de tolkningsregler Høyesterett har stilt opp.⁶³

⁶¹ EF-retten har sine egne begreper som ikke behøver å ha det samme innhold som de har i norsk intern rett.

⁶² Sejersted mfl (1995) s 28.

⁶³ Det er et eget spørsmål hvorvidt den norske gjennomføringen oppfyller Norges EØS-rettslige forpliktelser. Ved at lovgiver i så stor grad har valgt å fravike begrepene og systemet i direktivet, foreligger det en reell mulighet for motstrid mellom direktivet og den norske bestemmelsen. Dette spørsmålet er imidlertid ikke relevant for å fastlegge innholdet i åndsverkloven § 43. Jeg vil derfor la det ligge her.

De tre vurderingene må gjøres konkret for hvert vilkår og for hver beføyelse. Samtidig bygger de på et felles fundament av hensyn og betraktninger. Det er derfor hensiktsmessig å dele opp drøftelsen av direktivet i en generell del, som gjennomgås her, og en spesiell del, som gjennomgås under tolkningen av de enkelte intern-rettslige vilkår og beføyelser.

Denne *generelle* gjennomgangen inneholder bare første og siste ledd i vurderingsrekken ettersom innholdet i direktivets enkelte vilkår og beføyelser nødvendigvis bare kan gjennomgås konkret. Først vil jeg ta for meg spørsmålet om totalharmonisering eller minimumsvern, for så å skissere de retningslinjer Høyesterett har trukket opp for bruk av EØS-rettslige kilder i norsk internrett.⁶⁴

Den senere *spesielle* tolkningen og bruken av direktivet skjer under behandlingen av de intern-rettslige reglene – fordi det er her momentene skal tjene som tolkningsfaktorer.⁶⁵ Synspunktene fra den generelle delen brukes da til å vurdere bestemmelsene konkret. Først utledes det materielle innholdet i direktivets krav, så brukes dette som kilde ved den intern-rettslige tolkningen.

2.4.2 Krav om totalharmonisering eller minimumsnivå

Innledning

Databasedirektivet pålegger Norge å sette i kraft de lovbestemmelser, forskrifter og administrative prosedyrer som er nødvendige for å etterkomme direktivet.⁶⁶ Spørsmålet er hvorvidt direktivets regulering helt eller delvis er uttømmende, slik at det i noen grad stilles krav om fullstendig harmonisering. Selv om dette i utgangspunktet er et EØS-rettslig spørsmål, medfører presumpsjonsprinsippet at det også har interesse for norske rettsanvendere.

Hvorvidt direktivet på denne måten er *uttømmende* er et annet spørsmål enn hvilket *spillerom for tolkning* direktivet gir. At en regel er uttømmende betyr at det er denne – og bare denne – regelen som skal gis. Selv om så er tilfelle, vil vage formuleringer og begreper i direktivbestemmelsen kunne gi et relativt stort nasjonalt tolkningsrom. Her vil jeg bare drøfte i hvilken grad direktivet er uttømmende. Vurderingen av tolkningsspillerommet hører hjemme under den nærmere behandling av regelinnholdet.

⁶⁴ Kapittel 2.4.2 og 2.4.3.

⁶⁵ Kapittel 3.2.2, 3.3.2, 4.2 og 5.2.

⁶⁶ Det understrekes at de nasjonale myndigheter skal sørge for at deres interne regelverk i hvert fall er *materielt* tilsvarende direktivets, se direktivet artikkel 16.1 og fortalet punkt 32. Norge står fritt med hensyn til *hvordan* direktivet gjennomføres – det vil si hvorvidt det skal gjennomføres ved egen lov eller tilpasning av allerede eksisterende lovverk. EØS-avtalen artikkel 7 og Romatraktaten artikkel 189.3.

Norske lovgivende myndigheter legger som nevnt til grunn at databasedirektivet kun pålegger Norge å gi et minstenivå for vern, men når det gjelder vurderingen av selve direktivet, er departementets uttalelser uten relevans.⁶⁷ Det fremgår ikke av forarbeidene hva departementet baserer sin oppfatning på, men et hensyn som virker fremtredende er ønsket om å bevare nordisk rettsenhet. En annen mulig forklaring på de nordiske departementenes vurdering er at det som tradisjonelt foranlediger endringer i opphavsrettslovgivningen, er internasjonale traktater hvis eneste formål er å bedre opphavsmannens rettigheter. Minstemål for vern er da normen. Her står vi imidlertid overfor et EØS-direktiv som har en delt målsetning. I tillegg til å styrke beskyttelsen av databaseinvesteringer, er det et eget mål å gjøre reglene innen EØS-området så like at man hindrer handelsbarrierer og skaper gode vilkår for informasjonshandel.

Operative bestemmelser og fortale

Direktivets operative bestemmelser og fortale gir ikke klare holdepunkter for hvorvidt reglene er uttømmende eller ikke.⁶⁸ Det faktum at det ikke fremgår direkte av direktivet hvorvidt reglene er uttømmende, gir imidlertid ikke grunnlag for sikre slutninger.⁶⁹

I fortalen uttales at forskjeller som *ikke* innvirker uheldig på det indre markedes funksjon, eller utviklingen av informasjonssamfunnet innen EØS, *ikke* trenger å bli fjernet eller hindret fra å oppstå.⁷⁰ Denne uttalelsen kan være et argument for at forskjeller som på denne måte *virker* uheldig inn, *trenger* å bli fjernet eller hindret fra å oppstå.⁷¹

Relevante hensyn

I mangel av konkrete holdepunkter i direktivteksten, må vi ta utgangspunkt i spenningsforholdet mellom direktivets hensyn. Disse er hensynet til harmonisering, hensynet til sterkt databasevern og hensynet til nasjonalstatenes spillerom.

⁶⁷ De samme oppfatninger legges til grunn av svenske og danske lovgivere. Se blant annet Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 35.

⁶⁸ Artikkel 13 sier kun at direktivet ikke påvirker rettigheter til *innholdet* i databasen. Fortalen punkt 58 slår bare fast at andre nasjonale lovbestemmelser angående levering av databasevarer og -tjenester fortsatt får anvendelse. Se også Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 25 og 26.

⁶⁹ I Silhouette-dommen ble en direktivregel ansett å være uttømmende uten at det fremkom direkte av ordlyden, se nedenfor. Kommisjonen var av samme mening. Domspremissene punkt 18 og 22 i Sak C-355/96.

⁷⁰ Punkt 3.

⁷¹ En tilsvarende uttalelse brukes i begrunnelsen for Silhouette-dommen, se nedenfor.

Databasedirektivet er et uttalt harmoniseringsdirektiv.⁷² Det er med på å danne grunnlaget for fri etableringsrett og fri flyt av databaserelaterte varer og tjenester i Europa og ligger dermed midt i kjerneområdet for EØS-avtalen.⁷³ Direktivet underbygger en rasjonell utvikling av databaseinvesteringer i Europa ved at produsenter og brukere kan forutberegne sin rettsstilling uten å se hen til den nasjonale lovgivning. Hensynet taler for totalharmonisering på de punkter som er relevante for å oppnå fri flyt av varer og tjenester innen EØS-området.

Hensynet til et sterkt databasevern taler i utgangspunktet for at nasjonale myndigheter står fritt til å gi et bedre vern enn direktivet. Både harmonisering og styrking av vernenivået er imidlertid midler for å sikre et felles mål. Direktivet skal legge grunnlaget for økt produksjon av databaser i EØS-området og et effektivt europeisk informasjonsmarked.⁷⁴ Forutberegnlighet og økonomisk kompensasjon for databaseinvesteringer er begge incitamenten til en jevn og tilstrekkelig produksjon av databaser og til et velfungerende informasjonsmarked. I fortalen påpekes at det heterogene nivået for vern av databaser nettopp er noe av grunnen til at det ikke produseres det ønskede antall databaser i Europa.⁷⁵ Dersom databasefrembringeren ikke kan forutse omfanget av sine rettigheter på grunn av store nasjonale variasjoner, vil ikke vernet i praksis fremstå som sterkt. Den nøye sammenhengen mellom disse to formålene medfører at hensynet til styrking av vernet like gjerne er et argument for totalharmonisering. Hensynet fremstår dermed som et forholdsvis nøytralt argument i vurderingen av hvorvidt det oppstilles minimumskrav eller totalharmoniseringskrav.

Hensynet til det enkelte lands spillerom er ikke omtalt generelt i fortalen, men taler normalt for at direktivet kun setter minimumskrav til vern.⁷⁶

Silhouette-dommen

Det foreligger som nevnt ingen avgjørelser eller uttalelser fra EF- eller EFTA-domstolen om databasedirektivet. Det er likevel mulig å hente argumenter fra domstolenes øvrige praksis, og i denne sammenheng er særlig Silhouette-dommen sentral.⁷⁷

I Silhouette-saken vurderte EF-domstolen spørsmålet om totalharmonisering eller minimumskrav i forhold til et direktiv som har flere likhetstrekk

⁷² Fortalen punkt 2-4, 12, 48.

⁷³ Romatraktaten artikkel 2 og EØS-avtalen artikkel 1.1.

⁷⁴ Fortalen henholdsvis punkt 48 og punkt 39-40.

⁷⁵ Fortalen punkt 11 og 12.

⁷⁶ Det kommer kun til uttrykk gjennom mer spesielle uttalelser i fortalen punkt 52 og 58.

⁷⁷ Sak C-355/96.

med databasedirektivet.⁷⁸ *Det første varemerkedirektivet* skal harmonisere vilkår og beføyelser i tilknytning til et immaterialrettslig vern, og flere av formuleringene i de operative bestemmelser og fortalen tilsvarer databasedirektivet.⁷⁹

I saken hadde den ene parten importert Silhouette-produkter (brilleinnfatninger) fra et land *utenfor* Fellesskapet – såkalt parallellimport. Direktivet sier at varemerkeretten ikke skal gi rett til å forby bruk av varemerket i tilknytning til varer, som med rettighetshavers samtykke er satt i omsetning under dette varemerket *innenfor* Fellesskapet.⁸⁰ Det gir dermed en regel om regional konsumpsjon av rettighetshavers beføyelser. Importøren påberopte seg intern-rettslige konsumpsjonsregler som innebar at rettighetshavers beføyelser ble konsumert også ved salg *utenfor* Fellesskapet. Han anførte at direktivets konsumpsjonsregel ikke var uttømmende, men kun satte en minstestandard som den nasjonale lovgivende myndighet hadde adgang til å utbygge.⁸¹ EF-domstolen måtte dermed vurdere hvorvidt direktivet åpnet for en slik nasjonal regel eller om det stilte krav om full harmonisering. Konklusjonen var at direktivets konsumpsjonsregel var uttømmende.⁸²

Det er flere argumenter som kan hentes fra EF-domstolens resonnement i denne saken. Domstolen bruker *harmoniseringshensynet* som det bærende argumentet for konklusjonen. Hensynet til nasjonalstatenes spillerom blir tilsynelatende ikke tillagt noen vekt. Domstolen uttaler at en tolkning som åpner for at nasjonale regler kan gå lenger enn direktivet, er i strid med både regelens system og formål.⁸³ Dersom direktivet hadde gitt rom for at landene kunne ha alternative regler på det aktuelle området, ville dette uunngåelig skape barrierer for den frie bevegelse av varer og tjenester. At direktivets regler er uttømmende på det aktuelle punktet, ble derfor ansett å være det eneste tolkningsresultatet som fullt ut var i stand til å sikre direktivets formål.⁸⁴

De punkter i fortalen, som Domstolen bruker som grunnlag for sin konklusjon, ligner på dem vi finner i databasedirektivet.⁸⁵ Det er faktisk en for-

⁷⁸ Første rådsdirektiv 89/104/EØF av 21. desember 1998 om tilnærming av medlemsstatenes lovgivning i tilknytning til varemerker.

⁷⁹ Se spesielt artikkel 16 (1) og fortalen punkt 3 i begge direktiver.

⁸⁰ Artikkel 5 og 7.1. Domspremissene punkt 15.

⁸¹ Synspunktet ble støttet av den svenske stat.

⁸² Sammenfatningen punkt 1, domspremissene punkt 20, 21, 25, 31, samt dommens operative del punkt 39.

⁸³ Domspremissene punkt 22.

⁸⁴ Domspremissene punkt 24 – 27.

⁸⁵ Se spesielt punkt 3.

skjell mellom direktivene som taler for at harmoniseringshensynet er *enda mer* fremtredende i databasedirektivet enn i varemerkedirektivet. I tittelen «Det første varemerkedirektivet» ligger implisitt at det skal komme flere varemerkedirektiver, og at dette ikke nødvendigvis gir uttømmende regler. I fortalen er det også presisert at direktivet ikke tar sikte på en total harmonisering av nasjonal varemerkerett.⁸⁶ Det finnes ingen slik uttalelse i databasedirektivet. Harmoniseringshensynet må dermed stå minst like sterkt i databasedirektivet som i direktivet som ligger til grunn for Silhouette-dommen.

EF-domstolen slår fast at direktivet krever full harmonisering av de sentrale materielle reglene, det vil si de regler som mer direkte kan påvirke det indre markedes funksjon. Ettersom uttalelsen knyttes til en formulering tilsvarende den vi finner i databasedirektivets fortale, vil dette etter min mening også utgjøre den relevante rettesnoren for vurdering av databasedirektivet:⁸⁷

Det skal ...bemaerkes, at selv om det i direktivets tredje betragtning anfoeres, at 'det ... for tiden ikke [forekommer] noedvendigt at foretage en fuldstaendig tilnaermelse af medlemsstaternes lovgivninger om varemaerker', indeholder direktivet dog en harmonisering af de centrale materielle regler paa omraadet, nemlig ...de nationale bestemmelser, der har den mest direkte indvirkning paa det indre markedes funktion, og denne betragtning udelukker ikke, at harmoniseringen vedroerende disse regler er fuldstaendig.

EF-domstolen konkluderer videre at regler som angår selve rettighetene, er uttømmende regulert.⁸⁸ Denne slutningen har også overføringsverdi til databasedirektivet:

Under hensyn til disse betragtninger maa direktivet...fortolkes saaledes, at de[t] indeholder en fuldstaendig harmonisering af reglerne om de rettigheder, der er knyttet til varemaerket.

Sammenfatning og konklusjon

Direktivets operative bestemmelser og fortale gir i seg selv få konkrete holdepunkter for hvorvidt reglene er uttømmende. Vurderingen må derfor skje etter en avveining av hensyn til harmonisering, styrking av databasevernet og nasjonalstatenes spillerom. Silhouette-dommen taler for å legge avgjørende vekt på harmoniseringshensynet ved denne vurderingen.

⁸⁶ Punkt 3.

⁸⁷ Sammenlign premissene punkt 23 med fortalen punkt 3 i databasedirektivet.

⁸⁸ Premissene punkt 25.

Sammenholdt med databasedirektivets fortale, må uttalelsene i Silhouette-dommen medføre at direktivet anses å regulere uttømmende de regler som mer direkte kan påvirke det indre markedes funksjon.⁸⁹ Dette innebærer at nasjonale variasjoner, som skaper handelshindringer innen EØS-området, ikke er tillatt med mindre direktivet eksplisitt gjør unntak.⁹⁰

Nasjonale forskjeller i de materielle *vilkår for vern* vil medføre at et arbeid er vernet etter ett lands lov men ikke etter lovgivningen i resten av EØS-området. Den negative effekt dette har på det indre marked kommer til syne eksempelvis når en CD-ROM med en database blir utgitt i Storbritannia, der den *ikke* har vern, for så å bli importert til Norge, der den *har* vern. Rettighetene, som ligger til databasen etter norsk lov, er ikke konsumert fordi varen ikke er brakt i omsetning av rettighetshaveren eller med dennes samtykke.⁹¹ Omsetning og bruk av denne CD-ROMen i Norge vil være ulovlig, noe som utgjør en lovbestemt handelshindring. Lignende problemer oppstår når databasen danner grunnlag for tjenesteytelser, som eksempelvis tilbys over Internett. Når kjøperen av ytelsen befinner seg i Storbritannia, vil nedlasting og bruk av basen være lovlig, men dersom mottaker er i Norge vil bruk kunne bli rammet av åndsverkloven. Etter min mening får nasjonale forskjeller i vernevilkår så uheldige konsekvenser for fri flyt og investeringsinvesteringer i EØS-området at direktivet må anses for uttømmende på dette punkt. Jeg legger dermed til grunn at Norge er folkerettslig forpliktet til *kun* å gi vern til sammenstillinger som tilfredsstillende direktivets materielle vilkår for vern.⁹²

Dersom *beføyelsene* er forskjellig angitt i ulike land, vil samme handling krenke vernet etter ett lands lovgivning, men aksepteres etter andres. Slike nasjonale variasjoner vil dermed også utgjøre barrierer for fri flyt av varer og

⁸⁹ Konklusjonen er i særlig grad basert på databasedirektivets fortale punkt 2 og 3 sammenholdt med Silhouette-dommen punkt 23 og 27.

⁹⁰ Slikt unntak er gjort for eldre avgrensingsregler i fortalen punkt 52.

⁹¹ Åndsverkloven § 43 (5) jamfør § 19.

⁹² I teorien er meningene delte. Karnell (1999 I) argumenterer for totalharmonisering på side 54. Chalton legger også til grunn at *sui generis*-vern ikke kan beskytte arbeider som ikke faller inn under direktivets egen databasedefinisjonen, se Reed og Angel (2000) s 235. Jaap H. Spoor (1999) slår fast at *opphavsretten* til databaser er uttømmende regulert av databasedirektivets men mener det gir mindre klare retningslinjer når det gjelder vilkårene for *sui generis*-vernet. Spoor skriver på side 731 at man ikke bør legge for mye vekt på fortalen, men heller konsentrere seg om hvorvidt det i det minste *bør* gjenstå en mulighet for landene til å beskytte datasamlinger som ikke tilfredsstillende direktivets krav. Han mener det ikke finnes noen god grunn til å ekskludere arbeider fra en form for beskyttelse bare fordi de ikke møter direktivets krav. Jeg mener imidlertid at en slik god grunn er EØS-avtalens formål om å fjerne handelshindringer.

tjenester innen EØS-området.⁹³ I Silhouette-dommen understrekes også at direktivet uttømmende regulerer de regler som angår selve rettighetene til innholdet i databaser.⁹⁴ Dette må etter min mening innebære at det kreves totalharmonisering også av *beføyelsene*.

Hvis *rettighetshaver* er forskjellig angitt i EØS-landene, vil rettighetene til en database tilligge forskjellige personer ettersom hvilket lands lov som får anvendelse. Dersom beføyelsene over en database på CD-ROM tilfaller arbeidstaker etter norsk rett, men arbeidsgiver etter britisk rett, vil det eksempelvis oppstå problemer ved import fra Norge. Arbeidet vil ikke være brakt i omsetning med samtykke fra den som etter britisk rett er rettighetshaver – nemlig arbeidsgiveren. Viderealgretten er ikke konsumert, og arbeidet vil være ulovlig å selge i Storbritannia.⁹⁵ Nasjonale variasjoner vil dermed også her skape barrierer for fri flyt av varer og tjenester. Direktivet gir derfor etter min mening også uttømmende regler om *rettighetshaver*.

2.4.3 Direktivet som norsk rettskilde

Innledning

Nasjonale domstolars plikt til å tolke åndsverkloven § 43 i lys av direktivets ordlyd og formål er hjemlet i EØS-avtalen artikkel 7.⁹⁶ Spørsmålet om hvordan direktivbestemmelsene konkret skal avveies mot øvrige kilder, avgjøres imidlertid etter de regler Høyesterett har oppstilt om EØS-rettens vekt eller rang i norsk rett.

Høyesteretts retningslinjer

Forholdet til et bakenforliggende EØS-direktiv ble behandlet av Høyesterett både i Løten-dommen og Eidesund-dommen.⁹⁷ Begge sakene gjaldt arbeidsmiljølovens bestemmelser om arbeidstakers rettigheter ved virksomhetsoverdragelse, som gjennomfører direktiv om arbeidstakernes rettigheter ved overdragelse av foretak, bedrifter eller deler av bedrifter.⁹⁸ Direktivet oppstiller kun krav om minimumsvern. Selv om lovgivers intensjon hadde vært å

⁹³ Flere teoretikere legger også til grunn at rettighetene reguleres uttømmende. Se Karnell (1999 I) s 54 og Reed og Angel (2000) s 236.

⁹⁴ Sak C-355/96 premiss 25.

⁹⁵ Åndsverkloven § 43 (5) jamfør § 19.

⁹⁶ Bestemmelsen har et innhold tilsvarende Romatraktaten artikkel 189, som også utdypes i Silhouette-dommen. Se premiss 36 i sak C-355/96.

⁹⁷ Rt. 1997 henholdsvis side 1954 og 1965.

⁹⁸ Lov 4 februar 1977 nr 4 kapittel XII A jamfør § 67 og Rådsdirektiv 77/187/EØF artikkel 7.

endre arbeidsmiljøloven slik at den skulle forstås likt med direktivet, hadde de norske bestemmelsene fått en delvis avvikende utforming.⁹⁹

Begge tolkningsproblemene Høyesterett vurderte i Løten-saken, hadde det til felles at man sto overfor en ordlyd som åpnet for tolkningsalternativer. I det første spørsmålet talte både direktivet og norske forarbeider for samme tolkningsresultat, og retten falt ned på dette. I det andre spørsmålet gikk relativt klare uttalelser i forarbeidene i retning av ett tolkningsalternativ og EF-domstolens tolkning av direktivet i retning av et annet. Høyesterett viser til EF-domstolens avgjørelse og uttaler:

[d]enne uttalelse [i forarbeidene] er neppe dekkende for dagens rettslige situasjon.

Høyesterett valgte her en direktivkonform tolkning, i tråd med en EF-dom avsagt etter inngåelsen av EØS-avtalen, til tross for at det fantes relativt klare uttalelser i forarbeidene som gikk i motsatt retning.¹⁰⁰

I Løten-saken ble en privat drevet skolefritidsordning nedlagt som følge av økonomiske vanskeligheter. Kort tid senere startet Løten kommune et lignende tilbud i samme lokaler. Tidligere ansatte i det private foretaket krevde forgyves rett til fortsatt ansettelse i den kommunale virksomheten.¹⁰¹ Problemstillingen var om den norske bestemmelsen ga bedre vern enn det minimumsnivået direktivet krevde. Det første spørsmålet var hvorvidt det norske «overføring av virksomhet» var det samme som direktivets «overdragelse av foretak». Høyesterett slo fast at lovteksten synes best å stemme med andre språkversjoner av direktivet enn den norske, og at overskriften på lovkapittelet også inneholder ordet «overdragelse». Den aktuelle bestemmelsen var ifølge forarbeidene ment å svare til direktivets artikkel og bygget direkte på direktivteksten.¹⁰² De ga anvisning på hva vurderingen skulle bestå i og henviste til en dom fra EF-domstolen. Høyesterett fant at det ikke var holdepunkter for at den aktuelle bestemmelsen ga bedre vern enn direktivet og baserte sin vurdering på momenter fra den nevnte og etterfølgende EF-dommer. Vil-kåret ble dermed tolket likt med EF-domstolens forståelse av direktivvilkåret.¹⁰³

Høyesterett vurderte, som obiter dictum, hvorvidt det norske «som følge av overdragelse» måtte tolkes likt som direktivets «som følge av kontraktsmessig

⁹⁹ Ot.prp.nr.71 (1991-92) side 15.

¹⁰⁰ Sammenlign EØS-avtalen artikkel 6 og ODA art 3.

¹⁰¹ Se § 73 A og artikkel 1.1.

¹⁰² Ot.prp.nr.71 (1991-92) side 30.

¹⁰³ Det avgjørende kriterium for at en virksomhet skulle regnes som overført var at virksomheten hadde bevart sin identitet på den nye innehavers hånd. Vilkåret ble ikke ansett oppfylt.

overdragelse». ¹⁰⁴ I de norske lovforarbeidene uttales at overføring med hjemmel i forvaltningsvedtak ikke innebærer noen overdragelse i lovbestemmelsens forstand. I en senere dom tolket imidlertid EF-domstolen direktivbestemmelsen dit hen at også ensidige beslutninger fra offentlig myndighet, som ikke innebærer noen avtale, er omfattet. ¹⁰⁵ Ordlyden i direktivet var også foreslått endret til å omfatte administrativ foranstaltning. Retten lar her en EF-dom, avsagt etter EØS-avtalens inngåelse, gå foran uttalelser i de norske lovforarbeidene. ¹⁰⁶

I Eidesund-saken åpnet også den norske ordlyden for tolkningsalternativer. Uttalelser i forarbeidene gikk i én retning og EFTA-domstolens tolkning av direktivteksten i en annen. Retten uttalte at departementet muligens bygget på en feilaktig forståelse av direktivet, for så å påpeke at de reelle hensyn EFTA-domstolen bygget sin uttalelse på også har relevans for de norske reglene. Førstvoterende uttalte videre: ¹⁰⁷

Jeg finner det klart at den noe uklare forarbeiduttalelsen på et punkt i spesialmerknadene ikke kan føre til at norsk rett på dette punkt skal gi et videre vern enn direktivet. Jeg mener etter dette at unntaket... må tolkes på samme måte som... i direktivet.

Høyesterett valgte å tolke den norske bestemmelsen likt med EFTA-domstolens forståelse av direktivet og mot uttalelsene i forarbeidene. Lovbestemmelsen blir tolket konformt med direktivet selv om et mer vidtgående vern ikke ville vært i strid med direktivet, som bare oppstiller krav om minstenivå.

I Eidesund-saken krevde arbeidstaker at ny arbeidsgiver skulle opprettholde innbetaling av premie til arbeidstakers tjenstepensjonsforsikring. I motsetning til Løten-saken kom Høyesterett til at det forelå en overføring av virksomhet. ¹⁰⁸ Høyesterett la til grunn samme forståelse av bestemmelsen som i Løten-saken, men subsumsjonen gav motsatt konklusjon. Arbeidstaker fikk likevel ikke medhold i kravet fordi slik innbetaling ble ansett å være omfattet av et unntak. ¹⁰⁹ Høyesterett la til grunn at unntaket hadde samme innhold som i EFTA-domstolens tolkning av

¹⁰⁴ Disse uttalelsene er ikke en del av begrunnelsen for domsslutningen og kan ikke tillegges like stor vekt som nødvendige domspremisser.

¹⁰⁵ Se dommens punkt 3 og sak C-29/91.

¹⁰⁶ Sammenlign EØS-avtalen artikkel 6 og ODA art 3.

¹⁰⁷ Jeg kan ikke se annet enn at forarbeiduttalelsene her var relativt klare, men legger til grunn Høyesteretts oppfatning om at vi her står overfor «noe uklare» uttalelser. Ot.prp.nr.71 (1991-92) side 34.

¹⁰⁸ Se § 73 A og artikkel 1.1.

¹⁰⁹ Se §73 B nr 3 og artikkel 3.

direktivbestemmelsen, til tross for at forarbeidene tydet på at unntaket skulle være snevrere enn direktivets.¹¹⁰

Bruk av direktivbestemmelser ved tolkning av norsk lov ble også behandlet av Høyesterett i den senere Finanger-dommen.¹¹¹ Slutningene fra dommen er spesielt tunge rettskilder fordi dommen er avsagt i plenum, men svekkes noe av fem dissenterende vota. I motsetning til de ovennevnte tilfelle, sto retten her overfor en norsk bestemmelse med en klar ordlyd. Den aktuelle bestemmelsen regulerte et horisontalt forhold – det vil si et rettsforhold mellom private parter, ikke mellom stat og borger. Lovgiver hadde feilaktig antatt at bestemmelsen var i samsvar med EØS-retten, slik at retten sto overfor ubevisst motstrid.

En passasjer som ble skadet i en bilulykke krevde erstatning fra forsikringsselskapet. Føreren av bilen hadde vært alkoholpåvirket, og passasjerens visste dette. Ordlyden i bilansvarsloven tilsa at passasjerens ikke tilkom erstatning i en slik situasjon.¹¹² Lovgiver hadde feilaktig forutsatt at lovbestemmelsen var i samsvar med de relevante direktivene.¹¹³ Etter å ha innhentet uttalelse fra EFTA-domstolen la førstvoterende til grunn at den ordningen ordlyden ga anvisning på, var uforenlig med direktivet. Høyesterett fremhevet at EØS-avtalen pålegger medlemslandene en lojalitetsplikt overfor Fellesskapets bestemmelser, men fant at presumpsjonsprinsippet i det foreliggende tilfelle ikke kunne få gjennomslag.¹¹⁴

Førstvoterende gjengir uttalelser til støtte for presumpsjonsprinsippet fra forarbeidene til både ratifikasjonen av EØS-avtalen og til EØS-loven.¹¹⁵ Begge forarbeidene inneholder lignende uttalelser, her refereres kun sistnevnte:

'Presumpsjonsprinsippet'...vil...føre til at norske domstoler må forventes å utnytte alle de muligheter som anerkjente prinsipper for tolkning og anvendelse av rettsregler gir, for å unngå et folkerettsstridig resultat...

Noe forenklet kan man vel si at bare dersom Stortinget helt klart har gitt uttrykk for at en lov skal anvendes på en viss måte uten hensyn til om dette er i strid med internasjonale forpliktelser, eller dersom vedkom-

¹¹⁰ Det fantes ingen relevant praksis fra EF-domstolen. Spørsmålet ble forelagt EFTA-domstolen i forbindelse med denne saken. Ot.prp.nr.71 (1991-92) side 34.

¹¹¹ Rt. 2000 s 1811.

¹¹² Lov av 3. februar 1961 § 7 (3) b.

¹¹³ Henholdsvis første, andre og tredje motorvognforsikringsdirektiv: 72/166/EØF, 84/5/EØF og 90/232/EØF.

¹¹⁴ Artikkel 3 og 6, jamfør fortalen punkt 16, EØS-loven § 1 og ODA artikkel 3.2.

¹¹⁵ Domspremiss 6. St.prp.nr.100 (1991-1992) s 319, Ot.prp.nr.79 (1991-1992) side 4 og Innst.O.nr.14 (1992-1993) side 4.

mende lovbestemmelse ellers ville være helt uten innhold, vil norske domstoler føle seg tvunget til å anvende loven i strid med folkeretten.

I dommen refereres også en uttalelse fra EF-domstolen, som slår fast at prinsippet om direktivkonform fortolkning i særlig grad gjør seg gjeldende ved ubevisst motstrid.¹¹⁶ Flertallet mener imidlertid at prinsippet, etter EF-domstolens praksis, ikke går så langt at klar motstrid mellom nasjonal rett og EØS-rett kan tolkes bort – selv der motstriden er ubevisst.¹¹⁷ Retten legger samme begrensning til grunn for det intern-rettslige presumpsjonsprinsippet. Førstvoterende uttaler at det også i fremtiden vil kunne tenkes tilfeller hvor lovgiveren har vurdert forholdet til EØS-retten på en annen måte enn det domstolene senere kommer til er riktig. Retten mener det vil være problematisk for private rettssubjekter om de ikke skal kunne innrette seg etter de lovbestemmelser som lovgiveren har forutsatt er i samsvar med Norges folkerettslige forpliktelser.¹¹⁸ Hensynet til forutberegnlighet og til makt- og funksjonsfordelingen mellom lovgivende og dømmende myndighet, medfører at bestemmelsen må tolkes etter sin norske ordlyd. I samme retning går den grunnleggende forutsetning for Norges deltakelse i EØS-avtalen, at denne ikke skal innebære noen overføring av myndighet fra nasjonale organer til EØS-organer. Flertallets konklusjon innebærer at ved ubevisst motstrid mellom en direktivbestemmelse og en horisontal lovbestemmelse med klar ordlyd, må ordlyden følges.

Spørsmålet om direktivenes innvirkning på lovtolkningen ble avgjort med dissens 10-5. Mindretallet mente at den feil som var blitt gjort ved gjennomføringen, kunne rettes opp gjennom rettsanvendelse og at presumpsjonsprinsippet således burde få gjennomslag. Dette svekker konklusjonen over, om enn ikke i avgjørende grad. Dissensen åpner imidlertid for at Høyesterett i en senere sak vil kunne komme til en annen slutning.

Sammenfatning

Databasedirektivets gjennomslagskraft ved tolkningen av åndsverkloven § 43, må avgjøres etter en konkret avveining av hensyn til Norges EØS-rettslige forpliktelser, forutberegnlighet, maktfordelingen mellom lovgivende og dømmende myndighet, og uttrykt lovgivervilje.

¹¹⁶ EF-dom 16. desember 1993.

¹¹⁷ Dommeren sier videre at det «ikke er holdepunkter for at prinsippet om direktivkonform fortolkning slik det er utviklet i EU-retten, går lenger enn presumpsjonsprinsippet i norsk rett» og går derfor rett inn på presumpsjonsprinsippet uten å vurdere hvorvidt prinsippet om direktivkonform fortolkning går like langt i EØS-retten som i EF-retten.

¹¹⁸ Se domspremiss 7, der foregående sak publisert i Rt 1997 s 1019 omtales.

Rettspraksis gir imidlertid to relativt sikre utgangspunkter. Fordi åndsverkloven § 43 regulerer rettsforholdet mellom private parter og eventuell motstrid er ubevisst, bør ordlyden følges når den er så klar at den ikke åpner for tolkningsalternativer. Når ordlyden derimot åpner for tolkning, og både direktivet og forarbeidene går i samme retning, skal dette alternativet velges. Dette er de to ytterpunktene. I de situasjonene der ordlyden er åpen, og forarbeidene og direktivet taler for forskjellige løsninger, er utgangspunktene mindre sikre. Etter min mening innebærer Høyesteretts uttalelser i både Løten-, Eidesund- og Finanger-dommen, at man her bør legge avgjørende vekt på presumpsjonsprinsippet og følge direktivet. Den relativt store dissensen i Finanger-dommen styrker denne konklusjonen.

3. VILKÅR FOR VERN

3.1 Innledning

For at et arbeid skal være omfattet av *sui generis*-vernet, må visse vilkår være oppfylt. Dette spørsmålet må holdes adskilt fra vurderingen av *hva* i arbeidet vernet gir rettigheter til, en problemstilling som blir behandlet i neste hovedkapittel om beføyelser.

Åndsverkloven § 43 (1) slår fast at bestemmelsen verner et formular, en katalog, en tabell, et program, en database eller lignende arbeid, som sammenstiller et større antall opplysninger eller som er resultatet av en vesentlig investering. Det oppstilles her to kumulative vilkår.¹¹⁹ For det første må arbeidet være av en viss art. Dette vil bli benevnt *inngangsvilkåret*. For det andre må dette arbeidet enten sammenstille et større antall opplysninger eller være resultatet av en vesentlig investering. Disse vil bli omtalt som de to alternative *tilleggsvilkårene* – *antallskravet* og *investeringskravet*. Et arbeid kan altså utgjøre en katalog men likevel ikke være vernet fordi det verken sammenstiller et tilstrekkelig antall opplysninger eller er resultatet av en stor nok investering.

Skillet mellom de to vilkårene blir ikke anvendt helt konsekvent i eldre rettspraksis og litteratur, der antallskravet tidvis blir drøftet som en del av artsangivelsen. Dette har sammenheng med at den eldre ordlyden bare hadde *ett* tilleggsvilkår, slik at en samlet vurdering av «lignende arbeid som sammenstiller et større antall opplysninger» var mer nærliggende. Det var imidlertid klart også før lovendringen at de to vilkårene var selvstendige. Dette fremkom blant annet ved at 'program' ikke var underlagt antallsvilkåret og dermed var plassert slik i lovteksten at vilkåret kun refererte seg til de øvrige kategoriene. En slik sondring er klarere etter lovendringen, fordi det språklig sett er problematisk å stille krav til investeringsnivået for at noe skal utgjøre en 'katalog'.

Tidspunktet for vurderingen må være når retten gjøres gjeldende – ikke når basen blir opprettet. Dette innebærer at en database, som ikke nyter vern i

¹¹⁹ Krav om tilknytning til EØS-området, etter § 58 (2) fjerde setning, kan også betrektes som et slikt vilkår. Jeg har imidlertid funnet det mer hensiktsmessig å kort omtale dette som bestemmelsens stedlige anvendelse i kapittel 1.1.2.

det den frembringes, kan oppnå beskyttelse senere ved at innsats over lengre tid legges sammen.¹²⁰

De sentrale spørsmålene ved tolkningen av vernevilkårene er hvorvidt lovens inngangsvilkår skal tolkes likt med direktivets databasedefinisjon – og hvordan man skal forhold seg til lovens alternative tilleggsvilkår om større antall opplysninger. Drøftelsen er inndelt etter de to vilkårene. Under gjennomgangen vil jeg først behandle det tilsvarende direktivvilkåret og hvordan dette skal brukes ved tolkningen av det norske vilkåret. Deretter vil jeg utlede innholdet i lovens krav.

3.2 Arbeider av en viss art

3.2.1 Innledning

For å oppfylle inngangskriteriet, må arbeidet være av en viss art. Dette er angitt ved de fem arbeidstypene formular, katalog, tabell, program og database, samt en samlende, generell angivelse. Den avsluttende sekkebetegnelse 'lignende arbeid' binder kategoriene sammen til *ett* inngangsvilkår og understreker at oppramsingen ikke er ment å utgjøre noen uttømmende liste over vernede arbeidere.

Vilkåret kan angripes på to måter. En mulighet er å se hele inngangsvilkåret under ett, med 'lignende arbeid' som samlende betegnelse og de konkrete kategoriene som eksempler og referansepunkter for hva som faller innenfor.¹²¹ Denne tilnærmingen vil nok bli benyttet i praksis fordi det i realiteten er uinteressant hvorvidt arbeidet er et formular, en database eller et program så lenge inngangsvilkåret anses oppfylt. Likevel er det vanskelig å benytte en slik innfallsvinkel ved en teoretisk gjennomgang der alle sider ved inngangsvilkåret skal belyses. En viss inndeling i arbeidskategorier vil dermed falle naturlig for å strukturere stoffet og lette lesningen. Ettersom den generelle angivelsen henspiller på innholdet i de konkrete kategoriene, blir det nødvendig å ta utgangspunkt i disse. Det er imidlertid viktig å merke seg at begrepene er karakteristisk snarere enn definisjoner og at de i stor grad vil overlappe hverandre.

Innledningsvis vil jeg skissere hva som ligger i direktivets databasebegrep. Deretter vil jeg tolke lovens inngangsvilkår i lys av dette.

¹²⁰ Andersen (2001) s 413-414. Kumulasjonsperioden må imidlertid være begrenset til verneti-

¹²¹ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 28.

3.2.2 Direktivets inngangsvilkår

Artikkel 1 angir direktivets autonome databasebegrep og dermed dets inngangsvilkår.¹²² En 'database' er en samling uavhengige verk, data eller annet materiale, arrangert på en systematisk eller metodisk måte og individuelt tilgjengelig ved elektroniske eller andre midler. Direktivet omfatter alle former for databaser, og begrepet bør forstås til å omfatte litterære, kunstneriske, musikalske eller andre samlinger av verk, samt samlinger av annet materiale, som for eksempel tekst, lyd, bilder, tall, fakta og data. Dataprogrammer vernes ikke av bestemmelsen selv om de benyttes ved fremstilling eller drift av databasen. Man kan imidlertid tenke seg databaser hvis *elementer* er datamaskinprogrammer. Disse vil være omfattet.

Direktivet oppstiller dermed tre vilkår. Det enkelte element må være selvstendig, elementene må være strukturert systematisk eller metodisk, og de må kunne konsulteres individuelt. Direktivet gir ingen anvisning på hva som menes med et *selvstendig* element.¹²³ En nærliggende tolkning er at elementet oppfyller kravet i den utstrekning det i seg selv utgjør en meningsbærende enhet. Jeg legger til grunn at elementet på denne måte må kunne omdannes til informasjon selv om det blir tatt ut av sin sammenheng. Digitale signaler og andre rene tegn utgjør dermed ikke selvstendige elementer. Hvorvidt bokstaver og tall er meningsbærende enheter vil avhenge av konteksten.¹²⁴

I teorien er det hevdet at opptak av audiovisuelt verk, filmverk, litterært verk og musikkverk ekskluderes fra vern etter fortalen punkt 17 fordi selvstendighetskravet ikke er oppfylt når elementene er relatert til hverandre.¹²⁵ Synspunktet er at elementenes selvstendighet bør bedømmes slik de fremstår i sammenhengen: Det er ikke tilstrekkelig at et element kan bli lest eller brukt alene dersom lesing eller bruk av *andre* elementer i samlingen, eller samlingen som helhet, er avhengig av lesing eller bruk av elementet. Jeg antar at det her blant annet siktes til metaopplysninger, så som feltnavn i elektroniske databaser. Etter min oppfatning er dette å legge for mye inn i begrepet 'selvstendighet'. En enkelt billedramme fra en film er et selvstendig bilde og i utgangspunktet ikke avhengig av de andre rammene for bruk. Det må bare relateres til andre rammer når man skal lage film. Jeg mener de nevnte arbeider faller utenfor databasedefinisjonen på grunn av manglende individuell tilgjengelighet, se nedenfor.

¹²² Jmfør fortalen punkt 17, samt 13,14 og 19 – 23. Vilkåret er felles for direktivets opphavrett og sui generis-rett til databaser.

¹²³ Engelsk, fransk, tysk, dansk og svensk versjon bruker tilsvarende «independent», «indépendants», «unabhängigen», «selvstaendigt» og «självständiga».

¹²⁴ Kapittel 1.2.2.

¹²⁵ Reed og Angel (2000) s 232.

En naturlig forståelse av kravet til *systematisk eller metodisk struktur*, er at elementene må være organisert i henhold til nærmere definerte prinsipper.¹²⁶ I utgangspunktet kan dette være alminnelige syntaktiske regler i et hvilket som helst språk. Ettersom norske grammatikkregler ikke egner seg som utgangspunkt for å kunne gjenfinne de enkelte elementene, vil dette imidlertid ikke være praktisk. Et eksempel på en relativt enkel struktur er inndelingen i navn, adresse og telefonnummer som vi finner i telefonkatalogen.¹²⁷

Individuell tilgjengelighet kan skje via hvilket som helst middel – også det blotte øye.¹²⁸ En nærliggende tolkning er imidlertid at brukeren skal kunne finne frem til hvert enkelt element uten å måtte lete igjennom hele innholdet – det som i personvernretten kalles 'gjenfinningskriteriet'. Dette er i tråd med fortalens forutsetning om at opptak av et audiovisuelt verk, filmverk, litterært verk eller musikkverk ikke oppfyller inngangsvilkåret.¹²⁹ Logiske sammenhengs- og fornuftsbetraktninger taler etter min mening også for å knytte vilkåret opp mot strukturkravet. En nærliggende forståelse er da at det må finnes et middel som kan utnytte prinsippene bak sammenstillingen for å gi direkte tilgang til det enkelte element. Ved å legge en slik forståelse til grunn vil man også unngå at databasebegrepet blir så vidt at det eksempelvis omfatter kortstokker.¹³⁰ Hvert kort vil utgjøre et selvstendig element, og disse er strukturert gjennom inndeling i 'farger' og rang. Kortene er også individuelt tilgjengelige på den måte at de kan trekkes ut av kortstokken. Elementene i en stokket kortstokk vil imidlertid ikke kunne lokaliseres gjennom strukturen. Dersom man legger til grunn at det må være en sammenheng mellom struktur og tilgjengelighet, vil derfor kortstokken ikke være omfattet av databasebegrepet. I det følgende legger jeg en slik forståelse til grunn.

¹²⁶ De ulike direktivversjonene bruker henholdsvis «arranged in a systematic or methodical way», «disposés de manière systématique ou méthodique», «systematisch oder methodisch angeordnet», «strukturert systematisk eller metodisk» og «sammanställts på ett systematiskt och metodiskt sätt». Det fremgår av dette at 'systematisk' og 'metodisk' ikke er to kumulative vilkår, slik det fremstår etter den norske direktivversjonen.

¹²⁷ I en tysk dom ble MDMI musikkfiler ikke ansett å utgjøre en database fordi de besto av et *tilfeldig* utvalg data. MIDI-Files – Landgericht München 30. mars 2000 er gjengitt i Hugenholz (2001).

¹²⁸ De ulike direktivversjonene bruker henholdsvis «individually accessible by electronic or other means», «individuellement accessibles par des moyens électroniques ou d'une autre manière», «einzeln mit elektronischen Mitteln oder auf andere Weise zugänglich sind», «kan konsulteres individuelt ved bruk af elektronisk udstyr eller paa anden maade» og «var för sig är tillgänglig genom elektroniska medier eller på något annat sätt».

¹²⁹ Punkt 17.

¹³⁰ I teorien er det blitt hevdet at kortstokker er omfattet av direktivets databasedefinisjon. Karnell (1999 I) s 55. Wagle og Ødegaard (1997) s 93.

Det er imidlertid tre krav direktivet *ikke* stiller, som det også er viktig å merke seg. For det første trenger elementene ikke være fysisk lagret i strukturert form.¹³¹ Dataene kan ligge ustrukturert samlet i en fil og bli systematisert ved anvendelsen av et datamaskinprogram. For det andre stiller ikke direktivet krav til informasjonsbæreren. Vilkåret er medie- og teknologinøytralt. I tillegg til databaser tilgjengelig på CD-ROM eller via Internett, er derfor papirbaserte baser omfattet.¹³² Mediet må åpne for slik individuell tilgjengelighet som forutsettes i definisjonen, men tilgangen trenger ikke skje via elektronisk utstyr. For det tredje stiller definisjonen intet krav til antall elementer utover det som følger av flertallsformen: Det må være minst *to*.

I teorien er det hevdet at fortalens punkt 19, som utelukker CD-plater med musikk fra vern, er et argument for å oppstille en slags nedre grense ved 100 elementer.¹³³ Synspunktet bygger på at den standard som i dag anvendes på slike CDer gir plass til 99 innspillinger. Uttalelsen i fortalen er imidlertid knyttet til tilleggskravet om vesentlig investering. Det står at man *antar* slike musikkinnspillinger *vanligvis* ikke vil representere en slik vesentlig investering som kreves for sui generis-vern. Etter min mening kan man vanskelig utlede et krav om antall elementer fra dette. Det er ytterligere problematisk å innfortolke et slikt kvantitetskrav når det i fortalens neste punkt fremholdes at tesauruser og indekssystemer er omfattet.¹³⁴ Et arbeid trenger ikke inneholde så mange som hundre elementer for å være en indeks.

Beskyttelsen kan få anvendelse på materiale som er nødvendig for driften eller konsultasjonen av visse databaser, så som tesaurus- og indekssystemer.¹³⁵ Disse faller i utgangspunktet inn under direktivets databasedefinisjon, slik at denne presiseringen ikke utvider verneobjektet. Tesaurus er en form for ordbok eller ordsamling som eksempelvis omfatter alle ord og deres forekomster i en tekst eller en gruppe av tekster. Den kan være et kontrollert vokabular som eksempelvis benyttes av bibliotekene til klassifisering og indeksering av

¹³¹ Fortalen punkt 21. Appellinstansen i Berlin anså eksempelvis en elektronisk samling pris- og salgsinformasjon om store underholdningsarrangementer som systematisk ordnet fordi de *for brukeren* fremsto slik. Det faktum at de ikke var lagret systematisk rent fysisk spilte ingen rolle. C.Net – Kammergericht Berlin 9. juni 2000 gjengitt i Hugenholtz (2001).

¹³² Dette har skapt debatt både under utarbeidelsen av direktivet og i etterkant. Jens L. Gaster har uttalt at direktivet fikk denne utformingen av rent pragmatiske årsaker. Dersom kun elektroniske arbeider ble omfattet ville produsenten av en papirbasert base ikke få noen enerett, men man ville likevel åpne for at en som omgjorde denne til en elektronisk base ved optisk lesning fikk rettighetene. Wagle og Ødegaard (1997) s 93.

¹³³ Andersen (2001) s 405.

¹³⁴ Punkt 20 omtales nedenfor.

¹³⁵ Fortalen punkt 20.

bøker.¹³⁶ Når enkeltelementene er fysisk lagret én gang på lagringsmediet, blir det vanligvis utviklet en indeks for hvordan den lagrede informasjonen konkret kan krysskobles. Programvare for å gi nødvendige maskininstruksjoner i henhold til indeksen er ikke beskyttet av sui generis-vernet, men slike konkrete anvisninger som en indeks er, kan vernes.¹³⁷

Det synes å være et trekk ved den europeiske rettspraksis som har dannet seg etter gjennomføringen, at de fleste nasjonale domstoler legger et relativt vidt databasebegrep til grunn. Både papirbaserte lister over selvhjelpsgrupper, tv-programoversikter og websider med lenkesamlinger har blitt ansett å utgjøre databaser.

I Belgia har papirbaserte lister over selvhjelpsgrupper fått vern. Fransk rett har godtatt både elektroniske telefonkataloger og anbud for offentlige anskaffelser publisert i et spesialisert tidsskrift. Direktekoblede samlinger av henholdsvis kontaktannonser og eiendomsannonser ble gitt vern i to tyske saker. I to andre tyske saker ble websider med henholdsvis annonser og informasjon om byggekonstruksjon og produkter, og lenker til foreldrerelaterede nettsider gitt vern. I Nederland har avisforlegger De Telegraaf vært involvert i flere rettstvister. I en av disse ble radio- og tv-programmer regnet som databaser. I en dom fra Spania ble en samling av lovgivning og dommer gitt vern. Den mest kjente saken er kanskje den engelske William Hill-dommen. Informasjonen om tid og sted for hesteveddeløp, som det statlige organet for heste- og hundeveddeløp hadde samlet, ble ansett å utgjøre en database. Saken er anket og spørsmål vil bli referert til EF-domstolen.¹³⁸

3.2.3 Lovens inngangsvilkår

Generelt

Loven angir vernet til å omfatte formularer, kataloger, tabeller, programmer, databaser og lignende arbeid. Ingen av disse begrepene er nærmere definert i lovteksten eller har et klart og entydig rettslig innhold. Ordlyden åpner dermed for tolkning.

Begrepene har imidlertid en parallell i personopplysningsloven, der 'personregister' defineres som registre, fortegnelser med videre, der personopplysninger er lagret systematisk slik at opplysninger om den enkelte kan finnes igjen.¹³⁹ Manuelle registre som kartotek, journalkortsystemer og andre samlinger av manuelt materiale,

¹³⁶ Den inngir tema og definerer i forhold til overkategorier, underkategorier og synonymer. Bing (2001) s 7.

¹³⁷ Artikkel 1.3. Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 29.

¹³⁸ Hugenholtz (2001).

¹³⁹ Lov av 14. april 2000 nr 31 om behandling av personopplysninger § 2 nr 3.

som oppbevares slik at identifiserbare enkeltpersoner kan brukes som søkenøkkel for å finne fram til opplysninger om vedkommende, er omfattet. Personopplysninger inntatt i eksempelvis papirsaksmapper som er systematisert kronologisk eller etter fagområde faller utenfor.¹⁴⁰ Dette synes å være i samsvar med direktivets databasedefinisjon. Det kan ikke trekkes noen direkte slutninger fra denne definisjonen til åndsverkloven ettersom de to lovene har forskjellige formål og anvendelsesområder. Likevel kunne det rent retsteknisk vært en fordel om begrepene hadde noenlunde samme innhold ettersom det er relativt praktisk at ett og samme arbeid må vurderes etter begge lovverkene.

For at Norge skal ha oppfylt sine folkerettslige forpliktelser, må vernede arbeidere bestå av selvstendige og individuelt tilgjengelige elementer arrangert på en systematisk eller metodisk måte, slik beskrevet i forrige kapittel. Departementet legger til grunn at § 43 generelt verner sammenstillinger av opplysninger, og at det ved den «foranstående eksemplifisering» går tilstrekkelig klart fram at det dreier seg om arbeidere hvis innhold består av tilgjengelige enkeltelementer. Departementet uttaler at det også før gjennomføringen av direktivet ble stilt krav om en viss systematisering av det som presenteres. Så langt går forarbeidene i samme retning som direktivet – arbeidene må bestå av tilgjengelige og systematiserte enkeltelementer. Uten å spesifisere nærmere, legger departementet likevel til grunn at den norske lovbestemmelsen gir vern til flere typer arbeidere enn direktivet.¹⁴¹

I teorien har det vært hevdet at karakteristikken har alle det felles at de er (helst litterære) verk av beskrivende art. I tidligere forarbeider underbygges tilsvarende det faktum at datamaskinprogrammer ikke er omfattet av vernet, med at de inneholder anvisninger mens § 43 bare sikter til beskrivende opplysninger. Dette er imidlertid ikke en holdbar begrunnelse, i og med at formulærer vernes. Elementene kan dermed også være anvisninger eller instruksjoner. Det synes nå å være enighet i teorien om at det verken oppstilles kunstneriske eller kvalitetsmessige krav tilsvarende begrepet 'kataloghøyde'. Det har tidligere vært diskusjon rundt dette.¹⁴²

Vi står dermed overfor en ordlyd som åpner for harmonisert tolkning, og det som etter min mening er relativt uklare forarbeider. Alle arbeidstypene består av enkeltelementer ordnet for et eller flere bestemte formål. Sammenstillingen kan skje etter de enkleste prinsipper, men den skal gi oversikt og gjøre det mulig for brukeren å finne frem til de enkelte elementene uten full gjennom-

¹⁴⁰ Ot.prp.nr. 92 (1998-99) særbermerkningen til § 2 nr 3.

¹⁴¹ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) på henholdsvis s 28, 21 og 35.

¹⁴² Karnell (1972) og (1973). Bergström (1973). Lund (1981) s 318. NOU 1986:18 s 27. Sijthoff Stray (1989) s 242-243. Blume (1996) s 32. Andersen (2001) s 412.

lesning. Disse grunnegenskapene sammenfaller med direktivets databasedefinisjon. Det fremstår derfor som meget nærliggende å tolke både 'katalog', 'tabell', 'program', 'database' og 'lignende arbeid' i samsvar med direktivets databasebegrep. Formularbegrepet skaper større – men overkommelige – tolkningsproblemer, som jeg kommer tilbake til. I denne situasjonen mener jeg de retningslinjene Høyesterett har oppstilt gjennom Løten-, Eidesund- og Finanger-dommen, må medføre at presumpsjonsprinsippet får gjennomslag.¹⁴³

I det følgende vil jeg tolke lovens begreper i lys av databasedirektivet og gi visse eksempler på arbeider som kan være vernet.

Database, katalog, tabell og program

Databasebegrepet ble inntatt i loven under gjennomføringen av databasedirektivet. Dette medførte ingen realitetsendring ettersom databaser også var omfattet av det gamle katalogvernet. Det kan likevel ikke være noen tvil om at begrepet nå må tolkes likt med direktivets databasedefinisjon.¹⁴⁴ 'Database' og 'katalog' er synonymer. Katalogbegrepet kommer fra det greske ordet for 'opptelling' og omfatter fortegnelser ordnet etter bestemte retningslinjer for å lette gjenfinning. I forbindelse med elektronisk databehandling definerer ISO 'katalog' som en organisert liste med brukere eller tjenester som kan adresseres i et datanett, samt innholdsliste over filer og programbibliotek med henvisning til oppbevaringssted.¹⁴⁵

Typiske kataloger og systematiserte lister vil som hovedregel oppfylle inngangsvilkåret. Departementet bruker telefonkatalogen som eksempel på en strukturert samling av opplysninger om abonnentens navn, adresse og telefonnummer, ordnet på en måte som gjør det lett for brukeren å finne den opplysningen han trenger når han kjenner strukturen for samlingen. Eldre bibliotekskataloger utgjør papirbaserte databaser, som består av selvstendige og tilgjengelige kartotekskort systematisert blant annet ved hjelp av skuffer. Departementet nevner også produktlister ordnet etter artikkelnumre, samt

¹⁴³ Jaap H. Spoor (1999) mener også at den svenske angivelsen av verneobjektet, det vil si kataloger, tabeller og lignende arbeider som sammenstiller et større antall opplysninger, er i samsvar med direktivets databasebegrep, se side 740.

¹⁴⁴ Kategorien er ikke tatt inn i den tilsvarende svenske bestemmelsen, men i den danske. I NOU 1986:18 beskriver en database som en «mengde av data som er tilrettelagt for et bestemt formål eller for et bestemt databehandlingssystem», se side 17. I Ot.prp.nr 85 (1997-98) er departementets definisjon endret til en «systematisert samling av opplysninger som kan gjenfinnes etter en bestemt struktur», se side 7.

¹⁴⁵ International Standards Organization. Den europeiske nasjonale praksis, som har utviklet seg etter gjennomføringen, omfatter også klassiske kataloger under databasebegrepet. France Télécom v. MA Editions – Tribunal de commerce de Paris 18. juni 1999, referert i Hugenholtz (2001).

ordinære produktkataloger – noe som er i samsvar med eldre rettspraksis. Informasjonen i produktkatalogen må imidlertid være systematisert på en slik måte at brukeren lett kan finne fram til og identifisere et produkt og dets egenskaper. Andre eksempler fra eldre nordisk rettspraksis er fortegnelser over flyruter, priser, bøker, premier og aksjekurser.¹⁴⁶ Det kan også være praktisk å verne personregistre med anmerkninger, som er et sentralt aktiva for kredittopplysningsfirmaer, og adressebanker for utsendelse av personlig adressert reklame.¹⁴⁷

Den svenske Auktorrättskomiteen nevner også salgs- og utstillingskataloger. Komiteen la til grunn at dette kun omfattet arbeid «av større omfang» og at enklere produkter, som oppstilling over forlystelsesstedene i en by, ikke vernes.¹⁴⁸ Det er vanskelig å opprettholde en slik oppfatning med dagens system bestående av alternative tilleggsvilkår. Et mindre arbeid kan godt utgjøre en katalog etter § 43.

I teorien er det hevdet at botanikerens fortegnelse over planter i en eng, notert tilfeldig etter hvert som han kommer over dem, kan være en vernet katalog.¹⁴⁹ Når begrepet tolkes i lys av direktivet, mener jeg denne type arbeid verken vil tilfredsstille kravet om struktur eller individuell tilgjengelighet. I en dom avsagt i tysk førsteinstans ble en samling musikkfiler tilsvarende ikke ansett vernet av tysk databaserett fordi det kun dreide seg om en tilfeldig samling uavhengige data.¹⁵⁰

Tabeller er systematiske oversikter der elementene gjerne er ordnet i kolonner. Departementet nevner rutetabeller for fergeselskap som eksempel.¹⁵¹ ISO definerer 'tabell' som en oppstilling av data der hvert element entydig kan identifiseres med argumenter eller nøkler. Fordi elementene, som arrangeres, både kan være tall og data etter direktivet, kan en tabell karakteriseres som database.¹⁵² Strukturen er typisk basert på sammenhengen mellom to akser – radene og kolonnene. Elementene er individuelt tilgjengelige ved at brukeren

¹⁴⁶ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 7 og 21. Oslo byrett 19. februar 1985 (Televerkets telekskatalog), UfR 1974 s 228 (lokal telefonkatalog), NJA 1965 s 523 (Svensk bokkatalog), NIR 1981 s 413 (båttilbehørs katalog), UfR 1964 s 422 V (trelistekatalog), UfR 1974 s 228 Ø (lokale telefonbok), UfR 1974 s 944 Ø (SAS flyruter), UfR 1983 s 981 (plantepriser), UfR 1963 s 49 H (Dansk Bogfortegnelse) og UfR 1975 s 258 V (premieliste etter dyreskue). Dommene er gjengitt i Stensaasen (1985) s 31-33, Sijthoff Stray (1989) s 242 og Schønning (1998) s 557.

¹⁴⁷ DM eller direct mail.

¹⁴⁸ SOU 1956:25 s 390-391 referert i Stensaasen (1985) s 30. Den samme tankegangen er å gjengfinne i de danske forarbeidene Forslag (1959-60) s 58.

¹⁴⁹ Sijthoff Stray (1989) s 242.

¹⁵⁰ MIDI-Files – Landgericht München 30 mars 2000.

¹⁵¹ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 21.

¹⁵² Fortalen punkt 17.

benytter prinsippene bak aksesystemet. Tabellen er i så måte en spesiell type utfylt formular hvis typiske elementer er tall. De svenske forarbeidene eksemplifiserer ved logaritmetabeller, formelsamlinger, rentetabeller og andre matematiske tabeller.¹⁵³ Andre praktiske eksempler er statistiske oversikter, eksempelvis over inntekt, utdanning og alder, samt oppstilling av budsjetter og regnskap.

'Program' ble opprinnelig brukt om noe som i forveien er kunngjort skriftlig. I dagligtalen brukes det om en plan for én eller flere kunstneriske forestillinger, for en virksomhet eller en reise, eller retningslinjer for en organisasjon eller et politisk parti. I tillegg kan det bety et sett av instruksjoner for eksempelvis datamaskiner eller vaskemaskiner. Åndsverklovens programbegrep har imidlertid aldri vært så omfattende. I de opprinnelige forarbeider fremgår det at man ville gi vedkommende teater eller arrangør mulighet til å hindre andre fra å trykke opp og selge programmer arrangøren ellers måtte skaffe til veie.¹⁵⁴ Det er på det rene at datamaskinprogrammer ikke er omfattende. Departementet angir det rettslige begrepet til å omfatte systematiserte oversikter over arrangementer av forskjellig karakter og nevner teaterprogrammer og kringkastingsprogrammer.¹⁵⁵ Oversikter over sportsbegivenheter, festivaler og utstillinger må likestilles med dette. Elementene i eksempelvis et kringkastingsprogram kan være sendetid, tittel på de enkelte programposter og navn på medvirkende – gjerne systematisert i et tabellsystem. En akse representerer da tidspunkt for sending og en annen angir tv-kanal. Informasjon om den enkelte sending er individuelt tilgjengelig ved å sammenholde tidsaksen med kanalaksen.

¹⁵³ Se Kungl. Maj:ts prop. Nr 17 år 1960 s 265, Kartlovkomiteens innstilling s 43, Bull (1973) s 48 og Bing referert i Stensaasen (1985) s 34.

¹⁵⁴ Forslag (1959-60) s 58 som henvist til i Ot.prp.nr.26 (1959-60) s 97. Kategorien er nå med i den tilsvarende danske bestemmelsen, men ikke i den svenske. Det var opprinnelig en viss debatt rundt hvorvidt programmer skulle kunne vernes etter § 43. Fordi det har skjedd viktige endringer i vilkårene for vern av programmer siden den gang, er ikke denne diskusjonen lenger like interessant. Før var 'program' plassert *etter* antallsvilkåret og dermed ikke underlagt det samme antallsvilkåret som de øvrige kategoriene. Nå er 'program' flyttet og må dermed tilfredsstille det samme tilleggsvilkår som resten. Ot.prp.nr 85 (1997-1998) s 41.

¹⁵⁵ Ot.prp.nr 85 (1997-1998) s 21 og Ot.prp.nr.26 (1959-60) s 97. Radio- og tv-programmer er også blitt ansett som databaser etter den nederlandske gjennomføringen av databasedirektivet. De Telegraaf mot NOS og HMG for de Nederlands konkurransemyndigheter 10. september 1998, referert i Hugenholtz (2001). I Rt. 1940 s 327 antar Høyesterett at slike arbeider ikke er gjenstand for opphavsrett.

Formular

Formularbegrepet er det som samsvarer dårligst med direktivets databasedefinisjon. Uttrykket kommer fra latin og kan rent språklig bety både formel, skreven forskrift, skrevet mønster for eksempelvis kontrakter, samt blankett med åpen plass for utfylling. Formularene kan gjerne utgjøre rubrikksystemer slik som Statens reiseregning eller selvangivelsen. De elektroniske versjonene kan ha innebygget regneformler eller smarte formularer som leder brukeren gjennom skjemaet.

Vernet av formularer ble ikke problematisert eller eksemplifisert av departementet ved vedtakelsen av § 43. Her finnes dermed ingen uttrykt lovgivervilje å ta hensyn til ved tolkningen.

De opprinnelige svenske forarbeidene henviser til en definisjon som vektlegger formularets funksjon som *forbilde* for oppsett og utforming av dokumenter.¹⁵⁶ Man deler formularene inn i henholdsvis blanketter og forbilder for eksempelvis kontrakter, forretningsbrev eller testamenter. Den første er beregnet på utfylling mens den andre inneholder i seg selv den nødvendige tekst.¹⁵⁷ Auktoritetskomiteen mente opprinnelig at formularer hadde behov for vern, men på grunn av muligheten for monopoldannelse og bransjens avmålte holdning ble det ikke gjennomført. Hensynet til at vern kunne hindre ønsket standardisering av formularer går igjen også i de finske og danske forarbeidene.¹⁵⁸

Det er kanskje litt betegnende at de svenske forarbeidene inneholder grundige definisjoner og drøftelser av formularvern, hvorpå man bevisst unnlater å gi formularer vern. Det er usikkert hvor mye vekt som bør legges på hvordan begrepet defineres i de svenske forarbeidene, all den tid man i Sverige valgte å *ikke* gi vern for formularer. Det faktum at man i Norge – uten nærmere begrunnelse og til tross for tett lovsamarbeid med både Sverige og Danmark – valgte å gi vern for slike, *kan* tyde på at norsk lovgiver hadde en annen oppfatning av begrepet.

¹⁵⁶ P.M. III s 28 «förebild för viss handlings uppställning eller avfatning», referert i Stensaasen (1985) s 28.

¹⁵⁷ Når det gjelder tomme strukturer, kan det synes mer naturlig å omtale disse som noe som *sammenstill*er – ikke en *sammenstilling*. Stensaasen skriver at det er lite treffende å si at eksempelvis blanketter *sammenstill*er opplysninger, som kreves etter det opprinnelige norske tilleggsvilkåret. De gir heller *anvisning* på hvor ønskede opplysninger skal fylles inn. Nå er imidlertid 'formular' ikke lenger obligatorisk knyttet til tilleggskravet om å sammenstille et større antall opplysninger. Formularet kan i stedet være «resultatet av en vesentlig investering». Etter at de to tilleggsvilkårene ble sidestilt, er direktivets databasedefinisjon blitt en desto viktigere rettesnor.

¹⁵⁸ Reviderade förslag till lag om opphovsrätt till litterära och konstnärliga verk och till lag om fotografiska bilder s 3, Helsingfors 1957, og Forslag til lov om ophavsretten til litterære og kunstneriske værker s 58. Folketingsåret 1959-60.

De språklige betydningene av 'formular' som har minst potensial til å oppfylle direktivkravene om selvstendige, strukturerte og individuelt tilgjengelige elementer, er 'formel' og 'skreven forskrift'. Disse inngår imidlertid heller ikke i den eksemplifiseringen som nå gjøres av departementet, der formularer kort omtales som skjemaer, kontraktsformularer og lignende.¹⁵⁹ Etter departementets oppfatning omfatter begrepet dermed standardkontrakter og tomme strukturer. Disse arbeidstypene er det mulig å tolke i lys av direktivets databasedefinisjon.

Så langt jeg vet, foreligger *ingen* dommer som gir formularer vern etter § 43. I den såkalte Holberg-dommen av slo Gulating lagmannsrett at et formular var vernet etter åndsverkloven § 43 og henviste til vurdering etter mønsterloven.¹⁶⁰ Produktet var et komplett bokføringsark til bruk i bokholderundervisningen i skolen – altså en typisk tom struktur.¹⁶¹ Saksøker argumenterte med at det bak produktet lå en stor innsats som ut fra rimelighetsbetraktninger burde beskyttes. Retten fant det imidlertid vanskelig – rent språklig – å henføre produktet under 'formular' fordi begrepet i loven var sidestilt med katalog, tabell og lignende arbeid som sammenstiller et større antall opplysninger. Retten pekte her på et viktig poeng: Lovens system tilsier at begrepene ikke kan vurderes uavhengig av hverandre. Det er den samlede angivelse som regulerer hvilke typer arbeider som er vernet, og begrepene må betraktes i sammenheng. En snever tolkning av formularbegrepet er etter dette både i samsvar med lovens system og tidligere rettspraksis.¹⁶²

¹⁵⁹ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 21.

¹⁶⁰ NIR 1973 s 318. Se også Oslo namsretts kjennelse 12. januar 1976, publisert i NIR 1977 s 204, som omhandler et edb-basert regnskapsskjema. Innvendingen mot vern var at skjemaet ikke sammenstilte opplysninger, men bare tekst om hvilke opplysninger som skulle innarbeides i formularet. Dommeren henviste til Bulls fortolkning av § 43 i *Rettslig beskyttelse av dataprogrammer*, der bestemmelsen antas å kunne verne dataprogrammer. Retten ville ikke utelukke en slik forståelse og la til grunn at bestemmelsen *dermed* kunne verne større eller mindre grupper av de komponenter regnskapssystemet omfatter. Retten tok imidlertid ikke standpunkt i den konkrete saken. I dag er det på det rene at § 43 ikke omfatter dataprogrammer slik at argumentasjonsrekken i dommen er mindre interessant. Den peker imidlertid på den prinsipielt interessante grensen mellom tomme formularer og datamaskinprogrammer, som kan være et ytterligere argument mot å verne formularer. Dommen er likevel så gammel at den kun gir begrenset bidrag til denne problematikken i forhold til dagens teknologi. Lund (1981) berører denne problematikken så vidt på s 321.

¹⁶¹ Det erstattet separat føring på henholdsvis kassadagbok, reskontro, hovedbok og status, og besto av rubrikker og henvisninger for føring etter en spesiell fordeling på arkets for- og bakside.

¹⁶² Premissene fremstår som litt uklare fordi retten trekker inn både den opprinnelige lov om mønstre av 2. juli 1910 § 1 (1) og det faktum at retten uansett mener eventuelle beføyelser ikke ville vært krenket. Mønsterloven foreskrev at når krav om mønstervern var inngitt, ble

Det faktum at de tilsvarende svenske og danske bestemmelsene *ikke* inneholder formularbegrepet, medfører at hensynet til nordisk rettsenhet også taler for en innskrenkende tolkning i tråd med direktivet. Jeg legger etter dette til grunn at 'formular' må tolkes som standardkontrakter og tomme strukturer bestående av selvstendige, strukturerte og individuelt tilgjengelige elementer.

Fordi en database kan bestå av alle typer elementer, er det imidlertid ikke helt upraktisk å få vern for et formular. En standardkontrakt kan inneholde selvstendige bestemmelser, som er individuelt tilgjengelige gjennom inndeling i kapitler med tilhørende innholdsfortegnelse. Systemer for dokumentkonstruksjon, som er elektroniske samlinger av eksempelvis avtaleklausuler der kontrakten lages ved å sette sammen de bestemmelsene brukeren ønsker, kan også falle innenfor databasedefinisjonen.¹⁶³ Innholdet i et tomt formular kan være anvisninger på hvor opplysninger skal føres inn. Dette kan fremgå i form av tekst, tall eller en kombinasjon av disse, men hver anvisning må gi selvstendig mening og anvisningene må være strukturert etter bestemte prinsipper. Man må kunne benytte disse prinsippene til å finne frem til den enkelte anvisningen uten å måtte lese igjennom hele formularet. Dette kan for et papirbasert tomt formular antagelig oppfylles ved en innholdsfortegnelse og for et elektronisk ved hyperlenker internt i formularet, et søkeprogram eller en logikk som eksempelvis summerer tall i to celler og plasserer det i en tredje.¹⁶⁴

Lignende arbeid

Lovbestemmelsen inneholder også begrepet 'lignende arbeid'. Dette ikke er en ny karakteristikk men en angivelse av at de tidligere kategoriene ikke er skarpe. Den tar opp i seg de arbeider som faller mellom kategoriene og gjør inngangsvilkåret til et enhetlig vilkår. Det er flere typer arbeider det faller naturlig å rubrisere under dette uttrykket, selv om de like godt kan karakteriseres som databaser.

forbildets vern som mønster kun å vurdere etter denne loven, selv om den ellers kunne beskyttes etter opphavsrett. Retten antok at det samme måtte gjelde det nyere katalogvernet. Når det gjelder kontraktsformular, mener jeg en snever tolkning også kan forsvares ut fra at disse ellers er tilstrekkelig beskyttet gjennom opphavsrett etter §§ 1 jmfør 2. Sijthoff Stray (1989) påpeker i denne sammenheng på side 241 at «[m]odeller for åndsverk må bedømmes som åndsverk, og ikke som formularer.»

¹⁶³ Document-assembly-system og boilerplate-tekst.

¹⁶⁴ Det er mulig jeg strekker direktivets databasebegrep utover det enkelte vil finne naturlig. Det er fullt mulig å anse et formular som en tom database – det vil si selve strukturen i en database. Ettersom sui generis-vernet kun retter seg mot innholdet, vil denne synsvinkelen medføre at formularer i sin helhet faller utenfor.

Et kart er en systematisering av selvstendige opplysninger om blant annet høydeforskjeller, avstander og beliggenheten til severdigheter. Tilgangen til opplysningene skjer gjennom et kodesystem – koden for kirke er for eksempel et kors, jernbanespor er taggete linjer. For et papirbasert kart vil nøkkelen til denne koden som oftest finnes på rammen. Leseren finner opplysninger om kirkens beliggenhet ved å benytte denne.

I sin innstilling antar Kartlovkomitéen at kart er omfattet av § 43-vernet.¹⁶⁵ Opphavsrettsutvalget har under henvisning til dette, uttalt at bestemmelsen må tolkes utvidende i enkelte relasjoner.¹⁶⁶ Kartlovkomitéen antar videre at § 43 kan benyttes på beskrivende verk generelt og dermed også den sammenstilling av opplysninger som er tatt inn i et åndsverk: «Dersom verket også på annen måte i sin helhet 'sammenstiller et større antall opplysninger', synes det å oppfylle de vilkår § 43 stiller for å yte 'katalogvern'». Dette går på tvers av både nye og eldre forarbeider. Mitt inntrykk er at komiteen her har lagt for lite vekt på at det i ordlyden uttrykkelig står «lignende arbeid» – slik at referansen til de øvrige kategoriene ikke iakttas i tilstrekkelig grad. Jeg mener opplysningene i dette tilfelle heller ikke er systematisert og individuelt tilgjengelig i direktivets betydning. I direktivets fortale påpekes at opptak av et audiovisuelt verk, filmverk, litterært verk eller musikkverk som sådant ikke omfattes.¹⁶⁷

Diagrammer og andre grafiske eller tekniske tegninger, som fremviser visuelt hva tall fremstiller i tabeller, kan også være vernet når det finnes en tilsvarende én-til-én metode for å utnytte tegnene. Arkitektens bruk av dataassistert konstruksjon (DAK) kan også etablere en database.¹⁶⁸ Her samles alle informasjoner vedrørende et byggverk fra reguleringsplan og tomtens beskaffenhet via arbeidstegninger til «as built»-tegninger. Denne informasjonen er senere tilgjengelig i sammenheng med forvaltning, drift og vedlikehold, og utgjør et sentralt element i forvaltningen av byggverket gjennom hele dets levetid. Ved alle senere endringer kan man gå inn i databasen og foreta de operasjoner som er nødvendige, uten å måtte tegne på nytt igjen. Digitale verktøy, som benyttes for slik konstruksjon av bygningskunst, er programvare og dermed ikke vernet etter § 43. Når informasjon plottes inn for et konkret konstruksjonsarbeid, vil dette imidlertid kunne generere en database.

¹⁶⁵ Innstilling 17. januar 1971 s 34-36. Uttalelsen blir i denne sammenheng å betrakte som et etterarbeid.

¹⁶⁶ NOU 1983:35 s 80, omtalt i Sijthoff Stray (1989) s 244. Både Lund (1981) og Stensaasen (1985) omtaler kart som eksempel på hva som kan være 'lignende' arbeid ved sin skjematisk form.

¹⁶⁷ Punkt 17.

¹⁶⁸ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 28-29.

Det finnes også flere eksempler fra eldre rettspraksis og departementsuttalelser, som kan være aktuelle i dag, så som kalendere og såkalte 'veivisere' over lokalsamfunn.¹⁶⁹ Andre eksempler er sammendrag av litteratur, dokument- eller bildesamlinger, bibliotekenes referansedatabaser og ordbøker. I den såkalte Dag og Tid-dommen ble en maskinlesbar nynorskordliste til bruk for stavekontroll ansett vernet.¹⁷⁰ I og med at innholdet kan bestå av instruksjoner, kan handlingsanvisninger så som strikkeoppskrifter, matoppskrifter og bruksanvisninger også tenkes omfattet.¹⁷¹

Det er intet hinder at arbeidets elementer presenteres i form av sammenhengende tekster.¹⁷² Både reisehåndbøker, kokebøker og endog skjønnlitterære verk kan derfor tenkes omfattet av § 43 – alt ettersom hvor strengt man tolker kravet til individuell tilgjengelighet. En innholdsfortegnelse vil vise brukeren kapittelstrukturen der kapitlene utgjør enkeltelementene, en stikkordliste danner en slik alternativ struktur.

Sui generis-vernet er såpass generelt utformet at det kan komme til å dekke andre typer arbeider enn opprinnelig tiltenkt. Et mulig eksempel i så måte er rettigheter til samlinger av biologisk prøvemateriale med tilhørende dokumentasjon. Både blodprøvene i seg selv og den tilhørende dokumentasjon utgjør elementer som er individuelt tilgjengelige gjennom strukturen de er ordnet etter. Elementene i dokumentasjonen vil etter min mening også være selvstendige i direktivets betydning. Når det gjelder blodprøvene, er det mer tvilsomt om selvstendighetskriteriet er oppfylt ettersom disse ikke gir informasjon uten gjennom nærmere analyse.

En sak om rettighetene til blodprøver, DNA-ekstrakter og tilhørende dokumentasjon ble behandlet av Asker og Bærum herredsrett høsten 1999.¹⁷³ En overlege hadde tatt med seg forskningsmateriale da han avsluttet sin praksis ved Ullevål sykehus, og begge parter hevdet disposisjonsrett, ikke eiendomsrett. Prosjektet hadde foregått i flere år før databasedirektivet ble gjennomført i norsk rett, og åndsverkloven § 43 ble verken påberopt eller vurdert. Ut fra en interesseavveining, der overlegens sentrale rolle i forhold til prosjektene ble tillagt stor vekt, ble overlegen frifunnet for kravet om tilbakelevering av materialet.

¹⁶⁹ SOU 1956:25 s 391. Veivisere er kataloger som gir oversikt over et lokalsamfunn – om kommunal virksomhet, eiendommer og innbyggere. UfR 1980 s 604 SH (Nordfyns Vejviser) og UfR 1985 s 389 (Galten Vejviser), gjengitt i Stensaasen (1985).

¹⁷⁰ Oslo byrett 23. juni 1996 publisert i Lov & Data 1996 nr. 47.

¹⁷¹ Dom i NIR 1957 s 225 (strikkeoppskrift) kan tjene som eksempel, gjengitt i Sijthoff Stray (1989) s 244.

¹⁷² I dom avsagt av svensk Høyesterett ble «krukväxtkort» ansett vernet (NIR 1986 s 246).

¹⁷³ RG 2000 s 1010.

Sui generis-vernet kan også tenkes å ha betydning for programkonsepter slik som «Nytt på Nytt», «Big Brother» og «Klassefesten».¹⁷⁴ Det har vært en del debatt rundt hvorvidt slike konsepter nyter immaterialrettslig vern og eventuelt etter hvilke bestemmelser.¹⁷⁵ I en dansk underrettsdom fra 1999 ble det opphavsrettslige vernet av tv-konseptet «Vil du bli millionær?» prøvet.¹⁷⁶ Retten avviste at tv-konseptet, eller nærmere bestemt manualen til programmet, kunne være et åndsverk. Begrunnelsen var at en slik manual bare er *en samling av ideer*. En slik sammenstilling av elementer kan imidlertid tenkes å utgjøre et arbeid som er vernet etter § 43. Verken partene eller retten tok opp denne problemstillingen, og det ble i stedet konstatert brudd på den danske markedsføringsloven. Jeg mener en aktuell innfallsvinkel for slike konsepter er vern delvis gjennom § 43, delvis etter markedsføringslovens regler om god forretningsskikk, og delvis ved opphavsrett til blant annet grafisk utforming, tekster og underliggende datamaskinprogrammer.¹⁷⁷ Det er mulig § 43 også for øvrig kan anvendes for vern av forretningsmetoder, i den utstrekning disse består av sammenstilling av selvstendige og individuelt tilgjengelige elementer.

Rettigheter til sammenstilling av informasjon fra idrettsarrangementer er også aktuelt for vern, og det kan ofte knytte seg store summer til disse.¹⁷⁸ Vi kunne eksempelvis få innblikk i slike komplekse databaser under OL vinteren 2002 i Salt Lake City. Under skiskytingen ble en stor mengde informasjon sammenstilt for at tilskuerne skulle få best mulig oversikt. På skjermen fremkom bildet av situasjonen opplysningene relaterte seg til, navn, nasjonalitet og nummer på personen i bildet, dennes plassering og tid i forhold til nærmeste foran og bak, navn, nasjonalitet, nummer og tid for disse, selve blinkene og alle treffene personen har, straffepoeng fra hver skyting, skudd til disposisjon, avfyrte skudd og hvor mange av disse som ikke traff blinken, samt hvilket arrangement informasjonen stammer fra. Dette utgjør en sammenstilling av selvstendige elementer, i form av bilder, tekst og tall, som er individuelt tilgjengelige gjennom sammenstillingens struktur. Arbeidet kan dermed tenkes beskyttet av sui generis-vern.

¹⁷⁴ Jeg behandler ikke dette under drøftelsen av 'program' fordi lovens programbegrep ikke er mynet på denne typen arbeider.

¹⁷⁵ Grønbæk (2001) og Lambert (2001).

¹⁷⁶ UfR 1999 s 1762, referert i Lund og Rognstad (2001). Danmarks Radio hadde laget et konsept som lignet på dette. Argumentasjonen hva gjelder åndsverkbegrepet kan også kritiseres på flere punkter, men det går jeg ikke nærmere inn på her.

¹⁷⁷ Et alternativ hva gjelder datamaskinprogrammer, er patent.

¹⁷⁸ William Hill-saken fra High Court of Justice 9. februar 2001 og Svenska Spel-saken av dom 3. mai 2002, omhandler rettigheter til informasjon fra lignende arrangementer.



FIG. 3.1 Sammenstilling av informasjon fra idrettsarrangementer.

3.3 Opplysningsmengde eller investeringsnivå

3.3.1 Innledning

Selv om noe utgjør en katalog eller en database, slik beskrevet foran, er arbeidet ikke nødvendigvis vernet etter åndsverkloven § 43. Det må også oppfylle ett av to tilleggsvilkår. I den opprinnelige katalogregelen var det kun *antall opplysninger* i katalogen som var relevant. Etter databasedirektivet er det bare *investeringsnivået* i basen som teller. Norske lovgiverne har løst denne situasjonen ved å plassere investeringskravet ved siden av antallskra-

vet, slik at vilkårene er alternative.¹⁷⁹ Arbeidet må dermed *enten* sammenstille et større antall opplysninger *eller* være resultatet av en vesentlig investering.

I tilknytning til direktivet er det særlig tre spørsmål som melder seg. Det første er hvorvidt direktivet gir adgang til å operere med et antallsvilkår som alternativ til direktivets investeringskrav. Ettersom forskjellige vernevilkår vil kunne skape handelsbarrierer innen EØS-området, har jeg lagt til grunn at direktivets regler her er uttømmende og at direktivet ikke åpner for alternative vilkår.¹⁸⁰ Det andre sentrale spørsmålet blir dermed om det er mulig å tolke § 43 slik at antallsvilkåret ikke får selvstendig betydning. Dersom dette ikke er mulig, vil det siste spørsmålet bli hva man ad tolkningssvei kan gjøre for å minimalisere denne motstriden mellom direktivet og lovbestemmelsen.

Sammenstillinger som innebærer en vesentlig investering, uten også å inneholde et større antall opplysninger, er ikke veldig praktisk.¹⁸¹ Avhengig av hvor langt tilbake i prosessen investeringene regnes, kan det likevel tenkes slike tilfelle. En liste over de ti mest verdifulle oljefeltene i verden kan være resultatet av en vesentlig investering i å skaffe og verifisere informasjonen, selv om den inneholder få elementer.¹⁸²

I forhold til direktivet, er imidlertid det sentrale spørsmålet hvor praktisk det er med databaser som inneholder en stor mengde opplysninger uten å ha krevd en vesentlig investering. Dette vil også avhenge av hvor langt tilbake i produksjonsprosessen investeringsvurderingen går.¹⁸³ Dersom domstolene legger til grunn at produksjonskostnader uten nær tilknytning til det ferdige arbeidet også skal medregnes, vil de fleste store sammenstillinger også innebære vesentlig investering. I den utstrekning man legger til grunn et strengt krav om tilknytning til den ferdige databasen, vil imidlertid antallsvilkåret få en sentral betydning. Da vil blant annet arbeider som ikke oppfyller investeringskravet fordi de er biprodukter av øvrig virksomhet, likevel kunne vernes etter norsk rett fordi de sammenstiller et større antall opplysninger.

Det praktiske utgangspunktet er dermed at de fleste arbeider oppfyller investeringsvilkåret hvis de oppfyller antallsvilkåret, men at det finnes unntak. Antallsvilkåret har reell – om enn begrenset – rettslig betydning.

¹⁷⁹ Dette ble også gjort i Danmark og Sverige.

¹⁸⁰ Kapittel 2.4.2.

¹⁸¹ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 33.

¹⁸² Departementet angir programmer som eksempel på arbeid som kan tilfredsstille kravet til investeringsnivå uten å oppfylle det alternative vilkåret om opplysningsmengde. Ot.prp.nr 85 (1997-98) s. 41.

¹⁸³ Se kapittel 3.3.3 om hvor nær tilknytning til det ferdige produktet som kreves og diskusjonen rundt biprodukter.

Gjennomgangen av tilleggsvilkårene er delt i tre. Innledningsvis vil jeg kort angi innholdet av direktivets investeringskrav. Deretter drøfter jeg hvilke føringer dette legger på tolkningen av de norske tilleggsvilkårene. Avslutningsvis vil jeg utlede innholdet av henholdsvis antallskravet og investeringskravet i norsk rett.

3.3.2 Forholdet til databasedirektivet

Direktivets tilleggsvilkår

Direktivet oppstiller et absolutt tilleggskrav for sui generis-vern. Det må ha vært foretatt en betydelig investering i å skaffe, kontrollere eller presentere innholdet i databasen. Dette skal vurderes både kvalitativt og kvantitativt. Formålet med sui generis-vernet er å beskytte databaseinvesteringer, og investeringskravet går som en rød tråd gjennom direktivets fortale.¹⁸⁴

De ulike språkversjonene av direktivet gir et litt diffust bilde av hvorvidt investeringen må være synbar for brukeren av databasen. Et slikt krav kan forsvares ut fra forutberegnlighets- og rettssikkerhetsbetraktninger. Den engelske versjonen krever at databasen «shows that there has been...a substantial investment». Tilsvarende har den danske som vilkår at basen «er udtryk for» vesentlig investering. Det er likevel ikke utdypet *for hvem* investeringen i tilfelle skulle være synbar for – og i *hvilken kontekst*. Den norske versjonen krever bare at investeringen «har vært foretatt», og den svenske kun at basen «visar sig innehålla» slik investering.¹⁸⁵ Den franske versjonen benytter uttrykket «attestent», som betyr bevitne, bekrefte, vitne om eller bevise, og i fransk juridisk ordbok er 'attestation' knyttet til vitneførsel. Uten nærmere holdepunkter for disse utformingsforskjellene, vil jeg legge til grunn at direktivet ikke oppstiller et synbarhetskrav, men kun et krav til at investeringsnivået må kunne bevises for å aktivisere vernet.

Utover dette gir ikke direktivet nærmere retningslinjer for investeringsvurderingen. Ettersom det ikke finnes autoritative EØS-rettslige kilder for å utlede innholdet i vilkåret videre, velger jeg å utskytte den nærmere drøftelse til gjennomgangen av det norske investeringsvilkåret.

Bruk av direktivet ved tolkningen av lovens tilleggsvilkår

Som påpekt tidligere er det min oppfatning at Norge er folkerettslig forpliktet til *kun* å gi sui generis-vern til sammenstillinger som tilfredsstillende direktivets

¹⁸⁴ Se blant annet punktene 6, 10, 11, 12, 19, 40 og 42.

¹⁸⁵ Karnell (1999 II) bruker «utvisar att det har förekommit» i sin uoffisielle versjon av direktivet.

materielle vilkår for vern.¹⁸⁶ For at Norge skal oppfylle dette, må kravet om at arbeidet enten «sammenstiller et større antall opplysninger, eller...er resultatet av en vesentlig investering» tolkes til at det må ha vært foretatt en betydelig investering i databasen. Hvorvidt norske tolkningsregler åpner for en slik forståelse må vurderes separat for antalls- og investeringsvilkåret.

Investeringsvilkåret ble inntatt i loven for å gjennomføre direktivets investeringskrav og har fått en tilnærmet lik utforming. Vilkåret kan tolkes som direktivets investeringsvilkår uten å stride mot verken ordlyd eller forarbeider. Når det gjelder kravet om at investeringen må ha funnet sted ved enten innsamling, kontroll eller presentasjon av databasenes innhold, er jeg enig med departementet i at dette ikke trenger å fremgå eksplisitt av loven for å samsvare med direktivet.¹⁸⁷ Så lenge dette naturlig kan tolkes inn i lovteksten og står spesifisert i forarbeidene, skaper det ikke problemer. Presumpsjonsprinsippet får dermed gjennomslag og vilkåret må tolkes likt med direktivets krav.

Det grunnleggende spørsmålet hva gjelder antallskravet, er som nevnt hvorvidt hele vilkåret må tolkes bort som en konsekvens av presumpsjonsprinsippet. Den norske ordlyden er klar, jamfør uttrykket «eller», og åpner etter min mening ikke for andre tolkninger enn at antallsvilkåret og investeringskravet er alternativer. Hensynet til forutberegnlighet og til makt- og funksjonsfordelingen mellom lovgiver og domstol taler dermed for at for at antallsvilkåret ikke tolkes bort. Forarbeidene er også helt klare med hensyn til at vilkåret er et selvstendig alternativ.¹⁸⁸ Vi står dermed overfor en horisontal lovbestemmelse med ubevisst motstrid mellom en klar ordlyd støttet av forarbeider – og direktivforpliktelser. Etter min mening må flertallspremisse-ene i Finanger-dommen her føre til at direktivet viker. Ettersom bestemmelsen regulerer rettsforholdet mellom private parter, kan ikke presumpsjonsprinsippet strekkes så langt som til å tolke bort klar motstrid. Antallsvilkåret er dermed et selvstendig alternativ til investeringsvilkåret i norsk rett.

Ettersom motstriden er ubevisst, må presumpsjonsprinsippet likevel innebære at antallsvilkåret tolkes *i lys* av direktivets vilkår. Det må forstås slik at det innen rammen av ordlyden er mest mulig i samsvar med direktivforpliktelsene. I tråd med det opprinnelige katalogvernets formål om investeringsbeskyttelse, inneholder antallsvilkåret også et element av investeringsvurdering. Dette innebærer at kravet til antall opplysninger er *relativt*. Jo færre opplysninger som sammenstilles, jo større krav stilles til arbeidsinnsats og kostnader

¹⁸⁶ Kapittel 2.4.2.

¹⁸⁷ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 33.

¹⁸⁸ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 33 og 40.

– og omvendt.¹⁸⁹ Etter min mening må presumpsjonsprinsippet medføre at kravet til antall opplysninger i enda større grad enn før blir gjenstand for en slik relativ vurdering.

3.3.3 Resultatet av en vesentlig investering¹⁹⁰

Innledning

Databasen er vernet hvis den er resultatet av en vesentlig investering. Spørsmålene er hva som ligger i 'vesentlig' og hvilke investeringer som kan medregnes i denne vurderingen.

I tilknytning til både investeringsbegrepet og vesentlighetsbegrepet møter man tolkningsproblemer. Når det gjelder hvilke investeringer som kan medregnes, oppstår blant annet spørsmålet om hvilken tilknytning investeringen skal ha til databaseproduksjonen – hvor nær årsakssammenhengen må være mellom investeringen og det ferdige arbeid. I denne forbindelse er det naturlig å kommentere den pågående europeiske diskusjonen om hvorvidt databaser som kun er biprodukter av øvrig virksomhet, er vernet. Innholdet i vesentlighetsbegrepet er på sin side knyttet til tre hovedproblemstillinger. Dette er hvilke referansepunkter begrepet kan knyttes til, hva det innebærer at vurderingen skal være kvantitativ og kvalitativ, og hvorvidt målestokken er absolutt eller relativ.

I motsetning til antallsvilkåret, vurderes investeringsvilkåret ikke ut fra selve databasen men ut fra arbeidet som er nedlagt i den.

Investering

Å 'investere' betyr å anbringe kapital. Formålet med en investering er å oppnå en avkastning i en eller annen form, selv om dette ikke nødvendigvis trenger å bli resultatet. Investeringen kan bestå i anvendelse av økonomiske ressurser eller bruk av tid, innsats og energi.¹⁹¹ Departementet påpeker at vesentlighetskriteriet kan være knyttet opp mot både finansielle, menneskelige eller tekniske ressurser. En sammenstilling som har vært svært tidkrevende å etablere, vil derfor være vernet selv om den ikke nødvendigvis har betinget vesentlige økonomiske investeringer.¹⁹²

¹⁸⁹ Kristiansand namsrett 27. november 1996, Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 21, NIR 1986 s 246, UfR 1975 s 258, Bull (1973) s 50, Lund (1981) s 321 og Bjelke (1997) s 111.

¹⁹⁰ Den europeiske rettspraksis som refereres, er i hovedsak fra Hugenholtz (2001).

¹⁹¹ Fortalen punkt 40.

¹⁹² Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 40.

I teorien er det blitt hevdet at det ikke nødvendigvis er den *faktiske investering* som er avgjørende.¹⁹³ Bakgrunnen er at den reelle investeringen vil avhenge av tilgangen til informasjonen, hvor enkelt det er å verifisere opplysninger og hvor krevende sammenstillingen er. Den som er i en posisjon der informasjonen er lett tilgjengelig, vil investere mindre per fremskaffet element og må eksempelvis sammenstille flere elementer for å få vern. Alternativet det tas til orde for, er en form for median vurdering der man legger til grunn hva en utenforstående *måtte ha investert* for å lage en tilsvarende database.¹⁹⁴ Det må være på det rene at å velge en unødvendig tungvint produksjonsmåte ikke i seg selv bør gi et verneverdig arbeid som resultat. Man bør eksempelvis ikke få vern bare fordi man har insistert på å gjøre alt arbeid uten elektroniske hjelpemidler og uten å benytte seg av lett tilgjengelig informasjon. Likevel mener jeg det er i strid med vernets formål å legge til grunn et slik tenkt investeringsnivå. Sui generis-vernet skal beskytte faktiske investeringer som er foretatt i produksjonen av en database. Beskyttelse av investeringer som *kunne* vært gjort har ingen begrunnelse i et investeringsvern. Jeg mener en fornøftig løsning er å legge til grunn faktiske investeringer saklig begrunnet i den konkrete produksjonssituasjonen.

Heller ikke enhver faktisk og velbegrunnet investering kan imidlertid medregnes. Direktivet oppstiller et *adekvanskrav* mellom investeringen og det ferdige produktet, som følges opp i de norske forarbeidene. Investeringen må ha vært i å skaffe, kontrollere eller presentere innholdet i databasen.¹⁹⁵

At databasen skal være resultatet av en vesentlig investering gjør det, etter departementets syn, tilstrekkelig klart at investeringen må være knyttet til «det arbeid som skal til for å etablere databasen – det vil si innhenting og behandling av det materiale som sammenstilles.» Til tross for en noe annen begrepsbruk enn direktivet, er det intet som tilsier at departementet her legger til grunn et annet tilknytningskrav. Departementet skriver også at vesentlighetskriteriet kan være knyttet opp mot «ressurser som er benyttet...ved innsamlingen, struktureringen eller verifisering av innholdet...»¹⁹⁶

I praksis vil man nok foreta en samlet vurdering av all investering med tilstrekkelig nær tilknytning til databaseproduksjonen. I en slik teoretisk fremstilling er det imidlertid klargjørende å holde de tre prosessene fra hverandre.

¹⁹³ Andersen (2001) fremholder at vurderingen må baseres på hvilken investering en utenforstående må gjøre for å fremstille arbeidet, noe han omtaler som den *subjektive faktor*.

¹⁹⁴ Median betyr aritmetisk gjennomsnitt.

¹⁹⁵ Artikkel 7.1. Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 33. For den norske bestemmelsen kan man knytte dette til uttrykket 'resultatet av'.

¹⁹⁶ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 40.

Å 'skaffe' er å få tak i, tilveiebringe eller få i hende de elementene databasen skal bestå av.¹⁹⁷ I praksis vil dette si enten kjøp eller innhenting av basens innhold. Investeringer i å foreta selve utvalget må også omfattes, uavhengig av om det rubriseres under 'skaffe' eller 'presentere'.¹⁹⁸ Etter min mening må formålet medføre et skille mellom investeringer i å innhente elementer, som allerede eksisterer, og å lage elementene. Sui generis-vernet skal være et incitament til økt databaseproduksjon – det er ikke ment å verne investeringer i ren informasjon. I den grad innholdet har verkshøyde, er det dessuten vernet av opphavsrett. Eksempelvis vil utgifter i forbindelse med musikkproduksjon beskyttes av opphavsrett, mens investeringer i å finne frem til produksjoner med samme tema eller referanseramme vil kunne gi grunnlag for sui generis-vern.

I den engelske William Hill-saken uttaler dommer Laddie at fordi formålet er å verne investeringer i *opprettelsen* av en database, beskyttes ikke investeringer i å *skape* selve dataene.¹⁹⁹ Han mener det kun er utgifter i tilknytning til «collation, verification and presentation of the data» som er rettslig relevant for investeringskravet.

Å 'kontrollere' betyr å ha herredømme over, tilsyn eller oppsyn med; å overvåke, prøve eller granske.²⁰⁰ Begrepet omfatter kontroll med at dataene i basen er 'riktige', at opplysninger er sanne eller kurante ved å referere seg til samme tid, eksempelvis for skatteopplysninger. Det omfatter muligens også at elementene er i en slik forfatning, format og form at de kan leses av det mediet som skal behandle dem.²⁰¹ I to tyske saker er utgifter ved henholdsvis omgjøring av kontaktannonser til digital form, og kompilering av innholdet på en webside, ansett relevante.²⁰² I den grad fortløpende oppdatering utføres med det formål å gjøre innholdet korrekt til enhver tid, må dette omfattes av

¹⁹⁷ De ulike direktivversjonene bruker henholdsvis «obtaining», «l'obtention», «Beschaffung», «indsamling» og «anskaffning».

¹⁹⁸ Slike utgifter ble funnet relevante blant annet i Berlin Online – Landgericht, Domstolen i Berlin 8 oktober 1998.

¹⁹⁹ British Horseracing Board (BHB) mot William Hill Organization Ltd. – High Court of Justice 9. februar 2001. Dommeren knytter avgjørelsen direkte til direktivteksten og ikke til den britiske gjennomføringen.

²⁰⁰ De ulike direktivversjonene bruker henholdsvis «verification», «la vérification», «Überprüfung», «kontrol» og «granskning».

²⁰¹ Jensen (1999) mener kontrollbegrepet omfatter den generelle tilpasning av dataene til selve databasen ved inndeling i felter, formatering og så videre, se s 65. I den utstrekning dette er nødvendig for presentasjon av innholdet, vil det uansett omfattes.

²⁰² Berlin Online – Landgericht, Domstolen i Berlin 8 oktober 1998 og Kidnet/Babynet – Landgericht Köln 25 august 1999.

'kontroll'. I de samme tyske dommene, ble investering i oppdatering og granskning av innholdet medregnet.

Den norske og den danske direktivteksten benytter begrepet 'kontroll' mens det på engelsk og fransk heter 'verifikasjon'. Kontroll betyr herredømme, tilsyn, oppsikt, overvåking, prøving, granskning. Verifikasjon kommer fra latinske *verus* – sann – og *ficere* – gjøre – og betyr å undersøke, fastslå eller attestere sannheten eller riktigheten av noe. På fransk er det en viss distinksjon mellom *contrôl* – kontroll, merkantil revisjon, inspeksjon, ettersyn, beherskelse, herredømme, sensur og kritikk – og *verification* – kontroll eller revisjon av regnskap, prøving, undersøkelse av riktighet og bekreftelse. Det nordiske begrepet synes dermed å være noe bredere anlagt enn det engelske og franske. I en litt videre betydning *kan* imidlertid verifikasjon også forstås som prøving, kontroll, revisjon og bekreftelse.

Å 'presentere' kommer fra det latinske uttrykket for å gjøre nærværende og betyr å forestille, forelegge eller fremvise.²⁰³ Utgifter til grafisk utforming, firefargers trykk, samt bruk av grafikk og animasjoner kan her tenkes omfattet.²⁰⁴ Investeringene skal imidlertid knyttes opp mot databasens innhold. Utgifter i forbindelse med presentasjon av databaseproduktet for allmennheten, i form av reklame og markedsføring, medregnes derfor ikke. I teorien blir det fremholdt at investering i den estetiske utforming av brukergrensesnittet ikke kan tillegges vekt hvis denne kvalitet ikke reflekteres i søkemulighetene. Jeg antar at dette kan utgjøre en brukbar rettesnor for når vi beveger oss over i eksempelvis ren webdesign, som er nærmere å beskytte ved opphavsrett.²⁰⁵

Det er i teorien blitt hevdet at investeringer i selve ideen til databasen, eller grunnarbeidet som legger rammene for produksjonen, faller utenfor.²⁰⁶ Argumentet er at det på dette tidspunkt ofte ikke er produsert noe konkret som kan vernes. Jeg stiller meg litt tvilende til denne konklusjonen og heller mer mot en helhetlig vurdering av produksjonsprosessen. Det er den samlede investering i produksjonen som skal legges til grunn, og man kan ikke bare regne med investeringer som er foretatt *etter* at det foreligger et verneverdig arbeid. Vurderingen må gjøres konkret i det enkelte tilfelle basert på hvorvidt investeringen er gjort i å skaffe, kontrollere eller presentere databasens innhold. Selve ideen til databasen kan for eksempel innebære investeringer i

²⁰³ Språkversjonene bruker stort sett variasjoner over samme ordstamme: «presentation», «la présentation», «Darstellung», «praesentation» og «presentation».

²⁰⁴ I William Hill-saken, ved High Court of Justice 9. februar 2001, ble investering i utformingen av databasens layout regnet som relevant.

²⁰⁵ Andersen (2001). Vernet kan imidlertid være overlappende, jamfør § 43 (4).

²⁰⁶ Jensen (1999).

forhold til hvordan innholdet skal presenteres for brukeren. I tvilstilfelle må formålet med bestemmelsen utgjøre en rettesnor.

Programvare er ikke vernet etter § 43. Hvorvidt investeringer i program- og maskinvare er relevante utgifter i forhold til investeringsvilkåret, er imidlertid et annet spørsmål. På den ene siden kan man hevde at teknikk og utstyr er *forutsetninger* for produksjon og dermed ikke knyttet til selve databaseproduksjonen og innholdet. I eldre teori om antallsvilkåret blir det imidlertid antatt at innsatsen, som begrunner rettsvern, kan ligge i kostnader ved bruk av edb-utstyr.²⁰⁷ En mulig løsning er at utstyr som er anskaffet med det ene formål å produsere databasen omfattes, mens generelle utgifter til maskin- og programvare faller utenfor.

Kravet om en sammenheng mellom investeringen og den ferdige databasen har gitt opphav til en europeisk diskusjon, eller doktrine, knyttet til begrepe- ne 'biprodukt' eller 'spin-off'. Argumentet kan noe forenklet uttrykkes som at investeringsvilkåret ikke er oppfylt når databasen er et rent biprodukt av frembringerens egentlige virksomhet. Tesen bygger på en steng vurdering av tilknytningskravet, der kun utgifter med *det ene formål* å opprette en database medregnes. Eksempelvis er beskrivelse av huset som skal selges, takst- vurdering og tidspunkt for visning opplysninger som skaffes først og fremst for å selge boligen. Utgifter i forbindelse med dette vil da ikke være relevante investeringer i forhold til en samling salgsannonser.²⁰⁸

Det finnes en del motstridende europeisk rettspraksis rundt denne doktri- nen. Noen dommer berører ikke argumentet, andre avviser det. Det synes imidlertid som om de fleste dommene som konkluderer med at investerings- kravet *ikke* er oppfylt, har biproduktsargumentet som begrunnelse. De avgjø- relsene som ikke berører argumentet er i hovedsak relativt tidlige dommer der det er mulig partene rett og slett ikke har sett argumentet.

Telefonkataloger gir et godt bilde på den rettsuenighet som råder i Europa om- kring databasen som biprodukt. Tysk høyesterett har uttalt at telefonkataloger, både elektroniske og ikke-elektroniske, oppfyller investeringskravet. France Télé- coms elektroniske katalog ble også ansett vernet etter fransk rett.²⁰⁹

I en eldre nederlandsk sak hevdet saksøkte at listen over telefonabonnementer var et rent biprodukt til virksomhetens kjerneaktivitet som tilbyder av telefontje-

²⁰⁷ Sijthoff Stray (1989).

²⁰⁸ I denne forbindelse antar Andersen (2001) at når en virksomhet legger ut informasjon om sine ytelser, eksempelvis på Internett, vil investeringskravet ikke være oppfylt.

²⁰⁹ Tele-Info-CD Bundesgerichtshof 6. mai 1999. France Télécom mot MA Editions Tribunal de commerce de Paris 18. juni 1999.

nester. Katalogen var direkte hentet fra datafilen over abonnementer. Retten avviste argumentet og konkluderte med at katalogen var vernet.²¹⁰

Førsteinstansdomstolen i Haag avviste også biproduksargumentet for en telefonkatalog. Et halvt år senere avviste samme domstol argumentet for en samling eiendomsannonser. Anneninstansen omgjorde imidlertid denne avgjørelsen og nektet sammenstillingen vern. Databasen var opprinnelig opprettet for intern bruk og ble ansett å utgjøre et rent biprodukt fra den øvrige virksomhet. Samme appellrett har senere fulgt opp denne avgjørelsen ved å anvende spin-off doktrinen på oversikter over tv- og radioprogrammet.²¹¹

Relevante investeringer inkluderer etter dette de fleste reelle og normale utgifter i forbindelse med databaseproduksjon. Utgiftene må være rimelig konkrete og knyttet til produksjonen av, og innholdet i, databasen. De kan bestå av både økonomiske kostnader og andre verdier, så som tid og energi, men må være i tråd med formålet om å verne investeringer i databaser. Utgifter med perifer tilknytning, så som vask og innredning av kontorlokaler, faller utenfor. Hvorvidt biprodukter fra øvrig virksomhet er vernet, er foreløpig usikkert.

Vesentlig

Vesentlig betyr noe som angår det innerste vesen eller egenart; meget viktig; meget stor i omfang, utrekning, grad eller kraft; eller betydelig i form av større eller bedre.²¹² I åndsverkloven § 43 uttrykker begrepet en rettslig standard,

²¹⁰ KPN mot Denda International med flere for appellretten i Arnhem, 15 april 1997. Avgjørelsen er imidlertid fra før gjennomføringen av databasedirektivet, og situasjonen ble fulgt opp i en ny sak anlagt etter at fristen for gjennomføring var gått ut, men før gjennomføring hadde skjedd. I KPN mot Denda International m.fl. ved Distriktretten Almelo 6. desember 2000 ble handlingene utført etter gjennomføringen vurdert etter den nye databaseloven, og biproduktargumentet ble fortsatt ikke akseptert. De handlinger utført før gjennomføringen ble ansett å krenke opphavsretten. I Svenska Spel-saken fremmet også saksøkte biproduktargumentet uten hell, se Svea Hovrätt 3. mai 2002.

²¹¹ KPN mot XSO – Presidentens Distriksrett i Haag 14. januar 2000. NVM mot De Telegraaf – Presidentens Distriksrett i Haag, 12. september 2000. NVM mot De Telegraaf – Presidentens Distriksrett i Haag 21. desember 2000. Saken er anket til høyeste instans i Nederland. NOS mot De Telegraaf – Appellretten i Haag 30. januar 2001. Tilsvarende argument vant frem i en nederlandsk sak om en web-side som gav automatiske hyperlenker til avisartikler publisert på Internett. Avisutgiveren hevdet at den uautoriserte bruken av overskrifter utgjorde brudd på databaseretten. Domstolen i Rotterdam slo imidlertid fast at overskriftene kun var et biprodukt av virksomheten med å gi ut aviser og dermed ikke reflekterte noen vesentlig investering, se Algemeen Dagblad m.fl. mot Eureka – Presidentens Distriksrett i Rotterdam, 22. august 2000.

²¹² Øvrige språkversjoner bruker henholdsvis «substantial», «substantiel», «wesentliche», «vaesentlig» og «väsentlig».

som vil kunne endre seg med tid, sted og situasjon. Kjerneinnholdet er at det kreves en kvalifisert grad av investering. I tillegg til det språklige, har uttrykket to referansepunkter. Vi kjenner det som tilleggsvilkår for visse beføyelser i kontraktsretten – vesentlig mangel, forsinkelse og mislighold. Det kan også knyttes til begrepets innhold ved angivelsen av vernets beføyelser – å råde over vesentlige deler av arbeidets innhold.²¹³

Når 'vesentlig' refererer seg til investering, måles det ikke opp mot en bestemt mengde. Direktivets fortale gir oss imidlertid et holdepunkt for den *nedre grense*: En samling musikkfremførelser på kompaktplate er som regel ikke vernet fordi den ikke representerer en tilstrekkelig investering.²¹⁴ At utgifter knyttet til sammenstilling av musikkinnspillinger normalt ikke vil tilfredsstillende investeringsvilkåret, er imidlertid bare et eksempel. Vurderingen må foretas konkret også for kompaktplater. Hvis arbeidet med å lage en samling av Norges folkeviser fra en gitt periode har krevde en vesentlig investering, så er arbeidet vernet.

Direktivet angir at vurderingen kan være både kvalitativ og kvantitativ. Dette er i og for seg en overflødig presisering fordi det knapt kan forestilles at vesentlig er noe annet enn kvantitativt eller kvalitativt.²¹⁵ Det gir likevel en påminnelse om at vesentlig også skal vurderes kvalitativt. *Kvantitativ* angår mengde eller størrelse og kan angis i tallverdier. Det kommer fra det latinske 'quantus' – hvor stor – og forutsetter at elementene er ensartet slik at de kan telles. I praksis vil målestokken for en investering være penger i en eller annen valuta. *Kvalitativ* angår beskaffenhet, art eller egenskap og angis gjerne ved beskrivende ord. Det kommer fra det latinske 'qualis' – hvordan – og er et subjektivt og abstrakt begrep, som kan variere med tid, sted og situasjon. Den kvalitative vurderingen er knyttet opp mot investering i form av knowhow, innsatsvilje og dedikasjon – verdier som i utgangspunktet ikke er målbare.

De to vurderingene kan kumuleres, og i en analyse er det lettere å håndtere tallverdier. Dette taler for at man bør forsøke å omgjøre den kvalitative investeringen til tilsvarende kvantitativ mengde. Knowhowen til en fagkyndig kan omgjøres til penger ved å vurdere hvor mye markedet er villig til å betale for denne kunnskapen. Energi og innsatsvilje manifesterer seg som regel i arbeidsinnsats. Slik innsats kan omgjøres til timelønn, der eksempelvis en ufaglært vurderes til 100 kroner, og en fagkyndig til 500 kroner, per time. I teorien blir verdipapirer, opsjoner, aksjer og andre økonomiske garantier

²¹³ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 41. Den norske direktivteksten bruker her «betydelig», men både engelsk, fransk, tysk, svensk og dansk tekst bruker samme begrepet på begge stedene.

²¹⁴ Punkt 19.

²¹⁵ Vogel sitert i Jensen (1999) s 78.

trukket frem som eksempler på at det også kan være nødvendig å 'omregne' rene økonomiske midler.²¹⁶ Dersom investeringen har skjedd i form av aksjer, og kursen for disse endres betydelig fra investeringen blir gjort til rettighetene hevdes, kan dette skape problemer. Hensynet til forutberegnlighet, både i forhold til produsenten og brukere av databasen, kan her tale for å legge en middelverdi til grunn.

'Vesentlig' kan i prinsippet referere seg både til en *absolutt* og en *relativ målestokk*. En databaseinvestering på ti millioner kroner er i dag objektivt sett vesentlig. Etter en relativ vurdering vil investeringens nivå avgjøres i forhold til en annen relevant størrelse. Den vil eksempelvis kunne være vesentlig når en virksomhet bruker like mye penger på å opprette en database som den har i årlig omsetning. I teorien er det tatt til orde for en vurdering som inneholder begge disse elementene og trukket frem åtte momenter – eller reelle hensyn – som kan få betydning ved en relativ vurdering. Disse er hvorvidt databasen er til intern eller ekstern bruk, om den er offentlig eller privat, markedets og virksomhetens art, innholdets art, brukertilgangen, formålet med basen, produksjonsbedriftens størrelse og databasens størrelse.²¹⁷ Fordelelen ved en slik målestokk er at den er dynamisk og tar hensyn til det enkelte tilfelle. Momentene har imidlertid verken støtte i direktivet, loven eller norske forarbeider. De går heller ikke nødvendigvis i samme retning. Det er eksempelvis reelle hensyn som taler både for og imot strengere vurdering av baser med samfunnsmessig viktig innhold.

Jeg mener det er å krevne for mye av databasebrukeren at denne må vurdere økonomien til databaseprodusenten, markedet denne opererer i og andre relative faktorer. Hensynet til forutberegnlighet taler dermed mot at det skal legges en slik relativ målestokk til grunn. Videre kan flere av disse hensynene tilgodeses ved bestemmelser om tvangs- eller avtalelisens. I en fransk sak fra før databasedirektivet var gjennomført, ble også avtalelisens oppstilt på grunn av fare for misbruk av dominerende markedsposisjon. Direktivet åpner for senere innføring av slike lisensordninger, og EU skal nå vurdere hvorvidt det er behov for dette.²¹⁸ Jeg er dermed skeptisk til å legge vekt på slike relative elementer ved vurderingen av hvorvidt investeringen er vesentlig og heller mot en absolutt målestokk.

²¹⁶ Jensen (1999).

²¹⁷ Det siste momentet utgjør for Nordens del et selvstendig og alternativt vilkår. Jensen (1999) fremlegger også hvorvidt innsatsen gjøres i form av kapital eller personlig innsats som et mulig moment for så å avvise det. Denne vurderingen er jeg enig i.

²¹⁸ KPN mot Denda International med flere for appelletten i Arnhem, 15 april 1997. Artikkel 16.3. Åndsverkloven § 43 (5) henviser allerede til alle bestemmelsene om tvangs- og avtalelisens i §§ 35 – 38a.

Vesentlighetsvurderingen skal dermed foretas både kvalitativt og kvantitativt, men etter min mening må den baseres på en absolutt målestokk. Det synes å være den rådende oppfatning i juridisk litteratur at det ikke skal mye til for at vilkåret er oppfylt.²¹⁹ I europeisk rettspraksis synes investeringsnivået å være delt mellom de dommene som bygger på biprodukt doktrinen og de som enten ikke berører, eller avviser, denne.

3.3.4 Sammenstiller et større antall opplysninger

Innledning

Tilleggsvilkåret ble opprinnelig foreslått av den svenske Auktorrättskomiteen, som viste til det betydelige arbeid og omkostninger som er forbundet med innsamling og systematisering av opplysninger.²²⁰ Det har dermed en nær tilknytning til nedlagt innsats og investering.

Vilkåret består av tre begreper: 'opplysning', 'sammenstille' og 'større antall'. Hva som utgjør et større antall er det sentrale vurderingstemaet. Først vil jeg imidlertid omtale visse tolkningsproblemer knyttet til det å sammenstille opplysninger.

Opplysninger

Uttrykket 'opplysninger' er knyttet til kunnskap og dermed til 'informasjon' heller enn 'data', og opplysningsbegrepet er i juridisk teori blitt knyttet til beskrivende fakta.²²¹ En slik forståelse av opplysningsbegrepet åpner for å tolke det særnordiske tilleggsvilkåret innskrenkende i tråd med presumpsjonsprinsippet. Hvis antallsvilkåret bare er aktuelt for arbeider som sammenstiller beskrivende informasjon, favner vilkåret relativt snevert. Både elektroniske databaser, som sammenstiller data som trenger et medium for å avgi informasjon, og formularer, som gjerne sammenstiller ikke-beskrivende anvisninger, vil da ikke kunne oppfylle dette tilleggsvilkåret.

Fordi formularer etter ordlyden vernes, mener jeg imidlertid at det juridiske begrepet også må omfatte anvisninger. Ettersom det gamle katalogvernet også beskyttet elektroniske databaser, mener jeg det heller ikke kan kreves at

²¹⁹ Lehmann antar at investeringsterskelen for sui generis-vern er relativt lav og siterer fra de tyske forarbeider, som fremhever at vurderingen i det konkrete tilfelle må avgjøres etter en verdibasert vurdering av i hvilken utstrekning investeringen fortjener beskyttelse. Lehmann (1998) s 783; BR-Drucks. 966/96 s 47. I følge Hacke burde en vesentlig investering foreligge for de aller fleste databaser. Jensen (1999) synes å være enig i dette, se sitat s 79.

²²⁰ Stensaasen (1985) påpeker på side 42 det noe besynderlige ved at en slik forutsetning ble uttrykt gjennom et antallskrav og henviser til P.M. III s 32-33.

²²¹ Lund (1981) s 320.

arbeidet består av elementer som i seg selv utgjør 'informasjon' – det er tilstrekkelig at de er bærere av slik. I informatikkteori, som er utarbeidet i forbindelse med databaser, deler man også 'opplysning' inn i henholdsvis kunnskap eller tilskudd til kunnskap – og representasjon av kunnskap.²²² Auktorrättskomiteen brukte også i sin tid uttrykket 'materiale' som synonym for 'opplysning' under lovbehandlingen.²²³ Jeg er under tvil kommet til at begrepet ikke bør tolkes snevert, og at det må omfatte alle former for selvstendige elementer.

Sammenstiller

Etter åndsverkløven § 43 (1) vernes «arbeid som sammenstillere». En rent språklig forståelse av dette innebærer at det er det som foretar sammenstillingen som vernes – eksempelvis indekseringssystemet, eller datamaskinprogrammet og søkefilen for en database basert på tekstsøk. Igjen er det mulig å forfølge denne setningsstrukturen for å tolke antallsvilkåret innskrenkende i tråd med presumpsjonsprinsippet. Dette synes etter min mening imidlertid enda mer anstrengt enn hva gjelder opplysningsbegrepet. De danske og svenske lovtekstene bruker henholdsvis arbeid «hvor...opplysninger er sammenstilt» og «arbeid i hvilket...oppgifter har sammanställt». Her kommer det klarere frem at det som vernes er et arbeid hvor opplysninger er sammenstilt – det er ikke krav om at sammenstillingen gjøres av arbeidet. Den samme betydningen må etter min mening også legges til grunn for den norske bestemmelsen.

Det understrekes i forarbeidene at det ikke ligger krav til kompleksitet i sammenstillingsbegrepet, slik det er blitt hevdet i forbindelse med diskusjonen om «kataloghøyde». Prinsippene for sammenstillingen trenger ikke være originale.²²⁴

Større antall

Kravet om større antall er relativt i forhold til hvilken innsats eller investering som er nedlagt i opplysningene og sammenstillingen av disse.²²⁵ Vurderingen vil avhenge av typen opplysninger, hvor vanskelig de er å samle inn, hvor mange ulike kategorier opplysninger som samles og hvor kompleks sammen-

²²² Stensaasen (1985) s 37-41.

²²³ SOU 1956:25 s 391, referert i Stensaasen (1985) s 37.

²²⁴ Ot.prp.nr.85 (1997-98) s 21. Karnell (1972) og (1973), Bergström (1973) og Lund (1981). Andersen (2001) s 412, Blume (1996) s 32 og Sijthoff Stray (1989) s 242.

²²⁵ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 21. Dette gjaldt også før gjennomføringen.

stillingen er.²²⁶ Det kan tenkes at en samling av femti opplysninger, som det har vært vanskelig å samle, kan utgjøre et 'større antall' mens tusen, som har vært enkle å håndtere, ikke er det. Presumpsjonsprinsippet må medføre at investeringsaspektet får en enda større betydning ved vurderingen enn før.

Norske domstoler har fremdeles til gode å oppstille en tilfredsstillende målestokk for vurderingen. En underrettsdom slår imidlertid fast at Televerkets telekskatalog for Norge, som inneholdt abonnentenes navn, adresse, teleksnummer og kjenningsbokstaver, oppfylte kravet. SAS oversikter over flyruter til og fra København ble ansett tilstrekkelig av dansk underrett. Resultatet ble det samme da svensk høyesterett vurderte en samling kartotekkort med i alt 1250 opplysninger om 64 ulike potteplanter. Serien kvalifiserte til vern på grunn av det arbeid som var gjort ved å kategorisere plantene i henhold til geografi. I en annen svensk dom ble vilkåret ansett oppfylt for en telefonkatalog under henvisning til det arbeidet som lå i ny ordning av opplysninger hentet direkte fra en annen katalog. Departementet antar at elektronisk tilgjengelige databaser ofte vil inneholde store mengder opplysninger, idet nettopp lagringskapasiteten muliggjør uttømmende kilder for informasjonssøking innen ulike nisjer.²²⁷

Når det gjelder den nedre grense, mente Auktorrättskomiteen i sin tid at enkle tabeller, som lokale tidstabeller og sammenstillinger av statistiske opplysninger i en almanakk, ikke var vernet.²²⁸ Danske forarbeider sier det samme om lister over forlystelsessteder. En liste over 400 premier ble, under henvisning til omlag fem nedlagte arbeidstimer, i dansk rett ikke ansett å oppfylle antallskravet.²²⁹

²²⁶ Bull (1973) s 50, Lund (1981) s 321 og Stensaasen (1985) s 43.

²²⁷ Oslo byrett 19. februar 1985 (telekskatalog). UfR 1974 s 944 Ø (SAS flyruter). NIR 1976 s 295 (krukväxtkort). Dom fra Hovrätten för Övre Norland (telefonkatalog). Dommene er gjengitt i Sijthoff Stray (1989) s 243. Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 41.

²²⁸ SOU 1956:25 s 390, referert i Stensaasen (1985) s 31.

²²⁹ Danske motiver II og UfR 1986 s 246 omtalt i Schönning (1998) s 558 og Sijthoff Stray (1989) s 242.

4. BEFØYELSER

4.1 Innledning

Åndsverkloven § 43 (1) gir to beføyelser. Frembringeren har enerett til å råde over hele eller vesentlige deler av arbeidets innhold ved å *fremstille eksemplar* av det eller ved å gjøre det *tilgjengelig for allmennheten*. Bestemmelsens annet ledd utvider vernet til å omfatte gjentatt og systematisk eksemplarframstilling eller tilgjengeliggjøring av uvesentlige deler, når handlingen skader den normale utnyttelse av arbeidet eller urimelig tilsidesetter frembringerens legitime interesser. Fordi frembringeren har snevrere beføyelser over uvesentlige enn over vesentlige deler, er dette skillet grunnleggende for forståelsen av beføysene.

| Beføyelse over vesentlige deler | Beføyelse over uvesentlige deler |
|---|--|
| Fremstille eksemplar eller gjøre tilgjengelig for allmennheten | fremstille eksemplar eller gjøre tilgjengelig for allmennheten (når dette gjøres) gjentatt (og) systematisk (og dersom dette) utgjør handlinger som skader den normale utnyttelse av arbeidet eller urimelig tilsidesetter frembringerens legitime interesser |

FIG. 4.1 Sammenligning av beføysene over vesentlige og uvesentlige deler.

Sui generis-vernet gir ingen prioritetsbeskyttelse. For at en handling skal krenke vernet, må krenkeren rent faktisk ha benyttet det beskyttede arbeid. Dersom man innhenter de samme elementene og sammenstiller disse på samme måte som det opprinnelige arbeid, innebærer dette verken eksemplarframstilling eller tilgjengeliggjøring av innholdet i databasen.²³⁰

Det er usikkert hvorvidt det kreves at man har hatt tilgang til databasen som sådan, med alle dens elementer, eller en kopi av denne. Spørsmålet blir interessant hvis rettighetshaver systematisk gjør tilgjengelig én 'enkeltinformasjon' om dagen eller i timen, eksempelvis resultatet av løpende finansielle

²³⁰

Vi står tilbake med et bevissspørsmål. Dette har faktisk medført at enkelte databaseprodusenter har lagt inn 'feil' i databasene sine, slik at det skal være enklere å påvise hvor elementene er hentet fra.

analyser. Kan systematisk bruk av disse opplysningene utgjøre en krenkende handling? Etter min mening må den forutsetning at vernet ikke beskytter informasjon og enkeltopplysninger, medføre at slik tilgang er nødvendig for at en handling skal anses å krenke § 43. Jeg antar imidlertid at man ikke trenger å ha hatt tilgang til alle databasens funksjoner ettersom det er utnyttelse av *innholdet* som utgjør rettighetshavers beføyelser. Neste spørsmål blir da om en som abonnerer på en lisensbasert tjeneste, og dermed jevnlig mottar en del av databaseinnholdet, regnes for å ha slik tilgang. Spørsmålet blir interessant eksempelvis når denne gjør dataene tilgjengelig for allmennheten ved senere forretningsvirksomhet. Dette spørsmålet kan etter min mening ikke besvares generelt, men må bero på en konkret vurdering av situasjonen. Disse to spørsmålene vil etter all sannsynlighet bli behandlet av EF-domstolen i forbindelse med William Hill-saken.²³¹ Det som imidlertid er på det rene, er at dataene må ha ligget i en database på det tidspunkt de ble utnyttet. Der som enkeltinformasjonen offentliggjøres *før* den legges inn i databasen, er den til fri utnyttelse.

I det følgende vil jeg drøfte forholdet til databasedirektivet, for så å utlede innholdet i beføelsene. I denne forbindelse vil jeg først klargjøre enkelte begreper som kan virke forvirrende ved bruk på § 43-vernet, deretter drøftes skillet mellom vesentlige og uvesentlige deler. Gjennomgangen av beføelsene deles så inn i henholdsvis eksemplarframstilling, tilgjengeliggjøring og beføyelse over uvesentlige deler.

Det knytter seg særlig fire spørsmål til tolkningen av beføelsene. Det første er hvorvidt begrepene eksemplarframstilling og tilgjengeliggjøring kan forstås likt med direktivets beføyelser. Det andre er hva som utgjør en vesentlig del av en databasens innhold – og hva dette skal vurderes i forhold til. Det tredje er hvorvidt flyktige framstillinger av databaseinnholdet er omfattet. Siste spørsmål er hvordan beføelsene over uvesentlige deler forholder seg til den underliggende forutsetning om at *sui generis*-retten ikke skal verne informasjon som sådan.

²³¹ British Horseracing Board mot William Hill Organization Ltd, High Court of Justice 9. februar 2001. Dommens punkt 41.3 og 41.4.

4.2 Forholdet til databasedirektivet

4.2.1 Direktivets beføyelser

Direktivet pålegger medlemsstatene å fastsette en rett for databaseprodusenten til å forby uttrekk eller viderebruk av hele eller vesentlige deler av databasens innhold, vurdert kvalitativt og kvantitativt. Utnyttelse av uvesentlige deler skal også være forbudt såfremt bruken er gjentatt og systematisk og innebærer handlinger som strider mot normal utnytting av databasen eller som urimelig skader databaseprodusentens rettmessige interesser.²³² Ettersom viderebruk av databasens innhold logisk sett forutsetter uttrekk, er det en nær sammenheng mellom beføelsene. Viderebruksretten er imidlertid nødvendig for å hindre videre utnyttelse av innholdet selv etter at én rettskrenkelse er begått.

Mens direktivet uttrykker opphavsretten som en «enerett til å foreta eller tillate» defineres sui generis-retten som en «rett til å forby».²³³ Et grunnleggende spørsmål er dermed om direktivet bare gir anvisning på en rett for frembringer til å *hindre* en viss type utnyttelse av databasen – ved å stille opp avtalerettslige eller tekniske sperrer. I så tilfelle vil all bruk av en database, som frembringeren ikke har gjort noe for å forhindre, være rettmessig. En slik tolkning harmoniserer imidlertid dårlig med at det er oppstilt egne brukerreteigheter for *lovlige* brukere. En så snever forståelse er heller ikke i tråd med formålet om å *styrke* vernet av databaser. Jeg forfølger derfor ikke denne problemstillingen videre.

Uttrekk er midlertidig eller varig overføring av databasens innhold til et annet medium.²³⁴ Direktivet krever at det er skjedd en overføring til et medium, selv om overføringen kan gjøres ved enhver metode og i enhver form. Dette innebærer at innholdet må fikseres i det nye mediet, selv om det ikke oppstilles noen ytterligere krav til fikseringens varighet eller selvstendighet. I fortalen presiseres at når slik overføring er nødvendig for skjermvisning av en databases innhold, bør denne handlingen forutsette tillatelse fra rettighetshaveren.²³⁵

Viderebruk omfatter enhver form for tilgjengeliggjøring for allmennheten av databaseinnholdet ved spredning av kopier, ved utleie, ved direktekoplett overføring eller andre former for overføring.²³⁶ Det er særlig to spørsmål som

²³² Artikkel 7.1 og 7.5.

²³³ Sammenlign med artikkel 5.

²³⁴ Artikkel 7.2 (1) a). De ulike versjonene bruker henholdsvis «extraction», «l'extraction», «Entnahme», «udtræk» og «utdrag».

²³⁵ Punkt 44.

²³⁶ Artikkel 7.2 (1) b). De ulike versjonene bruker henholdsvis «re-utilization», «la réutilisation», «die Weiterverwendung», «genanvendelse» og «återanvändning».

melder seg i tilknytning til viderebrukrettens omfang. Det første er hvorvidt 'viderebruk' omfatter alle former for tilgjengeliggjøring for offentligheten. Ordlyden kobler tilgjengeliggjøringen til nærmere angitte handlinger, jamfør formuleringen «enhver form for tilgjengeliggjøring ...ved...». Det er dermed bare de positivt angitte tilgjengeliggjøringshandlingene som omfattes. Det andre spørsmålet er hvor vid den avsluttende sekkebetegnelsen er. Den danske direktivteksten, som bruker formuleringen «eller paa anden maade», kan forstås dit hen at også andre former for tilgjengeliggjøring enn overføring omfattes. Ettersom både norsk, engelsk, fransk, tysk og svensk versjon presiserer at sekkebetegnelsen kun omfatter andre former for overføring, legger jeg likevel dette til grunn.²³⁷ Viderebruk omfatter dermed kun spredning av kopier, utleie og tilgjengeliggjøring for allmennheten ved overføring av databasens innhold.

Offentlig utlån innebærer verken uttrekk eller viderebruk.²³⁸ Retten gjelder ikke bare ved framstilling av et konkurrerende piratprodukt, men også for vanlige brukere.²³⁹

Fortalen presiserer at retten gjelder enhver bruker, som ved sine handlinger forårsaker betydelig skade for investeringen i kvalitativ eller kvantitativ forstand. Videre står det at den angår brukerens handlinger som går ut over dennes lovlige rettigheter og derved skader investeringen. Det kan dermed settes spørsmålstegn ved om beføyelsene kun omfatter uttrekk og viderebruk som forårsaker vesentlig skade på databaseinvesteringen. Det fremkommer bare slike kvalifiserende elementer i direktivets regler om bruk av uvesentlige deler. Etter min mening er hensikten med disse uttalelsene å knytte rettens omfang til vernets formål om å beskytte investeringer. På denne måten begrunnes hvorfor vernet også omfatter bruken til andre enn produsentens konkurrenter. En naturlig tolkning av fortalen er da at all slik bruk som går utover 'lovlige rettigheter' vil skade investeringen og være omfattet. Beføyelsene innskrenkes dermed ikke til kun å omfatte handlinger som forårsaker skade.

De kvalifiserende elementene for *uvesentlige deler* er praktisk talt identiske i direktivet og i § 43.²⁴⁰ Det samme gjelder for begrepene 'hele', 'vesentlige' og 'uvesentlige deler'. Innholdet i disse behandles derfor bare under gjennomgangen av lovbestemmelsen.

²³⁷ De lyder «or other forms of transmission», «par transmission en ligne ou sous d'autres formes», «oder durch andere Formen der Übermittlung» og «eller överföring i någon annan form».

²³⁸ Artikkelen 7.2 (2).

²³⁹ Fortalen punkt 42.

²⁴⁰ Dette i motsetning til Sverige, som ikke har angitt disse beføyelsene spesifikt.

4.2.2 Bruk av direktivet ved tolkningen av lovens beføyelser

For at Norge skal ha oppfylt sine direktivforpliktelser, må de norske beføyelsene tilsvare direktivets.²⁴¹ Spørsmålet er hvorvidt de intern-rettslige tolkningsreglene åpner for en slik tolkning. At retten knytter seg til hele eller vesentlige deler av arbeidets innhold, er felles for loven og direktivet. Her må presumpsjonsprinsippet få gjennomslag slik at § 43 tolkes i samsvar med direktivet. Det samme må gjelde for de kvalifiserende elementene ved beføyelse over uvesentlige deler.

Den norske gjennomføringen skiller seg fra direktivets artikkel 7.5 bare på to mindre punkter: Der direktivet kun krever at utnyttelsen *innebærer* eller *medfører* visse handlinger, krever den norske loven at utnyttelsen *utgjør* visse handlinger. Videre krever direktivet bare at de omtalte handlingene er *i strid med normal utnyttelse* mens den norske loven setter som vilkår at handlingene *skader* normal utnyttelse.²⁴² Det er imidlertid intet som tyder på at disse uttrykksmåtene innebærer noen realitetsforskjell.

Den sentrale vurderingen er dermed om lovens enerett til eksemplarframstilling og tilgjengeliggjøring kan tolkes i samsvar med direktivets rett til å forby uttrekk og viderebruk. Et grunnleggende spørsmål er om uttrykket 'enerett' kan tolkes i samsvar med direktivets rett til å forby visse handlinger. Direktivet bruker 'enerett' bare i forbindelse med opphavsrett til databaser, mens sui generis-vernet etter sin ordlyd kun skal gi en *rett til å forby*.²⁴³

Den opphavsrettslige enerett innebærer både ideelle rettigheter, rett til selv å beføye over verket og rett til å forby andre.²⁴⁴ 'Eneretten' etter § 43 gir ikke rettighetshaver ideelle rettigheter, noe som er i tråd med direktivet. Det er ellers på det rene at direktivets sui generis-rett også gir rett til å forføye over eget arbeid, selv om ikke dette sies eksplisitt. Disse to sidene ved 'eneretten' skaper derfor ikke problemer. Vi står igjen med spørsmålet om 'eneretten' gir rettighetshaver adgang til å forby flere typer handlinger enn direktivet. Ved at § 43 (5) ikke henviser til § 2 (1), gir ikke 'eneretten' vern mot etterligninger eller fremstillinger i endret eller bearbeidet skikkelse.²⁴⁵ Eneretten etter § 43 kan dermed ikke sidestilles med det opphavsrettslige enerettsbegrepet, men snarere betraktes som summen av rettighetshavers beføyelser over databaser uten verkshøyde. Den praktiske innfallsvinkelen i forhold til direktivet blir

²⁴¹ Kapittel 2.4.2.

²⁴² Den engelske direktivteksten bruker henholdsvis «implying» og «which conflict with», den danske «sidestilles med» og «strider mod».

²⁴³ Sammenlign artikkel 7.1 med 5.1.

²⁴⁴ Åndsverkloven §§ 2 og 3.

²⁴⁵ Kapittel 4.3.3.

hvorvidt 'eksemplarframstilling' og 'tilgjengeliggjøring for allmennheten er i samsvar med 'uttrekk' og 'viderebruk'.

Et mer rettspolitisk spørsmål er hvorvidt det retts teknisk er *heldig* å benytte begrepet 'enerett' på § 43-vernnet. Begrepet har fått et relativt klart innhold i opphavsretten gjennom teori og praksis. Når loven nå bruker det samme begrepet om en rett som verken inneholder et plagiatvern eller ideelle rettigheter kan dette medføre begrepsforvirring. Sui generis-vern betyr 'særskilt vern', det tilsvarer ikke opphavsretten og er heller ikke ment å gjøre det. Etter min mening burde begrepe- ne speilet dette.

Sammenhengen mellom beføyelsene kan uttrykkes grafisk. Øverst er direktivets beføyelser angitt – nederst ordlyden i åndsverkloven § 43 jamfør § 2 (2) og (3). Sammenhengen mellom de to er markert ved piler. Der det er samsvar mellom direktivet og lovens ordlyd går pilen fra lovbestemmelsen helt opp til direktivet. Mulige forskjeller er markert ved at pilen ikke når opp til direktivet. Feltene, som spesifiserer hva eventuelle forskjeller går ut på, er merket med grått.

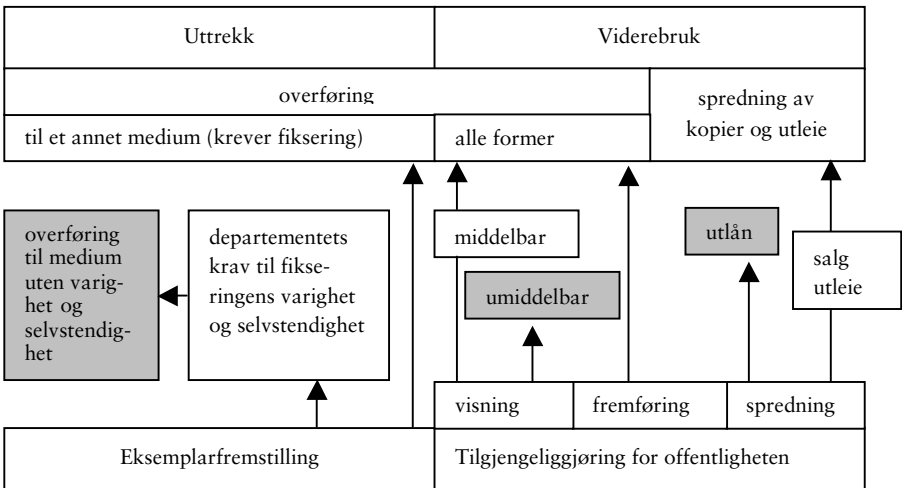


FIG. 4.2 Forholdet mellom lovens og direktivets beføyelser.

I de fleste tilfeller vil ikke forholdet mellom begrepe- ne i åndsverkloven og i direktivet komme på spissen. Uttrekk ligger nært opp til eksemplarframstilling, og viderebruk minner om tilgjengeliggjøring for offentligheten. Den norske ordlyden går bare lenger enn direktivet på to mindre punkter. Offent-

lig utlån er ikke en del av direktivets beføyelser.²⁴⁶ Offentlig, umiddelbar visning av eksempelvis kart – det vil si fremvisning av fysiske eksemplarer uten overføring i kabel, via satellitt eller på andre måter – omfattes av heller ikke av direktivet. Disse forskjellene er ikke veldig praktiske. Umiddelbar visning av databasens innhold vil kun være interessant i meget få tilfelle, og ettersom retten til offentlig utlån konsumeres ved salg av et eksemplar, vil offentlige institusjoner kunne låne ut databaser de har kjøpt.²⁴⁷ Fremføring vil bare være praktisk for digitale databaser, noe som alltid vil kreve en form for overføring. Denne beføyelsen faller derfor innenfor viderebruksretten.

Det siste markerte feltet innebærer ingen forskjell mellom lovens ordlyd og direktivet, men forutsetter en snever tolkning av eksemplarframstillingsbegrepet i lys av etterarbeider. Dersom man legger til grunn de krav til varighet og selvstendighet som departementet gjør, vil flyktige framstillinger, som ikke resulterer i tilgjengeliggjøring, være omfattet av direktivbeføyelsene men ikke av § 43. Her står norske etterarbeider mot direktivet.

Det kan også tenkes at eksempelvis vertstjenester for websider innebærer framstilling av eksemplarer uten at verten selv foretar uttrekk eller videreformidling i direktivets betydning. Et eksempel her er en fransk dom, som omhandlet urettmessig bruk av en kompaktplate inneholdende bibliografisk informasjon på en webside.²⁴⁸ Internettstjenestetilbyderen krenket ikke databaseretten fordi det å være vert for en illegal webside verken innebærer uttrekk eller viderebruk.

I det følgende vil jeg gå nærmere inn på direktivet betydning for henholdsvis utlåns- og visningsretten, før jeg kort kommenterer situasjonen for flyktige eksemplarer.

Innholdet av selve tilgjengeliggjøringsbegrepet er ikke åpenbart for personer uten kjennskap til opphavsrett. Det åpner dermed for tolkningsalternativer og muligheten til å tolke i lys av direktivets 'viderebruk'. Det er på det rene at direktivets sui generis-vern ikke er ment å tilsvare de opphavsrettslige beføyelsene. Presumpsjonsprinsippet taler dermed for å tolke tilgjengeliggjøring innskrenkende til verken å omfatte offentlig utlån eller umiddelbar visning. I samme retning går det prinsipielle synspunkt at § 43-vernet også i norsk rett er ment å være et *særskilt vern*. Det skal gi snevrere beskyttelse enn opphavsrett både fordi objektet er mindre verneverdig, ettersom det ikke innebærer skapende innsats, og på grunn av hensynet til informasjonfrihet.

²⁴⁶ Artikkel 7.2 b) (2).

²⁴⁷ Åndsverkloven § 19. Jeg går ikke inn på hvordan dette stiller seg i forhold til avleveringspliktloven av 9. juni 1989 nr 32.

²⁴⁸ *Électre v. T.I. Communication and Maxotex* – Tribunal de commerce de Paris 7 May 1999.

Det faktum at ordlyden i åndsverkloven § 43 både inneholder det samme begrepet som, og konkret henviser til, § 2 (3) taler imidlertid for at beføyelsene må omfatte den utlåns- og visningsrett som ordlyden i § 2 gir anvisning på. Dette skyldes først og fremst hensynet til forutberegnlighet, men også systembetraktninger og ønsket om et ensartet innhold av lovens begreper. Det fremgår også klart av forarbeidene at departementet legger til grunn at innholdet skal være det samme, slik at hensynet til lovgiverviljen taler mot en innskrenkende tolkning.

Departementet skriver at betegnelsen «gjenbruk» for alle praktiske formål vil tilsvare tilgjengeliggjøring for allmennheten.²⁴⁹ Fordi begrepet har et avklart innhold i opphavsretten, ble det ansett som hensiktsmessig å også benytte det som uttrykk for eneretten etter § 43. Samtlige nordiske land la vekt på å bevare gjeldende terminologi så langt som mulig – og dermed også å bevare den nordiske rettsenhet. Departementet innrømmer at man derved gir et vern av større omfang enn direktivet, men mener at dette rettes opp ved at vernet undergis de samme innskrenkninger og unntak som opphavsretten.²⁵⁰ Departementet ser det som en fordel at «innholdet i katalogretten er parallell med den opphavsrettslige enerett». På denne måten vil man rent praktisk kunne redusere behovet for å ta stilling til om den aktuelle databasen er et verk eller ikke. Dette er for så vidt et fornuftig reelt hensyn, selv om jeg mener det ikke burde fått gjennomslag i forhold til Norges forpliktelser til å gjennomføre direktivet. Dette er heller ikke et nytt problem – slik var rettssituasjonen også før direktivgjennomføringen.

²⁴⁹ Uttrykket er hentet fra den danske direktivteksten. Koktvedgaard (1999 II) setter spørsmålstegn ved om ikke lovgiver har gjort det praktiske rettslivet en bjørnetjeneste ved å beholde de tradisjonelle begrepene. Han skriver at den danske bestemmelsen nå er blitt så vanskelig å forstå at man bare kan oppnå et noenlunde sikkert tolkningsresultat ved å lese den i lys av direktivtekst, direktivbetraktninger, forarbeider og så videre. Videre påpeker han at forskjellig begrepsbruk kan gjøre det vanskelig både for de nasjonale domstoler når de skal forholde seg til dommer fra EF-domstolen og for avtalepartene i de tallrike databasekontraktene som inngås over landegrensene. I eldre teori er meningene delte. Schønning (1998) legger på side 558 til grunn at beskyttelsens innhold tilsvarer den opphavsrettslige enerett etter § 2. Bjelke (1997) antar på side 230 at viderebruk vil gi en rett som vil ligne på eneretten til å tilgjengeliggjøre verket i den betydning dette har i åndsverkloven § 2.

²⁵⁰ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 34. Svenske Proposisjonen 1996/97:111 avsnitt 5.4.7. Dette er etter min mening ikke i tråd med de forpliktelser Norge har til å gjennomføre direktivet. At man foretar en unøyaktig gjennomføring med hensyn til én side av vernet, kan ikke praktisk sett rettes opp ved å gjennomføre en annen side på samme måte. Dette krever i alle tilfelle en presisjon og en grundig helhetsvurdering som jeg ikke kan se har vært foretatt. Jeg går likevel ikke nærmere inn på dette ettersom perspektivet mitt her er å fremstille norsk internt.

Jeg under tvil kommet til at den samlede vekt av forutberegnelighetshensynet, systembetraktninger og lovgiverviljen må medføre at tilgjengeliggjøring tolkes likt med åndsverklovens § 2 (3). Offentlig utlån og umiddelbar visning omfattes dermed av eneretten etter § 43.

Når det gjelder vurderingen av flyktige fremstillinger, er rettskildesituasjonen en annen. Ordlyden oppstiller ikke krav til fikseringens varighet og selvstendighet tilsvarende det som uttrykkes av departementet. Ettersom vi her står overfor en ordlyd som åpner for tolkning og det som etter min mening er ubevisst motstrid mellom etterarbeider og direktivet, må presumpsjonsprinsippet få gjennomslag. Den nærmere utredning av retten til eksemplarfremstilling foretar jeg i kapittel 4.5.

4.3 Innhold- og eksemplarbegrepene

4.3.1 Innledning

Under utformingen av lovens beføyelser benyttes begrepene 'innhold' og 'eksemplar': Den som frembringer et vernet arbeid har enerett til å råde over hele eller deler av arbeidets *innhold* ved å fremstille *eksemplarer* av *det* og ved å gjøre *det* tilgjengelig for allmennheten.

Innholdsbegrepet kan skape forvirring ettersom bestemmelsen ikke skal verne den rene informasjon. Det er heller ikke innlysende hvordan det tradisjonelle eksemplarbegrepet skal forstås når det i § 43 knyttes til å fremstille deler av et arbeids innhold. Jeg vil i det følgende forsøke å redegjøre for bruk av begrepene i tilknytning til § 43.

4.3.2 Innhold

Det språklige innholdsbegrepet har to betydninger. Det kan være det kvantitative innholdet i noe eller betydningen av et ord eller en setning. Beføelsene i åndsverkloven § 43 er knyttet til det kvantum som er sammenstilt i databasen, ikke til meningsinnholdet eller informasjonen.

Selv om begrepet 'innhold' benyttes både i direktivet og i lovteksten, gir dermed ikke *sui generis*-vernet rettigheter til opplysninger.²⁵¹ Innholdsbegre-

²⁵¹ Dette uttrykkes i de ulike direktivversjonene ved «databasens innhold», «the contents of the database», «du contenu de la base de données», «des Inhalts der Datenbank», «databasens indhold» og «innhålltet i den databas». Den svenske lovteksten unngår uttrykket 'innhold'. Den danske bruker kun uttrykket «arbejde» i hovedbestemmelsen, men «indholdet af en katalog...» ved regulering av beføelsene over arbeidets uvesentlige deler.

pet har ingen selvstendig betydning i bestemmelsen og kan ikke trekkes ut av sin rettslige kontekst. Det er uløselig knyttet til – og kun en del av – beføyelsene. Departementet understreker at vurderingen av hvorvidt en handling krenker vernet må prøves opp mot den underliggende forutsetning at vernet ikke skal dekke *innholdet som sådant*. Bestemmelsen beskytter ikke elementene i seg selv, men det arbeid som ligger i sammenstillingen og struktureringen av informasjonsmengden.²⁵² Det uttales tilsvarende i direktivets fortale at retten til å hindre uttrekk og viderebruk ikke på noen måte betyr at opphavsrettsvernet utvides til også å omfatte rene fakta eller data. Vern medfører ikke en ny rett til selve verkene, dataene eller materialene.²⁵³

I den engelske William Hill-saken understreket dommer Laddie at det er viktig å holde fra hverandre to trekk ved databasen. Det ene er formen – som må foreligge for at noe skal utgjøre en database; det andre er innholdet eller investeringen – som er det som beskyttes når en vernet database eksisterer.²⁵⁴ I eldre litteratur påpekes et tilsvarende skille mellom anvisninger og mønster for formularer.²⁵⁵

4.3.3 Eksemplar

Åndsverkloven § 43 gir enerett til å fremstille og spre *eksemplarer* – et uttrykk som er hentet fra opphavsretten. Den egentlige opphavsrett gir enerett til eksemplarframstilling ved slavisk kopiering, i endret eller bearbeidet skikkelse, samt vern mot etterligning.²⁵⁶ Sui generis-vernet skal bare gi vern mot eksemplarframstilling av arbeidet i opprinnelig skikkelse.²⁵⁷

Åndsverkloven § 43 (5) henviser ikke til åndsverkloven § 2 (1) fordi «det ikke har vært tilsiktet slikt plagiatvern som eneretten etter lovens § 2 første ledd omfatter.»²⁵⁸ Jeg antar at departementet her sikter til fremstilling i endret og bearbeidet skikkelse, så vel som det «vern mot etterligninger» som omtales.

Databasedirektivet knytter ikke beføyelsene til eksemplarer. Det er selve uttrekket og viderebruken av innholdet i databasen rettighetshaver kan hindre. Ret-

²⁵² Eneretten gjelder arbeidet som sådan, og verner ikke de enkelte *opplysninger* som ligger i sammenstillingen. Innholdet kan imidlertid i seg selv helt eller delvis være vernet ved opphavsrett. Alle uttalelser fra Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 41.

²⁵³ Punkt 45 og 46.

²⁵⁴ British Horseracing Board (BHB) mot William Hill Organization, High Court of Justice 9. februar 2001.

²⁵⁵ Sijthoff Stray (1989) s 242.

²⁵⁶ Åndsverkloven § 2 (1).

²⁵⁷ Åndsverkloven § 43 (5) henviser til §§ 2 (2) og (3) men ikke til § 2 (1).

²⁵⁸ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 34.

ten er ikke avhengig av at det fremstilles eller spres et eksemplar som er likeartet med originaldatabasen.

Eksemplaret legemliggjør tradisjonelt verket. I forarbeidene uttrykkes dette som at kopien representerer databasen som verk. Det avgjørende er om det aktuelle objektet har i seg så mye av originalverket at verkshøyden kommer til syne.²⁵⁹ Eksemplarbegrepet er dermed tradisjonelt knyttet til verksbegrepet og verkshøydevurderingen. Dette er et problematisk utgangspunkt for § 43-arbeider, som vernes uavhengig av dette kravet. I et verkseksemplar har elementene sin endelige relasjon, mens det mellom elementene i digitale databaser ofte bare ligger latente relasjoner. Arbeidet brukes gjerne til å fremstille rapporter på forespørsel. I den utstrekning man tar utgangspunkt i utforming, vil disse ikke være eksemplarer av databasen fordi elementene ikke vil ha et innbyrdes likt forhold som i databasen.

Eldre svenske forarbeider definerer eksemplarbegrepet som hver fiksering av verket uavhengig av i hvilken teknikk dette er skjedd. Kopier av verket er eksemplarer selv om de avviker vesentlig fra originalen i utførelse og format. Som eksemplar regnes til og med satser, former og andre anordninger med hvis hjelp verket kan komme til utførelse i normal form eller nye eksemplarer kan fremstilles.²⁶⁰ Frembringeren råder likevel ikke over de produkter som eventuelt kan fremstilles på bakgrunn av sammenstillingen. Dersom sammenstillingen av elementer i en strikkeoppskrift er vernet, regnes likevel ikke selve gensen som et eksemplar av oppskriften. Det samme vil gjelde huset bygget etter tekniske tegninger.²⁶¹

Åndsverkloven § 43 knytter eksemplarbegrepet til *hele eller vesentlige deler av arbeidets innhold*. Til forskjell fra det gamle katalogvernet, er det handlingen som foretas på den vernede databasen som er avgjørende, ikke 'ettergjørers' ferdige produkt. Tar brukeren ut vesentlige deler av innholdet i en database og presenterer det på en ny måte vil dette nå rammes.²⁶² Fordi vernet

²⁵⁹ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 14.

²⁶⁰ SOU 1956:25 s 93-94.

²⁶¹ Koktvedgaard (1999 I) s 133-134.

²⁶² Se § 2 (2) og artikkel 7.2 (1) a). I Dag- og Tid-dommen (NIR 1999 s 586) var en elektronisk ordliste brukt som kilde ved utarbeidelsen av en ny ordliste beregnet for stavekontroll. Fordi de kopierte ordene var bearbeidet ved innlemmelsen i den nye ordlisten, ble ikke forholdet rammet. Vurderingen av § 43 ville etter all sannsynlighet vært en annen i dag. I direktivets fortale punkt 38 presiseres at noe av bakgrunnen for sui generis-vernet er at den økende bruken av digital optaksteknologi utsetter databaseprodusenten for den risiko at innholdet i vedkommendes database kan kopieres og omordnes elektronisk for å lage en database som har identisk innhold, men som likevel ikke bryter opphavsretten til ordningen av databasen. Nå rammes selve overføringen til et annet medium, og hva som siden gjø-

er knyttet til bruk av arbeidets vesentlige deler, kan det ha funnet sted en krenkelse av vernet selv om det ikke er fremstilt en identisk kopi av det vernede arbeidet. Det kan foreligge et 'eksemplar' selv om det nye arbeidet inneholder *flere* elementer enn det opprinnelige arbeidet, selv om det ikke inneholder *alle* elementene i det opprinnelige arbeidet – og selv om *relasjonene* mellom elementene ikke er de samme som i det opprinnelige arbeidet.

Spørsmålet er dermed om eksemplarbegrepet gir mening når man snakker om databaser uten verkshøyde. Departementet uttaler at det avgjørende, for at noe skal anses som en eksemplarfremstilling av § 43-arbeider, vil være om hele eller vesentlige deler av innholdet er blitt forføyd over.²⁶³ For å forklare innholdet i eksemplarfremstillingsretten går departementet dermed bort fra selve eksemplarbegrepet og bruker i stedet «å forføye over vesentlige deler av innholdet». Til tross for de ovenfor refererte uttalelsene om 'plagiatvern' og vern mot etterligning, bemerker departementet at det etter § 43 vil være «liten beskyttelsessfære for etterligninger».²⁶⁴ Dette understreker etter min mening at disse opphavsrettslige begrepene tilslører mer enn de forklarer når de benyttes på *sui generis*-vernet.

Jeg tror også løsningen må være å bevege seg bort fra både eksemplar-, etterlignings- og plagiatbegrepene når man anvender § 43, og heller tale om en rett til å fremstille og spre vesentlige deler av databasens innhold. Begrepene bidrar ikke til å belyse innholdet av § 43-beføyelsene og bør dermed ikke benyttes i denne hensikt. Hvorvidt man velger å gjennomføre dette ved å snakke om en *fremstillingsrett* i stedet for en *eksemplarfremstillingsrett*, mener jeg er en smakssak. Det sentrale er å være klar over at den opphavsrettslige eksemplarvurderingen ikke kan overføres direkte på § 43-arbeider.²⁶⁵

res med det overførte materialet er ikke avgjørende. Det kan likevel hevdes at endringen i realiteten ikke er stor, fordi den før ble omfattet av markedsføringsloven § 1. Bjelke (1997) s 236.

²⁶³ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 40-41

²⁶⁴ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 34. Det står videre: «Plagiatvernet omfatter den ulovlige utnyttelse av vernede elementer i det originale arbeid. Når et arbeid er vernet, ikke på grunn av måten innholdet er sammenstilt på, men på grunn av innholdets omfang eller kostnadene ved sammenstillingen, må en eventuell beskyttelsessfære mot etterligninger antas å være svært begrenset.»

²⁶⁵ En mulig måte å anvende begrepene på, er ved å si at det er det *identiske innhold* eller *innholdet i opprinnelig skikkelse* som må ha blitt forføyd over. Jeg mener likevel begrepene her forvirrer mer enn de forklarer.

4.4 Vesentlig del

4.4.1 Innledning

Både åndsverkloven § 43 og direktivet skiller mellom *hele, vesentlige deler*, og *uvesentlige deler* av arbeidets innhold. Grensen mellom hele arbeidet og en vesentlig del er ikke praktisk interessant fordi rettighetshaver har samme beføyelser over begge. Tilsvarende drøfter man ikke hensynet til informasjonsfrihet ved å definere grensen mellom en uvesentlig del og en informasjon, men i å se nærmere på hvilke beføyelser rettighetshaver har over uvesentlige deler. Det springende punktet er dermed grensen mellom vesentlige og uvesentlige deler fordi det er denne som påvirker hvilke beføyelser rettighetshaver kan påberope seg. Et like viktig spørsmål er imidlertid *hva* vesentlig skal vurderes i forhold til. Dette behandler jeg innledningsvis.

4.4.2 Vesentlig del av minste verne database

I motsetning til for investeringsvilkåret, relaterer denne vesentlighetsvurderingen seg alltid til en bestemt mengde. Et grunnleggende spørsmål blir dermed *hva* delen skal være vesentlig i forhold til.

For å illustrere problemstillingen, vil jeg gi et lite eksempel. Dersom noen kopierer alle navn, adresser og telefonnumre oppført i telefonkatalogen for bydelene i Oslo sentrum, vil dette ikke utgjøre en vesentlig del av den landsomfattende opplysningsdatabasen. Hvis de samme elementene trekkes ut av lokalkatalogen, vil resultatet være det motsatte. En regel som gir tilfeldige resultater etter hvilken del av databasen brukeren opererer på, er ikke hensiktsmessig. Dette må etter min mening medføre at man logisk sett deler opp databasen i de minste enheter som tilfredsstillere vernevilkårene – og foretar vurderingen i forhold til disse. I situasjonen beskrevet over vil man eksempelvis dele opp den nasjonale databasen i like mange baser som det er kommuner – for så å vurdere om kopieringen er vesentlig i forhold til Oslo kommune.²⁶⁶

Departementet uttaler at hvis den delen av en sammenstilling man kopierer *i seg selv* fyller vilkårene for vern etter § 43, vil handlingen kreve samtykke. Dette er det sikre utgangspunktet. Det man kopierer utgjør da i seg selv

²⁶⁶ Eksempelet er på ingen måte reelt i og med at antall oppføringer eller størrelsen på investeringen vil variere med hvilken kommune det er snakk om. Det kan til og med hende at inndelingen må skje etter bydeler eller etter bedrifter. Dette er et spørsmål som ikke kan besvares ex ante konflikt men eksempelet illustrerer like fullt poenget.

en *hel* vernet database.²⁶⁷ Det er imidlertid ikke et *krav* om at delen vernet aktiviseres for i seg selv oppfyller vernevilkårene. Vesentlighetsvurderingen må her ikke forveksles med en opphavsrettslig eksemplarvurdering.²⁶⁸ Det kan ikke oppstilles et lignende krav om at de forhold som gjør at arbeidet er vernet (vernevilkårene er oppfylt) kommer til uttrykk i delen for at den skal være vesentlig. I denne sammenhengen blir det viktig å skille mellom *vilkår for vern* og *beføyelser*. For at et arbeid skal vernes etter § 43, må arbeidet enten innebære en vesentlig investering eller sammenstille et større antall opplysninger. Hvilke beføyelser rettighetshaver har over dette arbeidet er knyttet til en *ny* vesentlighetsvurdering. Beføyelsen er over en vesentlig del av resultatet av en vesentlig investering. Dette fremgår etter min mening logisk av ordlyden: Den som frembringer et arbeid som tilfredsstillende visse vilkår, har enerett til å råde over hele eller vesentlige deler av dette arbeidets innhold.

Figuren nedenfor fremstiller hva som utgjør en vesentlig del av en større database når denne igjen kan deles opp i flere vernetede deldatabaser. Det er tilstrekkelig at den mørklagte delen er forføydd over for at handlingen kan være krenkende.²⁶⁹

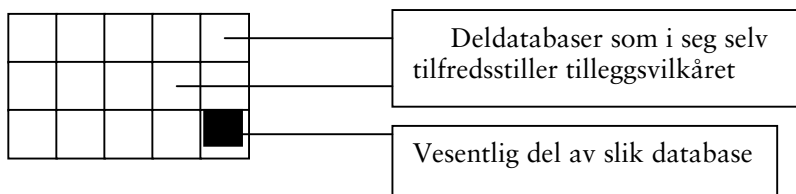


FIG. 4.3 Vesentlig del av minste vernetede database.

4.4.3 Grensen mellom vesentlige og uvesentlige deler

Selv om det rent språklig ikke faller naturlig å si at en del enten må være *vesentlig* eller *uvesentlig*, er det praktisk å operere med disse termene etter som både loven og direktivet gjør det.²⁷⁰ I realiteten kan man si at første ledd

²⁶⁷ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 41. Hvis en database inneholder en underdatabase som i seg selv kvalifiserer til vern, vil vernet av underbasen være uavhengig av overdatabasens vern både når det gjelder opphavsrett og sui generis-vern. Reed og Angel (2000) s 235.

²⁶⁸ Kapittel 4.3.3.

²⁶⁹ Se også Bjelke (1997) som på s 115-116 er inne på tilsvarende resonneringer i forhold til det gamle ettergjøringsvernet.

²⁷⁰ Dette uttrykkes i de ulike direktivversjonene ved «vesentlige deler», «a substantial part», «partie substantielle», «wesentlichen Teils», «vaesentlig del», «väsäntlig del» – og «uvesentlige deler», «insubstantial parts», «parties non substantielles», «unwesentlicher Teile», «uvaesentlige dele», «[o]väsentliga delar». Den svenske gjennomføringsloven presiserer

regulerer utnyttelse av vesentlige deler, mens annet ledd omfatter all bruk av deler som ikke er vesentlige – inklusive deler som er uvesentlige. Det finnes intet tomrom mellom anvendelsesområdet for første og annet ledd og dermed heller ikke mellom de rettslige begrepene. Dersom delen ikke er vesentlig, vil den etter bestemmelsens begrepsbruk være uvesentlig.

At begrepene har en felles grense er ikke alltid like innlysende. Forsøkt uttrykt i prosenttall vil man kanskje si at 95% klart er vesentlig og 5% uvesentlig. Når man beveger seg ned mot 60% passer kanskje ikke 'vesentlig' så godt lenger. På den annen side er det like lite naturlig at 60% skal være en *uvesentlig* del. Forholdet må likevel bedømmes *enten* etter første *eller* etter annet ledd, slik at man her må foreta et valg.

Hvorvidt delen er vesentlig vil alltid måtte bedømmes konkret, og i praksis vil man sjelden stå overfor en situasjon der denne helhetsvurderingen kan baseres på matematikk. Her skal jeg likevel forsøke å stille opp visse retningslinjer.

Departementet knytter forståelsen opp mot begrepets innhold ved angivelsen av tilleggsvilkåret «vesentlig investering».²⁷¹ Flere av referansepunktene er også felles for disse vurderingene. *Vesentlig* angår det innerste vesen eller egenart; delen er meget viktig; meget stor i omfang, utrekning, grad eller kraft; eller betydelig i form av større eller bedre. Vurderingene har også et felles referansepunkt i kontraktsretten, der begrepet benyttes som kvalifiserende vilkår for visse sanksjoner. Som for investeringsvilkåret, skal vurderingen foretas kvantitativt og kvalitativt.

Et grunnleggende spørsmål ved en kvantitativ vurdering, er hva som utgjør ett element. Ved å trekke på direktivets databasedefinisjon, kan man legge til grunn at hvert element må være selvstendig og individuelt tilgjengelig. Det innebærer at man ved vurderingen ikke kan gå så langt som ned i digitale ett-tall og nuller, og vanligvis heller ikke på tegn- eller bokstavnivå.²⁷²

Å vurdere kvantitativt høres i utgangspunktet enkelt ut – 99% er klart vesentlig, når man begynner å nærme seg 75% strekkes kanskje begrepet mer. Å angi dette i prosenttall er likevel ikke mer enn til hjelp for tanken. Dersom databasen eksempelvis består av 100.000 offentlig godkjente fornavn i Norge, kan kanskje en slik metode brukes. Men hva hvis listen består av fornavn og etternavn, samt mellom-

ikke at beføyelsen gjelder arbeidets vesentlige deler, med det forutsettes innfortolket. Proposisjon 1996/97:111 Avsnitt 5.4.7 s 41.

²⁷¹ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 41.

²⁷² Dette vil imidlertid avhenge av konteksten, se kapittel 1.2.2. Som eksempel på en kvantitativ vurdering, kan nevnes Kidnet/Babynet ved Landgericht Köln 25. august 1999, omtalt i Hugenholtz (2001). Her ble kopiering av 239 av 251 lenker på en nettside slått ned på.

navn – for de som har det? Er Sjeik Ben Redic Fy Fasan ett eller fem elementer – eller kanskje tyve i form av antall bokstaver? Skal det få større konsekvenser om dette navnet hentes ut enn Reodor Felgen?

Den kvalitative vurderingen åpner for en gradering av elementene. En mulig konsekvens er at uttrekk av kjerneelementer veier tyngre ved vurderingen enn mer perifere elementer.²⁷³ Sterkt forenklet kan man si at utnyttelse av 60% av en bases elementer kan utgjøre en krenkende handling dersom det dreier seg om kjerneelementer, men ellers ligge utenfor eneretten. Momenter i vurderingen av elementenes kvalitet kan være aktualitet og pris, samt grad av uvurderlighet, fullstendighet eller unikhhet.²⁷⁴

Den kvantitative og den kvalitative vurderingen kumuleres. Både hvor mange elementer som er utnyttet og hvor betydelige disse er i databasen blir en del av en samlet helhetsvurdering.

Man kan stille spørsmål om vurderingen utelukkende skal knyttes opp mot den vernede databasen. Ett alternativ er å vurdere mot forhold hos den som henter ut innholdet – eksempelvis hvor viktig delen er for denne.²⁷⁵ Dette er etter min mening ikke i samsvar med bestemmelsens formål om å verne frembringers investeringer. Et annet alternativ er å trekke inn de økonomiske eller forretningsmessige konsekvenser inngrepet har og hvorvidt det ved inngrep vil bli vanskelig å forrente databaseinvesteringen. Dette er mer i tråd med formålet. Jeg mener imidlertid ordlyden trekker i retning av at vurderingen kun kan gjøres i forhold til den konkrete databasen. Å vektlegge andre momenter kan svekke rettsikkerheten for brukere og har verken støtte i direktivet eller norske forarbeider. Dette er elementer som hører til vurderingen

²⁷³ I den engelske William Hill-saken uttaler dommeren at vurderingen primært må baseres på en sammenligning mellom hva som er blitt befyldt over med hva som er i den vernede databasen. Han sier likevel at informasjonens betydning for den påståtte krenkeren kan være relevant. Dataene som var blitt hentet ut representerte den nyeste, mest sentrale, ultimate og avgjørende kjerneinformasjonen i den opprinnelige databasen. Hill hadde benyttet seg av databasens fullstendighet og nøyaktighet. Etter en kvalitativ og kvantitativ vurdering la dommeren til grunn at delen derfor var vesentlig. British Horseracing Board (BHB) mot William Hill Organization Ltd. – High Court of Justice 9. februar 2001. Saken står i bero under påvente av spørsmål til EF-domstolen.

²⁷⁴ Jensen (1999) s 72.

²⁷⁵ I førsteinstansbedømmelsen av den nederlandske El Cheapo-saken uttalte dommeren at små mengder data kan utgjøre en kvalitativt vesentlig del ettersom selv få data kan være av stor verdi for sluttbruker. Se NVM mot De Telegraaf – President District Court Haag, 12. september 2000, omtalt i Hugenholtz (2001), Wildish (2001) og Oosterbaan & Van Eeghen (2001). Saksøker fikk medhold i første instans, men ankeinstansen slo fast at arbeidet ikke var vernet. Saken er anket til Nederlands høyeste instans. Se også William Hill-saken omtalt i fotnote over.

av de kvalifiserende momentene for beføyelse over uvesentlig deler. Etter min mening kan de ikke samtidig være med på å avgjøre grensen mellom uvesentlige og vesentlige deler uten nærmere rettskildemessig forankring.²⁷⁶

Begrepene 'vesentlig' og 'uvesentlig' er rettslige standarder som i utgangspunktet vil kunne endre seg med tid, sted og situasjon. Ettersom de her knyttes opp mot en fast størrelse – hele databasen – vil vurderingen likevel være mindre fleksibel enn ved vurderingen av hva som er en vesentlig investering. Etter min mening medfører uttrykket 'vesentlig' at en slik del må nærme seg helheten. Selv om den ikke i seg selv trenger å oppfylle vilkårene for vern, må den ligge tett opptil dette.²⁷⁷ Tilsvarende må uttrykket 'uvesentlig del' kunne romme så store mengder at bestemmelsen reelt sett ikke gir vern til fakta, informasjon eller opplysninger som sådan. I grensetilfeller må begrepene gis et innhold som oppfyller formålet; nemlig å verne mot illojal utnyttning av andres investeringer.²⁷⁸

4.5 Eksemplarfremstilling

4.5.1 Generelt

Sui generis-vernet gir enerett til å råde over hele eller vesentlige deler av arbeidets innhold ved å fremstille eksemplarer av det. Som fremstilling av eksemplarer regnes også overføring til innretning som kan gjengi verket.²⁷⁹

Kjerneområdet for beføyelsen er fremstilling av fysiske og bestandige eksemplarer. For en papirbasert katalog innebærer dette en enerett til avfoto-grafering, kopiering, avskrift og optisk lesning med påfølgende lagring av dennes innhold. Det er tilsvarende enerettsbelagt å varig overføre innholdet av en digital database til et digitalt lagringsmedium, slik som maskinvare,

²⁷⁶ Jensen (1999) henter momenter fra tolkningen av amerikansk databasevern. Disse er hvorvidt den nye databasen konkurrerer i samme marked som den opprinnelige, om opprinnelig frembringer har en beskyttelsesverdig interesse eller forventning om fordeling av lisenser, og hvorvidt det nye produktet blir tilbydd kunder som ellers sannsynligvis ville kjøpt den opprinnelige. Av samme grunner som skissert over, mener jeg disse momentene heller ikke er relevante for vesentlighetsvurderingen.

²⁷⁷ Scønning (1998) skriver på side 559 at 'vesentlig del' må følge tidligere rettspraksis for ettergjøringsvernet. Ettersom vi har en helt ny utforming av beføyselsene mener jeg at man i utgangspunktet må være tilbakeholden med å legge tidligere rettsavgjørelser til grunn.

²⁷⁸ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 41 og direktivet artikkel 7.5.

²⁷⁹ Åndsverkloven § 43 (5) jamfør § 2 (2).

kompaktplate eller diskett, samt å fremstille papireksemplarer av dette ved utskrift.²⁸⁰

Jeg mener som nevnt at direktivet må få gjennomslag med hensyn til hvorvidt midlertidige eksemplarframstillinger omfattes. Den nærmere vurdering av hvilke konsekvenser dette får, gjøres i det følgende.

4.5.2 Flyktige framstillinger

Bruk av en digital database vil normalt medføre midlertidige framstillinger i datamaskinens arbeidsminne. Spørsmålet er i hvilken grad dette er omfattet av eneretten til eksemplarframstilling av databasens innhold.²⁸¹

Flyktig lagring er praktisk i mange situasjoner. Det skjer både på brukerens maskin og mellomliggende rutere ved bruk en database tilgjengelig på Internett, og det skjer på alle abonnerende tjenerne ved posting på diskusjonsgrupper på Internett. Ved sending av e-post skjer det både på avsenders og mottakers e-posttjener og i de ulike ruterne på veien til mottaker. Bruk av en database lagret på maskinvare eller kompaktplate forutsetter også slik lagring. For skjermvisning er lagring nødvendig uavhengig av hvor materialet hentes fra.²⁸² Dette kan også være relevant i forbindelse med papirbaserte kataloger. Når innholdet i en papirbasert katalog leses optisk inn i en datamaskin vil det bli flyktig lagret i maskinens arbeidsminne.

Databasedirektivets uttrekksrett omfatter midlertidig overføring til et annet medium ved enhver metode eller i enhver form.²⁸³ I fortalen presiseres at når det for skjermvisning av en databases innhold er nødvendig med slik overføring av innholdet til et annet medium, bør denne handlingen forutsette tilla-

²⁸⁰ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 14.

²⁸¹ Dersom strømmen ikke brytes til maskinen kan lagring i statisk arbeidsminne (SRAM) være permanent. Dette er tilfelle ved en del bærbare maskiner. Ved dynamisk arbeidsminne (DRAM) vil hver enkelt data bare være lagret i brøkdelen av et sekund ad gangen. Dette er den mest brukte minnetypen og det er særlig her spørsmålet om midlertidige framstillinger blir aktuelt. Andersen (2001). Det kan være spørsmål om man her skal legge eksemplarbegrepet på strekk eller benytte seg av formuleringen «overføring til innretning som kan gjengi verket». Etter min mening er ikke dette viktig ettersom det er uttrykkene sett i sammenheng, og i lys av flere andre rettskilder, som angir beføyelsen. Jeg går derfor ikke inn på en nærmere diskusjon rundt hva som skal regnes som en innretning og hvorvidt denne innretningen i seg selv må være i stand til å gjengi verket eller om den kun trenger å ha potensiale til det.

²⁸² Jeg velger å foreta en samlet drøftelse av selve skjermbildets rettslige natur i kapittel 4.6.2. Her vil også forholdet til eksemplarframstilling behandles.

²⁸³ Artikkel 7.2 (1) a). Sammenlign med artikkel 5 a) om opphavsrett til databaser, som gir rett til midlertidig reproduksjon, og Bernkonvensjonen artikkel 9 (1).

telse fra rettighetshaveren.²⁸⁴ Her forutsettes fremstilling i arbeidsminne som omfattet av vernet selv når den er midlertidig og kun skjer for skjermvisning. Dersom norsk rett ikke skulle omfatte slike midlertidige fremstillinger, vil § 43 ikke tilfredsstillende direktivets krav om vern mot ulovlige utdrag. Dette er i strid med våre folkerettslige forpliktelser selv om man skulle legge til grunn at direktivet kun oppstiller minimumskrav til vernnivå.²⁸⁵

I forbindelse med gjennomføringen av databasedirektivet foretok departementet en lengre drøftelse av hvordan dette spørsmålet stilte seg i norsk opphavsrett. Fordi uttalelsene kom i etterkant av selve lovvedtakelsen, er de imidlertid å betrakte som etterarbeider og får begrenset rettskildemessig tyngde. Departementet medgir at det ikke er et krav om permanent fiksering. Man antar likevel at det er et krav om fiksering av en viss *varighet* og en viss *selvstendighet*. Jeg antar at selvstendighetskravet innebærer at mediet må være *bærer* av innholdet – det holder ikke at det bare speiles i det.²⁸⁶ Det er departementets oppfatning at *rent teknisk begrunnede midlertidige lagringer* av materialet – enten i selve sendeprosessen, når noe er tilgjengelig ved direktekobling, eller i forbindelse med at brukeren ser materialet på dataskjerm – *ofte* vil falle utenfor eneretten til eksemplarfremstilling. Dette synspunktet er også blitt forfektet i eldre teori.²⁸⁷

At det finnes en nedre grense for hva som kan betegnes som en fiksering, fremstår som en logisk nødvendighet. Hvor denne går, og hvorvidt det er etter de nevnte to kriterier, er imidlertid usikkert. De sentrale hensyn, som synes å ligge under departementets argumentasjonen mot å enerettsbelegge flyktige fikseringer, er forutberegnlighet og rettsikkerhet. Fordi de praktiske konsekvensene av å la slike omfattes av eneretten ikke er store, kan disse etter min mening ikke tillegges avgjørende vekt. Dette vil jeg begrunne i det følgende.

For det første vil man ved å unnta såkalte flyktige lagringer ikke slippe unna det grunnleggende problemet med at brukeren ikke alltid har kontroll med hvorvidt det skjer en fremstilling. Departementet påpeker at en lagring på harddisk *normalt* vil være en eksemplarfremstilling, men at dette *likevel* avhenger av hvor på harddisken lagringen skjer, og hvor hyppig data i minnet

²⁸⁴ Punkt 44.

²⁸⁵ Karnell (1999 I) s 59.

²⁸⁶ Bing (1995) s 609. Departementet skriver «Selvstendighet i den forstand at fikseringen skjer på et medium av en viss bestandighet.» Jeg antar departementet ikke mener at det bare er mediumet – men *fikseringen* – som må ha en viss bestandighet. Hvis man skulle ta departementet på ordet, ville en RAM-brikke tilfredsstillende selvstendighetskravet. Uttalelsene kom i forbindelse med drøftelsen av opphavsrett til databaser i Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 14-16.

²⁸⁷ Wagle og Ødegaard (1997) s 153 som henviser til Weincke, Vyrje og Bjerke.

skiftes ut, for eksempel i hurtigminnet.²⁸⁸ De mest alminnelige nettleserne som er på markedet, tar varige kopier til maskinvaren under surfing på Internett. Lagring på mellomstasjoner kan også være mer eller mindre permanente når siden etterspørres tilstrekkelig ofte av brukere. Til dette kommer at en del datamaskiner ikke tømmer innholdet i arbeidsminnet selv når strømmen slås av. Det er også relativt vanlig at maskiner aldri slås av, slik at en RAM-fremstilling kan bestå og brukes over uker og måneder. Et varighetskrav vil dermed ikke gi noen endelig løsning på problemet med mer eller mindre tilfeldige RAM-fremstillinger. Rent rettspolitisk kan man hevde at dette ikke *burde* være en straffverdig eller erstatningsbetingende handling. Dette hensynet kan imidlertid i stor grad ivaretas av det subjektive vilkåret for både straff og erstatning, samt vilkåret om økonomisk tap for erstatning.²⁸⁹

For det andre vil det ved normal bruk av en database sjelden fremstilles flyktig så store deler av en vernet database at de kan regnes som *vesentlige*.²⁹⁰ Når brukeren benytter en direktekoblet database, er det vanligvis kun de elementene som skjermen til enhver tid viser som blir lagret ved samme handling. Selv om man i løpet av en periode på denne måten har vært innom alle elementene i en database, er det bare skjedd flere enkeltfremstillinger av uvesentlige deler – de legges ikke sammen til én eksemplarfremstilling av en vesentlig del av databasen.²⁹¹ I disse tilfellene er handlingen bare enerettsbelagt dersom den utgjør en relativt grov illojal bruk, og at slik bruk rammes kan ikke karakteriseres som uforutsigbart. Selv om bruken er både gjentatt og systematisk, vil det avgjørende være om den utgjør handlinger som skader den normale utnyttelse av arbeidet eller urimelig tilsidesetter frembringerens legitime interesser.²⁹² Ved normal bruk av en database, vil dette ikke være tilfelle.

²⁸⁸ Jeg antar at departementet her sikter til vekselfilen på maskinvaren, der RAM-brikken kan tømmes når den må gjøre plass for nye data.

²⁸⁹ Ansvar for sletting er imidlertid objektivt og det kan også være snakk om å tilbakebetale netto *fortjeneste*, jmfør §§ 55 (2) og 56. Et eksempel fra europeisk rettspraksis der tapsvilkåret trekkes inn er *Algemeen Dagblad* med flere mot Eureka – Presidentens Distriktsrett Rotterdam 22. august 2000.

²⁹⁰ Proxy-tjenere er et unntak fra dette. Tilsvarende vil det vanligvis ikke fremstilles så store deler av et verk at verkhøyden kommer til syne og det regnes som eksemplarfremstilling.

²⁹¹ Se dog særbemerkningene i svenske forarbeider til deres § 49 (1) der departementet uttaler at en «upprepad användning av i sig icke väsentliga delar av ett arbete kan dock samman tagen anses innebära användning av en väsentlig del av arbetet.» Proposisjon 1996/97:111 s 59. Den svenske loven skiller som nevnt ikke mellom beføyelse over vesentlige og uvesentlige deler.

²⁹² Åndsverkloven § 43 (2) og artiklene 7.5 og 8. Et eksempel på dette fra europeisk praksis er C. Net – Kammergericht (Ankeinstans) Berlin 9 Juni 2000.

Hvor mye som nedlastes vil kunne variere med programvaren brukeren benytter, men de vanligste programmene henter ikke automatisk inn store mengder. Hvis databaseprodusenten har laget et brukerprogram som medfører at store deler nedlastes, kan det dessuten være aktuelt å trekke inn både brukerrettighetene i § 39 h (4) jamfør (5) og implisitt lisensbetraktninger.

For det tredje vil den automatiske, mellomliggende og midlertidige opplagring med henblikk på senere overføring, som departementet omtaler, nå reguleres etter e-handelsdirektivet. Hovedregelen vil være ansvarsfrihet for rene formidlere og verter.²⁹³ Under visse forutsetninger skal ikke en informasjonstjenesteyter, som kun overfører informasjon i et kommunikasjonsnett, holdes ansvarlig i forbindelse med lagring. Tilsvarende gjelder en informasjonstjenesteyter som på oppfordring lagrer slik informasjon. Disse kan heller ikke pålegges en generell overvåkingsplikt til det materiale de overfører eller lagrer. Spørsmålet om å omfatte flyktige eksemplarer vil dermed ikke komme på spissen for disse aktørene.

Tilsvarende kan den som har rett til å bruke en database alltid foreta slike handlinger som er nødvendig for tilgang til databasens innhold og normal utnyttelse av denne.²⁹⁴ De nedlastinger, som automatisk foretas ved dennes bruk av databasen, krenker dermed ikke vernet. Hensynet til rettsikkerhet og forutberegnelighet for den lovlige bruker er dermed ivaretatt. Før implementeringen av infosoc-direktivet, vil dette imidlertid bare gjelde for databaser og ikke for den alminnelige eksemplarframstillingsretten.

Dersom databasen benyttes av andre enn en lovlig bruker, blir problemstillingen en annen. Nedlasting av vesentlige deler av databasen vil da være enerettsbelagt. Problemstillingen blir imidlertid først praktisk når tilgjengeliggjøringsbeføyelsen ikke slår inn fordi den er konsumert eller den sekundære brukeren er innenfor primærbrukerens private sfære.

For det fjerde presiserer det nylig vedtatte infosoc-direktivet at den opphavsrettslige eneretten skal omfatte både direkte og indirekte midlertidig reproduksjon.²⁹⁵ Direktivet skal som nevnt ikke påvirke gjeldende EØS-regler om databasevern, men det er vanskelig å unngå slik innvirkning når den norske lovgiveren har valgt å benytte de opphavsrettslige begrepene og henvise til § 2 (2) og (3). Infosoc-direktivet oppstiller ett unntak i tilknytning til eksemplar-

²⁹³ Direktivet er ventet implementert innen utgangen av 2002. Artikkel 13-15.

²⁹⁴ Regelen er preseptorisk, jamfør § 39h (4) og (5). Bestemmelsen mangler sidestykke i direktivets regler om sui generis-vern, men jeg legger til grunn at forutberegningstshensyn innebærer at den i norsk rett ikke kan tolkes bort, jamfør § 43 (5).

²⁹⁵ 2001/29/EF artikkel 2 jamfør 5.

fremstillingsretten, der fem kumulative vilkår må være oppfylt. Unntaket gjelder forbigående eller tilfeldige handlinger, som er en integrert og sentral del av en teknologisk prosess, der handlingens eneste formål er å muliggjøre enten en mellommanns overføring i et nettverk av et verk mellom tredjepersoner eller lovlig bruk av slikt, og der handlingen ikke har noen selvstendig økonomisk betydning.

De to viktigste implikasjonene er at det oppstilles en hovedregel som omfatter flyktige fremstillinger, og at både mellommanns og lovlig brukers lojale fremstillinger likevel ikke skal rammes. Når det gjelder formidling, har unntaket en parallell i e-handelsdirektivets regler om ansvarsfrihet, og unntaket for lovlig bruk kan sammenlignes med brukerrettighetene etter databasedirektivet artikkel 8 og åndsverkloven § 39h (4) og (5).

Det kan etter dette ikke stilles slike krav til varighet og selvstendighet at enhver flyktig fremstilling faller utenfor retten til eksemplarfremstilling.²⁹⁶ Jeg mener den mest nærliggende løsningen er å la flyktige fremstillinger være omfattet av eneretten, og heller bruke reglene om ansvarsfrihet for formidlere og lovlige brukeres rettigheter for å unngå åpenbart urimelige utslag.

4.6 Tilgjengeliggjøring for allmennheten

4.6.1 Innledning

Frembringeren har enerett til å råde over hele eller vesentlige deler av arbeidets innhold ved å gjøre det tilgjengelig for allmennheten. Innholdet gjøres tilgjengelig når det fremføres utenfor det private område, eller når eksemplarfrembys til salg, utleie, utlån eller på annen måte spres eller vises utenfor dette område.²⁹⁷ Den gamle katalogregelen ga ingen slik rett utover den faktiske fordel ved å kunne kontrollere fremstillingen av eksemplarer.²⁹⁸ Tilgjengeliggjøringsretten omfatter ifølge eldre forarbeider:²⁹⁹

en hvilken som helst måte hvormed allmennheten får adgang til å bli kjent med verket, helt eller delvis, således f. eks. ved utgivelse, offentlig opples-

²⁹⁶ Nyere teori synes også å helle mot denne konklusjonen. Se blant annet Andersen (2001) 6.3.b. Jeg henviser også til høringsuttalelsene til Den norske Forleggerforening og TONO, se Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 14-15.

²⁹⁷ Åndsverkloven § 43 (5) jamfør § 2 (3).

²⁹⁸ Bjelke (1996) s 237.

²⁹⁹ Ot.prp.nr 26 (1959-60) s 16.

ning, fremføring, utstilling, kringkasting, televisjon og videre gjengivelse gjennom høyttaler.

Det siktes ikke bare til første gangs utgivelse eller fremføring, men til hver enkelt gang arbeidet blir utgitt, fremført, utstilt, kringkastet eller på annen måte gjengitt. Jeg gjennomgår her de tre hovedgruppene av tilgjengeliggjøring – fremføring, spredning og visning.³⁰⁰ Sondringen mellom de tre er først og fremst interessant fordi det bare er sprednings- og visningsretten som konsumeres.³⁰¹

4.6.2 Fremføring

Generelt

Frembringeren har enerett til å fremføre hele eller vesentlige deler av arbeidets innhold utenfor det private område. Under dette regnes utførelse, oppførelse, avspilling og høytlesning, og beføyelsen har tradisjonelt vært sentral for musikkverk, sceneverk og film. Beføyelsen er ikke så praktisk for papirbaserte databaser. For digitale databaser er imidlertid situasjonen en annen. Departementet skrev allerede under vedtakelsen av åndsverkloven at enkelte typer verk, som det hittil ikke hadde vært naturlig å tale om fremføring av, i og med utviklingen kunne komme til å bli brukt på en måte som tidligere var ukjent. Slik kunne sider ved verket som tidligere var lite påaktet, komme i forgrunnen på en måte som det kunne være naturlig å sammenligne med fremføringsretten.³⁰²

Overføring i digitale nett

I forbindelse med gjennomføringen av databasedirektivet, uttaler departementet at når et arbeid stilles 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. Departementet slår fast at tilgjengeliggjøring via åpne nettverk, slik som

³⁰⁰ I teorien er det også hevdet at overføringer fra en database til spredte mottakere under visse omstendigheter også kan tilfredsstille vilkårene for kringkasting, slik det defineres i kringkastingsloven, men at det faller utenfor det tradisjonelle begrepet åndsverkloven bygger på. Sijthoff Stray (1989) s 58. Jeg går ikke nærmere inn på dette, da det ikke direkte relaterer seg til § 43.

³⁰¹ Åndsverkloven §§ 19 og 20.

³⁰² Ot.prp.nr. 26 (1959-60). Det som omtales er fremføring av bildende kunst, arkitektur og brukskunst etter utviklingen av televisjon og film. Uttalelsen baner likevel vei for at fremføring kan omfatte tilgjengeliggjøring ved bruk av ny teknologi.

Internett, normalt regnes som offentlig fremføring og at det samme må gjelde for lukkede nettverk så lenge en er utenfor det private område.³⁰³

Ettersom fremføringsretten ikke konsumeres, passer også rettsvirkningene slik overføring skal ha etter databasedirektivet. Ved direktekoblede overføringer skal ikke direktivets viderebruksrett konsumeres.³⁰⁴ Jeg legger derfor til grunn at overføring i digitale nett av innholdet i en database innebærer fremføring.³⁰⁵

Hyperlenker

I to dommer, avsagt av henholdsvis svensk høyesterett og dansk lagmannsrett, legger retten til grunn at opprettelsen av hyperlenker kan være handlinger som tilsvarer fremføring.³⁰⁶ Jeg antar at også dette er tilfellet etter norsk rett.³⁰⁷ Hvis man lenker til vesentlige deler av en databases innhold krever dette i utgangspunktet samtykke – selv om det er frembringeren selv som har lagt ut basen på Internett. Den kutyme som har utviklet seg i forbindelse med bruk av Internett taler imidlertid for å anse en forbeholdsløs utlegging som et implisitt samtykke til lojal lenking. Dessuten får vi her en lignende situasjon som den skissert over – det er ikke veldig praktisk at én hyperlenke innebærer fremføring av vesentlige deler av en vernet databases innhold. Vi er da over i beføysene over uvesentlige deler, der kun relativt grov illojal utnyttelse rammes. Dette er spesielt praktisk for digitale databaser tilgjengelig på Internett, der det ikke er helt uvanlig å opprette en type «paraplydatabaser» basert

³⁰³ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 16. Uttalelsene er om rettsstilstanden med hensyn til opphavsrett. Opphavsrettsutvalget har i en annen sammenheng gått inn for at gjengivelse av tekst på skjerm som hovedregel skal betraktes som fremføring. Se NOU 1986:18 s 20-21 omtalt i Sijthoff Stray (1989) s 57.

³⁰⁴ Fortalen punkt 43 og 44.

³⁰⁵ Dette synspunktet fremmes også av Lund (2001), Bruun (2001) og Rognstad (1999) s 62-74.
³⁰⁶ Både MP3-dom I (NJA 2000 s 252) MP3-dom II (UfR 2001 s 1572) var straffesaker, som dreide seg om ulovlig utlagt materiale. Svensk høyesterett slo fast at spredning ikke gjelder «digitala överföringar i ett nätverk av datorer» og at vernet skal dekke også nye måter å tilgjengeliggjøre på. Uttalelsene var riktignok obiter dicta ettersom fremføring ikke er en del av de påberopte fonogramrettighetene, og krenkeren ble ikke dømt på grunn av aktsom unnfalighet.

³⁰⁷ Andersen (2001) s 493. Det er også skrevet foreløpig upuliserte studentavhandlinger om dette temaet. Vegard Hagen leverte en 20 vekttalls oppgave ved Institutt for Rettsinformatikk våren 2001 og Hilde K. Nordstrand en 10 vekttalls ved Institutt for privattrett våren 2002. Flere teoretikere oppstiller her et skille mellom såkalte hentelenker, som aktiviseres automatisk ved aktivisering av en web-side, og referanselenker, som kun aktiviseres ved et aktivt valg fra brukerens side. Jeg går ikke nærmere inn på denne diskusjonen og henviser til foreliggende litteratur.

på lenker til de enkelte elementene i andres sammenstilling av eksempelvis boligannonser.

Skjermbildet

Det er et eget spørsmål hvordan man skal vurdere selve åpenbaringen av databasens innhold på skjerm. Dette handler ikke om den forutgående overføring i nett eller fremstilling i arbeidsminne og skjermkort, men om den rettslige klassifiseringen av selve skjermbildet. Det finnes foreløpig ingen autoritative kilder å basere denne drøftelsen på, og det hersker relativt bred uenighet i teorien.³⁰⁸ Rent pragmatiske hensyn taler for en felles klassifisering av selve skjermbildet – uavhengig av om databasens elementer er tekst, bilder, lyd eller annet. Både eksemplarframstilling, visning og fremføring er blitt fremmet som løsninger.

Spørsmålet er i utgangspunktet ikke så relevant for vanlig bruk av databaser. Med unntak for kart og andre grafiske fremstillinger, er det lite praktisk at vesentlige deler av en vernet database kan fremstilles på en skjerm samtidig. Hvordan man klassifiserer skjermbildet vil imidlertid ha betydning også for vurderingen etter § 43 (2).

Rent språklig faller det kanskje mest naturlig å bruke begrepet *skjermvisning*. Dette har også tidligere vært ansett som løsningen hva gjelder fremvisning av fotografier og kunstverk på film eller fjernsyn.³⁰⁹ Det finnes imidlertid to sterke argumenter mot dette alternativet. Det første er rettsvirkningene av en slik klassifisering. Visningsretten konsumeres – i motsetning til både fremførings- og eksemplarframstillingsretten.³¹⁰ Hvis man kategoriserer skjermbildet som visning, vil rettighetshaver ikke kunne motsette seg offentlig utnyttelse av skjermbildet så lenge det skjer på grunnlag av et utgitt eksemplar. Slik konsumpsjon er ikke i strid med databasedirektivet men med infosoc-direktivet.³¹¹ Dette direktivet skal gjennomføres i norsk rett i den nærmeste fremtid, noe som taler mot å klassifisere skjermbildet som visning. Det andre

³⁰⁸ Jeg antar at spørsmålet vil bli nærmere klarlagt under den forestående gjennomføringen av infosoc-direktivet. Se Efskin (2002), Andersen (2001) s 311, Rognstad (1999) s 46-50, Wagle og Ødegaard (1997) s 181-182, Bing (1995) s 611-614 og Andersen (1995), med videre henvisninger.

³⁰⁹ Ot.prp.nr.33 (1989-90) s 8, referert i Wagle og Ødegaard (1997) s 182.

³¹⁰ Åndsverkloven § 20.

³¹¹ Infosoc-direktivet artikkel 3.1 og 3.3, jamfør fortalet punkt 29. Databasedirektivets fortale punkt 44 sier bare at når det for skjermvisning av en databases innhold er nødvendig med varig eller midlertidig overføring av hele eller vesentlige deler av innholdet til et annet medium, bør denne handlingen forutsette tillatelse fra rettighetshaveren. Denne uttalelsen henspiller på uttreksbeføyelsen og betyr kun at retten til å fremstille midlertidige eksemplarer i forbindelse med skjermvisning ikke skal konsumeres. Den sier intet om selve skjermbildet.

argumentet mot slik kategorisering er at visningsbegrepet tradisjonelt benyttes om fremvisning av faktiske, fysiske og håndgripelige eksemplarer. Dette synspunktet fremheves også i MP3-dom I fra svensk høyesterett.³¹² Ved skjermlesning vil det maskinlagrede eksemplaret styre den strøm av signaler som danner tegn på skjermen.³¹³ Tegnenes nærmere utseende bestemmes delvis av skjermen og delvis av datamaskinprogrammer. Det faller dermed heller ikke naturlig å omtale skjermbildet som visning når man legger til grunn at begrepet bare omfatter fysiske eksemplarer.

Dersom man følger disse argumentene, står man igjen med eksemplar-fremstilling og fremføring som de aktuelle alternativene. Den viktigste forskjellen mellom de to er at fremføringsretten kun omfatter tilgjengeliggjøring for offentligheten, mens eneretten til eksemplarfremstilling også gjelder innenfor det private rom.³¹⁴

Argumentet som særlig fremmes mot å regne skjermbildet som et eksemplar, er at hvis man fjerner kilden til skjermbildet, vil det umiddelbart forsvinne. Denne argumentasjonen bygger på varighetskriteriet, som jeg tidligere har argumentert mot. I teorien er det fremholdt at de vanligste typer skjermer vil bære den pågjeldende informasjonen i seg i en form identisk med originalen. I motsetning til en speilrefleks, vil dermed en skjermvisning kunne utgjøre et eksemplar.³¹⁵ Det finnes imidlertid også i dag skjermer som *ikke* bærer informasjonen i seg på denne måten, og et skille mellom forskjellige typer skjermer vil åpne for en stor grad av rettsusikkerhet.³¹⁶ Etter min mening vil klassifisering på et slikt grunnlag bli for teknologiavhengig.

Vi står da igjen med alternativet *fremføring*. Som nevnt ble denne beføyelsen fremhevet som en åpning mot ny teknologi allerede i de opprinnelige forarbeidene. Fjernsyns- og filmbilder av tekst, som er resultatet av datamaskinbehandling, har også tidligere blitt vurdert som fremføring.³¹⁷ Å klassifisere skjermbildet som fremføring åpner for en relativt håndterlig løsning hva gjelder overføring i digitale nett med påfølgende tilgjengeliggjøring på skjerm. Både overføringen og skjermbildet vil kunne vurderes likt, som fremføring,

³¹² Lund (2001). NJA 2000 s 252.

³¹³ Bing (1995) s 612. Wagle og Ødegaard (1997) s 181-182.

³¹⁴ Retten til privatkopiering etter § 12 er ikke så aktuell i denne sammenheng fordi den ikke omfatter digital kopiering av digitale databaser.

³¹⁵ Andersen (2001) s 311. Det fremstår imidlertid som om Andersens argumentasjon forutsetter at også fremføringsretten konsumeres. Så vidt jeg kan se er norsk og dansk rett her like, slik at dette muligens utgjør en feil premiss for hans konklusjon om at skjermbildet må være eksemplarfremstilling.

³¹⁶ Jeg går ikke nærmere inn på forskjellene mellom CRT- og TFT-skjermer.

³¹⁷ Ot.prp.nr.33 (1989-90) s 8, referert i Wagle og Ødegaard (1997) s 181.

mens de konkrete fikseringer som lages i løpet av denne prosessen, bedømmes som eksemplarframstilling. Etter min mening fremstår dermed fremføringsretten som den mest hensiktsmessige klassifiseringen av skjermbildet.³¹⁸

Utenfor den private krets

Hvorvidt fremføringen er utenfor den private krets, og dermed enerettsbelagt, er et eget spørsmål. Problemstillingen er relativt omfattende, og jeg vil her bare angi noen hovedpunkter. I de eldre forarbeidene trekkes en analogi til offentlighetsbegrepet i straffeloven. Fremføring på et sted bestemt for alminnelig ferdsel, eller som er alminnelig beferdet, anses her som klart utenfor det private område. Internett må i utgangspunktet omfattes av dette. Problemet er fremføring i mer avgrensede forsamlinger, som lukkede chatterom på Internett og innad på et institutt eller et firma.

Offentlig fremføring kan etter praksis forekomme selv om ikke enhver har adgang. Her må man foreta en konkret helhetsvurdering der flere momenter spiller inn. I både forarbeider og rettspraksis fremheves at hvis gjengivelsen skal ha privat karakter, må den skje innenfor den relativt snevre krets av familie-, venne eller omgangsbånd. Det som faller utenfor denne krets er da offentlig enten adgangen er åpen eller lukket. Vurderingsmomenter er den innbyrdes tilknytning mellom personene i kretsen, hvor begrenset adgangen til kretsen er, samt størrelsen på eventuell medlemskontingent.³¹⁹ Selv om antall personer er et vesentlig moment, er det ikke nødvendigvis avgjørende. Fremføring i en skoleklasse er i nyere forarbeider regnet som innenfor det private.³²⁰ I tråd med de legislative hensyn kan grensen i tvilstilfelle trekkes etter hvorvidt sammenslutningen har ervervsmessig formål eller ikke.

Offentlig fremføring av en databases innhold på skjerm er ikke veldig praktisk. Når bibliotekene i sine lokaler stiller til disposisjon databaser, som ligger lagret på bibliotekets lokale maskin, vil dette imidlertid kunne rammes. Slik tilgjengeliggjøring er ikke offentlig utlån, og fremføringsretten kan ikke konsumeres.

³¹⁸ Bing (1995), Lund (2001) s 617 og Bruun (2001) s 625, muligens motsatt Schönning (2001 s 630.

³¹⁹ Ot.prp.nr. 26 (1959-60) s 16, Rt. 1953 s 633 om fremføring av musikk på arbeidsplasser og Rt 1970 s 1172 om fremføring av musikk i et diskotek med obligatorisk medlemstilknytning. Begge ble bedømt som offentlig fremførelse. Se også Innst.O.XI (1960-61) s 15. Andre dommer er Rt. 1991 s 1296 om pornovideoer og UfR 1999 s 2011 om en ungdomsklubb.

³²⁰ NOU 1988:22 s 93 referert i Sijthoff Stray (1989) s 59.

4.6.3 Spredning

Frembringeren har enerett til å fremby eksemplarer av hele eller vesentlige deler av arbeidets innhold til salg, utleie eller utlån og til på annen måte å spre dette utenfor det private område.

Spredningsretten kan få betydning for både papirbaserte og digitale arbeider. Beføyelsen supplerer eksemplarfremstillingsretten og er praktisk viktig ved massefremstilling av kataloger i salgssøyemed. Frembringeren råder dermed både over selve fremstillingen av innholdet i sin database og hva som skjer med dette senere. Spredning skjer selv når bare ett enkelt eksemplar overlates til en enkelt person og trenger ikke skje mot vederlag, slik at gave også er omfattet.³²¹ Eksemplaret blir regnet som tilgjengelig for allmennheten fra det øyeblikk det annonseres eller legges ut for salg. Tilgjengeliggjøring av en katalog på eksempelvis et museum, betraktes i teorien ikke som utlån men som visning.³²² Det har vært en del debatt om hvorvidt digital distribusjon skal regnes som spredning eller fremføring. Jeg legger til grunn at spredning kun omfatter fysiske eksemplarer og at distribusjon i digitale nettverk er fremføring.³²³

Åndsverkloven § 54 (1) c) inneholder en straffebestemmelse, som i realiteten innebærer ytterligere en beføyelse av betydning for spredningsretten. Når et fysisk eksemplar er fremstilt utenfor Norge under slike forhold at en tilsvarende fremstilling her i riket ville vært i strid med loven, er det straffbart å innføre eksemplaret i den hensikt å gjøre det tilgjengelig for allmennheten. Rent praktisk kan rettighetshaver derfor også hindre import av eksemplarer som er fremstilt i utlandet uten dennes samtykke.³²⁴

Spredningsretten er gjenstand for konsumpsjon. Er et eksemplar solgt med rettighetshavers samtykke, kan dette eksemplaret spres videre blant allmennheten.³²⁵ Det samme gjelder eksemplarer av offentliggjort arbeid som rettighetshaver på annen måte har overdratt. Offentlig utlån er som nevnt ikke en beføyelse etter direktivet. Eneretten til utlån av både elektroniske og

³²¹ Ot.prp.nr. 26 (1959-60) s 19.

³²² Schönning (1998) s 146. Wagle og Ødegaard (1995) s 178.

³²³ Rogstad (1999) og kapittel 4.6.2.

³²⁴ Rogstad (1999) s 79 flg.

³²⁵ Åndsverkloven § 43 (5) jamfør § 19 (1) (2) og § 8 (1) og artikkel 7.2 (1) b) annet punktum. Direktivversjonen vedlagt St.prp.nr.36 (1996-97) mangler denne bestemmelsen, men dette er ikke den offisielle versjonen. Når det gjelder *hvor* den konsumerende handling må være foretatt og *hvor* retten konsumeres, henviser jeg til den pågående diskusjon om dette. Rogstad (1999) s 646-653 og Koktvedgaard (1999 I) s 106-108.

papirbaserte databaser blir imidlertid konsumert.³²⁶ Så vidt jeg kan se innebærer utlånsretten derfor kun den realitetsforskjell fra direktivet at offentlige institusjoner må kjøpe et eksemplar av arbeidet for lovlig å kunne låne det ut.

Åndsverkloven § 19 gir ikke adgang til utleie eller bytte som drives som organisert virksomhet. Grensen mellom utlån og utleie blir dermed like viktig for § 43-arbeider som for åndsverk, og denne reguleres av utleiedirektivet.³²⁷ Felles for de to beføelsene er at arbeidet stilles til rådighet for bruk i et begrenset tidsrom. Utlån må imidlertid skje gjennom institusjoner som er åpne for allmennheten og uten henblikk på en direkte eller indirekte økonomisk eller kommersiell fordel.

4.6.4 Visning

Frembringeren har enerett til å vise hele eller vesentlige deler av arbeidets innhold utenfor det private område. Visningsretten innebærer en enerett til å la innholdet beskues av allmennheten og omfatter plassering av arbeidet på et sted der det er tilgjengelig for offentligheten – eksempelvis i et vindu. Tilgjengeliggjøring av en katalog på eksempelvis et museum, betraktes i teorien som visning.³²⁸ Jeg legger til grunn at 'visning' kun omfatter tilgjengeliggjøring med henblikk på direkte iakttaing av et fysisk eksemplar, men at visningen kan være middelbar gjennom eksempelvis fjernsyn, lysbilder eller film.³²⁹ I tilknytning til § 43 omfatter dermed visningsretten bare fremvisning av innholdet i et fysisk databaseeksemplar. Med unntak for kart og andre grafiske fremstillinger av informasjon, samt muligens oppslag av rutetabeller, er denne beføyelsen dermed ikke veldig praktisk for § 43-arbeider.

³²⁶ Det er ikke gitt særregler om utlån av maskinlesbare databaser tilsvarende § 19 (2) annet punktum for datamaskinprogrammer. Denne særreglen kommer heller ikke til anvendelse der programvaren er inkorporert i eller kun en del av det som for brukeren er hovedproduktet. Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 16. Direktivet og informasjonsfriheten har her fått gjennomslag i forhold til hensynet til at produktene er meget kostbare å fremstille og at det er stor risiko for at de blir gjenstand for ulovlig kopiering hvis de kan utlånes. Det er dette siste hensynet som begrunner at digitale databaser er gitt tilsvarende beskyttelse som datamaskinprogrammer når det gjelder privat kopiering, jmfør § 12 (2) b) og c). Koktvedgaard (1999) s 101-102.

³²⁷ Databasedirektivets forale punkt 24 jmfør direktiv 92/100/EØF. I en dansk høyesterettsdom ble brukerbetaling i musikkbiblioteker ansett for utleie av musikkverk, men det er mulig rettstilstanden vil bli vurdert annerledes etter gjennomføringen av utleiedirektivet. Schönning (1998) s 146. Wagle og Ødegaard (1995) s 178.

³²⁸ Koktvedgaard (1999) s 98. Ot.prp.nr. 26 (1959-60) s 18. Åndsverkloven § 20 tredje punktum indikerer at fremvisning på film og kringkasting er visning. Opphavsrettsutvalget har uttalt at de finner det naturlig å benytte «fremføre» ved levende bilder og «fremvise» ved enkeltbilder. Se også NOU 1986:18 s 20-21 omtalt i Sijthoff Stray (1989) s 57.

Visningsretten er gjenstand for konsumpsjon. Eksemplarene av et arbeid kan vises offentlig når et rimelig antall eksemplarer av arbeidet, med rettighetshavers samtykke, er brakt i handelen eller på annen måte er spredt blant allmennheten.³³⁰

4.7 Bruk av uvesentlige deler

4.7.1 Innledning

Bruk av uvesentlige deler av databasens innhold er i utgangspunktet lovlig. Eneretten omfatter her bare kvalifiserte former for eksemplarframstilling og tilgjengeliggjøring, og bruken er i realiteten kun rettsstridig når den innebærer illojal utnyttelse av en annens arbeid.³³¹ Reguleringen skal hindre en omgåelse av sui generis-vernet etter første ledd og er spesielt praktisk for bruk av digitale databaser.

Departementet uttaler at eneretten til utnyttelse av hele eller vesentlige deler av innholdet i en database også skal inkludere den systematiske og gjentatte utnyttelse av uvesentlige deler. Formålet med reguleringen kommer her klart til uttrykk. Det er likevel klargjørende å holde fast ved skillet mellom uvesentlige og vesentlig deler. Jeg vil derfor ikke forfølge en slik tankegang her.

Beføyelsene fremgår av åndsverkloven § 43 (2) jamfør direktivets artikkel 7.5.³³² De kvalifiserende elementene minner om vurderingstemaet i markedsføringsloven §§ 1 (1) og 8a og består i to kumulative krav til handlingens utførelse, samt to alternative vilkår for handlingens følge. Beføyelsene over uvesentlige deler kan fremstilles i en tabell, der den horisontaleaksen representerer kumulative betingelser og den vertikale angir alternativer der dette finnes:

³³⁰ Åndsverkloven § 43 (5) jamfør § 20 og § 8 (2). Bestemmelsen mangler helt sidestykke i direktivet. Dette har imidlertid sammenheng med at direktivet heller ikke gir enerett til umiddelbar visning. At visningsretten her konsumeres er derfor lite problematisk i forhold til direktivet – forutsatt at tilgjengeliggjøring gjennom digitale nettverk ikke regnes som visning, se fortalen punkt 43 og kapittel 4.6.2. Når det gjelder *hvor* den konsumerende handling må være foretatt og *hvor* retten konsumeres, henviser jeg til den pågående diskusjon om dette. Rognstad (1999) s 646-653 og Koktvedgaard (1999 I) s 106-108.

³³¹ Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 35.

³³² I Sverige har man valgt å ikke angi beføyelsene over uvesentlige deler eksplisitt i loven. Det forutsettes likevel å fremgå underforstått av eneretten. Se proposisjon 1996/97:111 s 59.

| Handling | Utføring | | Følge |
|-------------------------------------|----------|-------------|---|
| fremstille eksemplar (eller) | gjentatt | systematisk | utgjør handlinger som skader den normale utnyttelse av arbeidet (eller) |
| gjøre tilgjengelig for allmennheten | | | utgjør handlinger som urimelig tilsidesetter frembringerens legitime interesser |

FIG. 4.4 Beførelsene over uvesentlige deler.

4.7.2 Vurderingen

Eksemplarfremstilling og tilgjengeliggjøring har det samme innholdet som for vesentlige deler. Jeg går derfor ikke nærmer inn på dette. At bruken må være *gjentatt* innebærer i prinsippet bare at den må ha forekommet mer enn én gang. *Systematisk* betyr planmessig.³³³ Bruken er ikke tilfeldig og formålsløs, men har en form for logikk og gjerne et definert mål.

Når man står overfor en planmessig og repetert utnyttelse, vil det avgjørende være hvorvidt denne samlede bruken skader normal utnyttelse av arbeidet eller urimelig tilsidesetter frembringerens legitime interesser. Dette tilsvarer vurderingstemaet i Bernkonvensjonen om adgangen til unntak fra reproduksjonsretten.³³⁴

Skade på normal utnyttelse oppstår når frembringeren, på grunn av denne bruken, ikke får utnyttet sitt produkt på den måte og i den utstrekning han ellers kunne ha gjort.³³⁵ Dette kan være tilfelle hvis bruken hindrer lovlige brukere i å utnytte basen på vanlig måte eller hvis avsetningen på frembringerens produkt eller tjeneste blir mindre som resultat av utnyttelsen. Typisk vil dette skje ved opprettelse av en konkurrerende tjeneste. Her vil det etter for-

³³³ De ulike direktivversjonene bruker henholdsvis «gjentatt», «repeated», «répétés», «wiederholte», «gentagne», «återkommande» – og «systematisk», «systematic», «système-matiques», «systematische», «systematiske», «systematiskt».

³³⁴ Artikkel 9.2. Landenes lovgivning kan tillate reproduksjon av verk i visse tilfelle, under forutsetning av at slik reproduksjon ikke skader den normale utnyttelse av verket og ikke på urimelig måte tilsidesetter opphavsmannens legitime interesser. Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 41.

³³⁵ De ulike direktivversjonene bruker henholdsvis «innebærer handlinger som strider mot normal utnyttelse av databasen», «implying acts which conflict with a normal exploitation of that database», «supposeraient des actes contraires à une exploitation normale de cette base», «dies auf Handlung hinausläuft, die einer normalen Nutzung der Datenbank entgegenstehen», «sidestilles med handlinger, som strider mot en normal utnyttelse af basen» og «strider mot normalt bruk av basen».

holdene kunne ha betydning om den nye databasen utelukkende består av elementer fra den opprinnelige basen eller ikke.³³⁶

Frembringerens legitime interesser vil først og fremst være av økonomisk art – å beskytte investeringen i databasen.³³⁷ Det kan tenkes andre hensyn, slik som at informasjon fra databasen settes inn i en sammenheng som kan skade frembringerens omdømme. Dette er imidlertid også en slags økonomisk interesse i form av goodwill. Utenfor må falle rent personlige forhold, slik som at frembringer ikke ønsker at basen skal brukes av en folkegruppe, politisk gruppering eller av enkeltpersoner han misliker. Når et bibliotek gjør gjentatte søk og tar utskrifter av mindre deler av for eksempel referansedatabaser til bruk for sine lånere, vil dette etter departementets syn ikke krenke § 43 fordi dette normalt ikke strider mot rettighetshaverens legitime utnyttingsinteresser.³³⁸

Selv om beføyelsene på denne måten kan deles inn i fire vilkår, må det i realiteten foretas en samlet vurdering av utnyttelsehandlingene. Bestemmelsen gir anvisning på en konkret helhetsvurdering, der momenter fra både fremstiller og bruker kan være relevante. Handlingenes formål vil ha stor betydning. Utnyttelse av en database til studiebruk vil sjelden være av en slik skadelig eller illojal art at det rammes, mens konkurrerende virksomhet lettere vil omfattes. Formålet med *sui generis*-vernet må tjene som rettesnor for vurderingen: Bestemmelsen skal verne databaseinvesteringen og ikke innholdet som sådant. Den underliggende forutsetningen om at ren informasjon ikke skal vernes må alltid iakttas ved anvendelse av § 43 (2). Hovedregelen er at råderetten bare omfatter vesentlige deler av innholdet i en database, og hensikten med andre ledd er å hindre en omgåelse av *sui generis*-vernet ved gjentatt utnyttelse av uvesentlige deler. Dette må man ikke miste av syne ved anvendelse av bestemmelsen.

I europeisk praksis finnes flere eksemplar der bruk av direktekoblede databaser er blitt rammet etter gjennomføringen av direktivets artikkel 7.5. I den foreløpige dommen i William Hill-saken ble bruken ansett å krenke beføyelsen over uvesentlige deler. Hill hentet informasjon fra databasen til British Horseracing Board for

³³⁶ Lund (1981).

³³⁷ De ulike direktivversjonene bruker henholdsvis «urimelig skader databaseproduzentens rettmessige interesser», «unreasonably prejudice the legitimate interests of the maker of the database», «causeraient un préjudice injustifié aux intérêts légitimes du fabricant de la base», «die berechtigten Interessen des Herstellers der Datenbank unzumutbar beeinträchtigen», «skader databasefremstillerens legitime interesser urimeligt» og «orsakar databasproducenternas lagstadgade rättigheter oförsvarlig skada».

³³⁸ Denne og følgende uttalelser er fra Ot.prp.nr. 85 (1997-98) s 41.

bruk i sin direktekoblede bookmakervirksomhet. I Step Stone-saken ble dyplinking inn i en konkurrerende, direktekoblet database også ansett å krenke retten.³³⁹

4.7.3 Robotindeksering

Robotindeksering reiser problemstillinger både i forbindelse med eksemplar-fremstilling og tilgjengeliggjøring. For å underbygge raske og hensiktsmessige søkefasiliteter på Internett, foretar søkeroboten en indeksering av innholdet på hjemmesider. Samtlige data legges i et stikkordregister på robotens tjenermaskin med lenke til nettsiden. Robotindeksering vil kunne medføre nedlasting og tilgjengeliggjøring av store deler av en database når denne er bygget opp ved hjelp av lenker. Hvis slik indeksering er rettsstridig, må bruken av alminnelige søkeroboter på Internett generelt være rettsstridig.³⁴⁰

Etter min mening må robotindeksering betraktes som flere suksessive, men enkeltstående, handlinger og vurderes etter § 43 (2). Indeksering som er nødvendig for normal og lojal robotering, vil ikke oppfylle de kvalifiserende elementene i denne beføyelsen og derfor ikke rammes av § 43. Alternativet er å konstruere en implisitt lisens basert på den kutyme som har utviklet seg ved bruk av Internett.³⁴¹

³³⁹ William Hill-saken ved High Court of Justice 9. februar 2001. Step Stone mot OfiR Deutschland ved Cologne District Court 28. februar 2001.

³⁴⁰ Andersen (2001) gjennomgår på s 415 og 488 også de rene opphavsrettslige sidene ved slik indeksering, og behandler foregående undersøkelseshandlinger, indeksering og den løpende tilveiebringelse av søkemuligheter i roboten. Se også avhandling i U2000B.311 ff.

³⁴¹ I dommen Berlin Online – Landgericht Berlin fra 8. oktober 1998, ble for øvrig en type bruk av søkemotor ansett å innebære krenkende uttrekk. Motoren hadde da systematisk søkt gjennom innholdet i en base med kontaktannonser, for så å sende resultatene til mottakere per e-post. Tilsvarende ble resultatet i Süddeutsche Zeitung – Landgericht Köln 2. desember 1998. Forholdet i begge sakene ble vurdert etter reglene for beføyelse over uvesentlige deler. Se også såkalte El Cheapo-saken NVM mot De Telegraaf – President District Court Haag, 12. september 2000. De Telegraaf opererte søkeroboten 'El Cheapo' som på forespørsel trålet nettet for relevante tilbu på eiendommer og biler. Informasjonen ble lastet ned på El Cheapos tjener og så vist frem for brukeren. Saksøker fikk medhold i første instans, men ankeinstansen slo fast at arbeidet ikke var vernet. Saken er anket til Nederlands høyeste instans. KPN mot XSO – President District Court of the Haag 14. januar 2000 omhandler tilsvarende spørsmål.

5. ORIGINÆR RETTIGHETSHAVER

5.1 Innledning

Etter åndsverkloven § 43 (1) tilfaller beføyelsene den som frembringer arbeidet. Bestemmelsens femte ledd henviser til reglen om fellesverk i § 6, samt presumpsjons- og kompetansereglene i § 7. Dette er regler om hvem som er den *originære* rettighetshaver – de regulerer på hvilken hånd beføyelsene oppstår. Rettighetene kan senere overføres, og dermed tilligge andre. Dette vil ikke bli behandlet her.

Et eksempel på en konflikt om hvem som er rettighetshaver kan hentes fra saksforholdet i en dom avsagt av Asker og Bærum herredsrett om rettigheter til en samling biologisk prøvemateriale.³⁴² Blodprøvene var samlet inn av en forsker ved Ullevål sykehus, som ønsket å ta dem med seg ved overgang til et annet sykehus. Prøvene var innhentet delvis fra pasienter ved sykehuset og delvis gjennom andre leger, både private og tilhørende andre institusjoner. Flere hadde bidratt økonomisk til forskningsprosjektet. Selv om man her skulle legge til grunn at det er den som samler inn bidragene som investerer, gjenstår fortsatt spørsmålet om dette er forskeren eller institusjonen. Retten bygget ikke sin avgjørelse på § 43, men på mer generelle prinsipper, og la til en viss grad vekt på hvem det var størst sjanse for ville gjennomføre forskningsprosjektet.

Dette eksempelet viser også at det her kan oppstå problemer i forholdet til personvernlovgivningen dersom rettighetene etter § 43 tilfaller en annen enn den personene har gitt samtykke til for bruk av personopplysninger.

Jeg gjennomgår først direktivets regler om rettighetshaver. Deretter tolker jeg de tre norske bestemmelsene i lys av dette. Hovedregelen i åndsverkloven § 43 ligger tett opp til direktivteksten, mens §§ 6 og 7 mangler sidestykke i direktivet. Det mest praktiske spørsmålet er hvem som er originær rettighetshaver i arbeids- og oppdragsforhold.

Fordi alle rettighetene til § 43-arbeider kan overdras, er det av mindre praktisk betydning om rettigheten anses oppstått hos, eller overdratt til, arbeidsgiver enn for opphavsrett.³⁴³ Ettersom det ikke finnes noen lovregel om rettighetsovergang i arbeidsforhold, er spørsmålet likevel sentralt der dette ikke reguleres av avtale.

³⁴² RG 2000 s 1010.

³⁴³ Det tilligger ingen ideelle rettigheter som ikke kan overdras. Bjelke (1997) s 138.

5.2 Direktivets regler om rettighetshaver

Beføyelsene skal etter direktivet tilfalle databaseprodusenten.³⁴⁴ Dette er den juridiske eller fysiske personen som tar initiativet til og risikoen ved investering, noe som særlig utelukker underleverandører. I dette ligger også en presumpsjon for at retten i arbeidsforhold vil tilfalle arbeidsgiver.

Spørsmålet om rettighetshaver er blitt vurdert i en tysk dom.³⁴⁵ Selv om utviklingen av de bakenforliggende datamaskinprogrammer og den teknisk operasjon av databasen ble utført under kommisjon av et databehandlingsfirma, ble saksøker ansett som frembringer på grunn av de store vederlagene denne hadde betalt til kommisjonsfirmaet.

5.3 Frembringeren

Beføyelsene skal etter loven tilfalle den som *frembringer* arbeidet. Spørsmålet er først og fremst om det her skal legges avgjørende vekt på hvem som har risikoen for investeringen, slik direktivet gjør, eller på hvem som utfører selve arbeidet med å innhente og sammenstille elementer. Regelmessig vil dette være et spørsmål om rettighetene skal tilfalle arbeidsgiver eller arbeidstaker. Ordlyden åpner for tolkningsalternativer, men ligger tett opp til direktivets formulering.³⁴⁶ Samtidig er hensikten med åndsverkloven § 43 å verne investeringer. Både presumpsjonsprinsippet og legislative hensyn taler dermed for at rettighetene til en database frembrakt i arbeidsforhold som hovedregel vil tilfalle arbeidsgiver.

I den offentlige utredningen om arbeidstakers opphavsrett fra 1985, uttrykte man tvil om hvorvidt rettighetene tilkom de fysiske personer som har frembrakt katalogen, eller den som har det økonomiske ansvaret, regelmessig et selskap. Departementet uttaler nå at retten, som før endringsloven, må gis den juridiske eller fysiske person som står ansvarlig for produktets tilblivelse.³⁴⁷ Med henvisning til direktivets presisering, om at det er den som tar initiativet til og bærer risikoen for investeringen som er rettighetshaver til databaser, uttaler departementet at dette «betyr at en arbeidstaker sjelden vil

³⁴⁴ Artikkel 7.1 jamfør fortalen punkt 41. De andre versjonene bruker henholdsvis «the maker», «le fabricant», «den Hersteller», «fremstiller» og «databasproducent».

³⁴⁵ C. Net – Kammergericht, appellinstansen i Berlin 9 juni 2000.

³⁴⁶ Den danske direktivteksten bruker begrepet «fremstiller» som er enda nærmere lovens ordlyd enn «produsent».

³⁴⁷ NOU 1985:6 s 9, som gjengitt i Bjelke (1997) s 137-138. Ot.prp.nr 85 (1997-98) s 21 og 41.

anses å være frembringer av slike arbeider som vernes etter bestemmelsen.» Det er noe uklart om departementet her mener at det gjelder ulike regler for frembringere av henholdsvis 'databaser' og andre arbeider. Ettersom et slikt skille ikke er praktisk gjennomførbart og uttalelsene ikke på noen måte er klare, legger jeg til grunn at uttalelsen gjelder alle typer § 43-arbeider.

Både presumpsjonsprinsippet og hensynet til lovgiver taler for at retten tilfaller den som muliggjør produksjon ved å skaffe kapital, teknologi eller andre betingede faktorer for arbeidets frembringelse. Det er dermed en presumpsjon for at sui generis-retten i arbeidsforhold tilfaller arbeidsgiver, selv om spørsmålet alltid må vurderes konkret.

Man kan hevde at det må legges en noe annen vurdering til grunn når arbeidet utelukkende er vernet fordi det sammenstiller et større antall opplysninger. Her er ikke direktivets investeringskrav avgjørende for vurderingen av vernevilkår, og det kan hevdes at det da også vil miste gjennomslagskraft ved vurderingen av hvem som er rettighetshaver. Åndsverkloven § 43 har imidlertid alltid vært et investeringsvern, dette er ikke noe nytt som kom med gjennomføringen. Det ble også i eldre teori lagt til grunn at siden arbeidet er produktet av en samlet innsats, som er produsentens, må det være denne som er frembringer i lovens forstand.³⁴⁸ Jeg mener derfor at det er forsvarlig å ta utgangspunkt i samme vurdering for begge typer arbeid.

5.4 Flere frembringere

Åndsverkloven § 43 (5) henviser til regelen om fellesverk i § 6. Denne slår fast at retten erverves i fellesskap når et arbeid har to eller flere frembringere uten at de enkeltes ytelser kan skilles ut som særskilte arbeider. Den praktiske konsekvensen er at det kreves samtykke fra alle frembringere til arbeidets første offentliggjørelse, hvis de ikke uttrykkelig eller stilltiende har samtykket på forhånd. Det samme gjelder når det er spørsmål om å offentliggjøre arbeidet på annen måte, eller i en annen form, enn tidligere. Ny offentliggjørelse på samme måte kan derimot hver av frembringerne forlange eller gi samtykke til. Enhver av dem kan også påtale krenkelser av retten.³⁴⁹

Henvisningen til åndsverklovens regel om fellesverk er ny. Tidligere ble situasjonen ved flere frembringere ansett regulert av sameieloven.³⁵⁰ Direktivet

³⁴⁸ Sijthoff Stray (1989) s 247 med henvisninger videre.

³⁴⁹ Koktvedgaard (1999) s 78, Schönning (1998) s 187 flg, Sijthoff Stray (1989) s 84 flg og Wagle og Ødegaard (1995) s 208 flg.

³⁵⁰ Stensaasen (1985) s 101-103 og Bjelke (1997) s 138.

gir en regel om fellesverk når det gjelder opphavsrett til databaser, men ikke for sui generis-retten. Presumpsjonsprinsippet taler dermed for å tolke bort regelen. Anvendelsen av § 6 på sui generis-vernet er ikke drøftet i proposisjonen.³⁵¹

Henvisningen i åndsverkloven § 43 (5) åpner imidlertid etter min mening ikke for å tolke bort fellesregelen. Dersom det er flere fysiske eller juridiske personer, som regnes som *frembringere* i lovens forstand, reguleres derfor forholdet av åndsverkloven § 6.

5.5 Presumpsjonsregel og kompetanseregulering

Åndsverkloven § 7 inneholder en presumpsjonsregel og en kompetanseregulering. Når ikke annet godtgjøres, anses som frembringer den hvis navn eller allment kjente dekknavn eller merke på sedvanlig måte er påført eksemplar av arbeidet eller blir oppgitt når det gjøres tilgjengelig for allmennheten. Er et arbeid utgitt uten at frembringer på denne måte er navngitt, kan utgiveren handle på frembringerens vegne inntil denne blir navngitt på en ny utgave eller ved melding til vedkommende departement. Hvis utgiveren heller ikke er navngitt tilligger kompetansen forleggeren.³⁵²

Henvisningen til bestemmelsen er ny. Direktivet gir ingen tilsvarende regler, slik at presumpsjonsprinsippet taler for å tolke dem bort. Anvendelsen av § 7 på sui generis-vernet er heller ikke drøftet i proposisjonen. Reglene synes å bygge på opphavsmannens obligatoriske krav på navngivelse, som mangler sidestykke for § 43-arbeider.³⁵³ Selv om disse momentene taler for å gi bestemmelsen begrenset virkning, medfører henvisningen i § 43 (5) etter min mening at regelen må få anvendelse. Når man står uten holdepunkter for hvem som har tatt initiativet og risikoen ved investering, skal dermed presumpsjonsregelen brukes. Tilsvarende må man gå ut ifra at utgiver eller forlegger kan handle på frembringerens vegne når heller ikke presumpsjonsregelen avgjør hvem som er innehaver av rettighetene.

³⁵¹ Artikkel 4. Åndsverkloven § 6 nevnes bare i forbindelse med opphavsrett til databaser, men inntas likevel i § 43 gjennom ny henvisning. Ot.prp.nr 85 (1997-98) s 13, 24 og 42.

³⁵² Koftvedgaard (1999) s 77, Schönning (1998) s 193 flg, Sijthoff Stray (1989) s 89 flg og Wagle og Ødegaard (1995) s 223.

³⁵³ Åndsverkloven § 3 (1).

ETTERORD

Lovgiver har gitt åndsverkloven § 43 en utforming som refererer seg delvis til den gamle katalogregelen, delvis til databasedirektivet og delvis til opphavsretten. Gode grunner taler for en slik ordning. På sentrale områder skaper dette likevel større problemer enn det løser, og jeg vil her peke på to av disse.

Det første problemet knytter seg til vilkårene for vern. Disse ligger relativt tett opp til direktivets vilkår, men er likevel utformet på en slik måte at presiserende tolkning i lys av direktivet er nødvendig. Dette er ingen enkel oppgave. De seks begrepene som benyttes for å angi inngangsvilkåret i loven, må tolkes i lys av direktivets ene definisjon – som til gjengjeld består av tre vilkår. Samtidig må lovens to alternative tilleggsvilkår tolkes i lys av direktivets absolutte krav til investeringsnivå – som igjen skal vurderes kvantitativt og kvalitativt. Prinsipielle uttalelser fra domstolene eller departementet vil her kunne gjøre rettsanvenderens oppgave enklere i fremtiden.

Det andre problemet gjelder beføyelsene. I databasedirektivet er sui generisretten angitt kvalitativt annerledes enn opphavsretten til databaser. Beføyelsene i loven blir på sin side knyttet til opphavsrettens eksemplarframstilling og tilgjengeliggjøring – begreper som er i stadig endring. En av utfordringene lovgiver står overfor, er derfor hvordan man skal forholde seg til sui generis-vernet under den utviklingen opphavsretten gjennomgår – blant annet gjennom det nye infosoc-direktivet. Her har man etter min mening tre alternativer: Det første er å la § 43-beføyelsene følge den utvikling eksemplarframstillings- og tilgjengeliggjøringsretten er gjenstand for. Da vil man imidlertid fjerne seg mer og mer fra den særskilte rett til uttrekk og viderebruk databasedirektivet angir. Det andre er å la bestemmelsen stå slik den er, men uten å videreføre de endringer infosoc-direktivet og annen utvikling av opphavsretten innebærer. I så tilfelle vil den opphavsrettslige begrepsbruken være misvisende, og beføyelsene vil verken tilsvare databasedirektivet eller åndsverkloven § 2 (2) og (3). Denne løsningen vil verken ivareta presumpsjonsprinsippet eller hensynet til forutberegnlighet og ensartet språkbruk i åndsverkloven. Det tredje alternativet er å endre ordlyden i åndsverkloven § 43, slik at det uttrykkelig fremgår at sui generis-vernet *er* – og er ment å *være* – et *særskilt vern*. Dette er ikke den enkleste løsningen, men etter min mening kanskje den beste.

VEDLEGG

Åndsverkloven § 43

Før endringsloven trådte i kraft lød åndsverkloven § 43 slik:

- (1) *Formular, katalog, tabell og lignende arbeid som sammenstiller et større antall opplysninger, og program må ikke eftergjøres uten samtykke av den som har frembrakt dem, før 10 år er gått etter utløpet av det år da arbeidet ble utgitt.*
- (2) *Er arbeid som nevnt foran, helt eller for en del gjenstand for opphavsrett, kan også denne gjøres gjeldende.*
- (3) *Bestemmelsene i §§ 12 første ledd, 13 til 17, 22, 27, 28, og 35 til 38b gjelder tilsvarende.*

Bestemmelsens første og annet ledd har stått uendret fra vedtakelsen av åndsverkloven i 1961. Tredje ledd er blitt endret ved mellomliggende lovrevisjoner. Nå lyder den:

- (1) *Den som frembringer et formular, en katalog, en tabell, et program, en database eller lignende arbeid som sammenstiller et større antall opplysninger, eller som er resultatet av en vesentlig investering, har enerett til å råde over hele eller vesentlige deler av arbeidets innhold ved å fremstille eksemplarer av det og ved å gjøre det tilgjengelig for allmennheten.*
- (2) *Eneretten etter første ledd gjelder tilsvarende ved gjentatt og systematisk eksemplarfremstilling eller tilgjengeliggjøring for allmennheten av uvesentlige deler av arbeid som nevnt, dersom dette utgjør handlinger som skader den normale utnyttelse av arbeidet eller urimelig tilsidesetter frembringerens legitime interesser.*
- (3) *Eneretten til et arbeid som nevnt i første ledd varer i 15 år etter utløpet av det år arbeidet ble fremstilt. Dersom arbeidet i løpet av dette tidsrom offentliggjøres varer vernet i 15 år etter utløpet av det år arbeidet første gang ble offentliggjort.*
- (4) *Er arbeid som nevnt foran, helt eller for en del gjenstand for opphavsrett, kan også denne gjøres gjeldende.*
- (5) *Bestemmelsene i §§ 2 andre og tredje ledd, 6 til 8, 12 til 22, 25, 27, 28, 30 til 38b og § 39h fjerde og femte ledd gjelder tilsvarende.*
- (6) *Avtale som utvider frembringerens rett etter første ledd til et offentliggjort arbeid kan ikke gjøres gjeldende.*

Nummereringen av bestemmelsens ledd er tilføyd.

Databasedirektivet artikkel 7

Den norske versjonen lyder:

Vernet gjenstand

1. Medlemsstatene skal fastsette en rett for databaseprodusenten til å forby uttrekk og/ eller viderebruk av hele eller vesentlige deler av databasens innhold, vurdert kvalitativt og/ eller kvantitativt, når det fra et kvalitativt og/ eller kvantitativt synspunkt har vært foretatt en betydelig investering i å skaffe, kontrollere eller presentere innholdet.

2. I dette kapittel menes med:

a) uttrekk: varig eller midlertidig overføring av hele eller en vesentlig del av innholdet i en database til et annet medium ved enhver metode eller i enhver form,

b) viderebruk: enhver form for tilgjengeliggjøring for allmennheten av hele eller en vesentlig del av innholdet i en database ved spredning av kopier, ved utleie, ved direktekoplet overføring eller andre former for overføring. Etter at en kopi av databasen er solgt første gang i Fellesskapet av rettighetshaveren, eller med hans samtykke, er retten til å kontrollere videresalg av denne kopien i Fellesskapet konsumert.

Offentlig utlån er ikke uttrekk eller viderebruk.

3. Retten nevnt i nr. 1 kan overdras, overføres eller gis i avtalefestet lisens.

4. Retten nevnt i nr. 1 gjelder uten hensyn til om databasen kan omfattes av opphavsrett eller annet vern. Den gjelder videre uten hensyn til om databasens innhold kan omfattes av opphavsrett eller annet vern. Vern av databaser etter den rett som er fastsatt i nr. 1, skal ikke berøre de retter som finnes med hensyn til innholdet i basene.

5. Gjentatt og systematisk uttrekk og/ eller viderebruk av uvesentlige deler av databasens innhold som innebærer handlinger som strider mot normal utnyttning av databasen, eller som urimelig skader databaseprodusentens rettmessige interesser, skal ikke være tillatt.

Den engelske versjonen lyder:

Object of protection

1. Member States shall provide for a right for the maker of a database which shows that there has been qualitatively and/or quantitatively a substantial investment in either the obtaining, verification or presentation of

the contents to prevent extraction and/or re-utilization of the whole or of a substantial part, evaluated qualitatively and/or quantitatively, of the contents of that database.

2. For the purposes of this Chapter:

(a) 'extraction' shall mean the permanent or temporary transfer of all or a substantial part of the contents of a database to another medium by any means or in any form;

(b) 're-utilization' shall mean any form of making available to the public all or a substantial part of the contents of a database by the distribution of copies, by renting, by on-line or other forms of transmission. The first sale of a copy of a database within the Community by the rightholder or with his consent shall exhaust the right to control resale of that copy within the Community;

Public lending is not an act of extraction or re-utilization.

3. The right referred to in paragraph 1 may be transferred, assigned or granted under contractual licence.

4. The right provided for in paragraph 1 shall apply irrespective of the eligibility of that database for protection by copyright or by other rights. Moreover, it shall apply irrespective of eligibility of the contents of that database for protection by copyright or by other rights. Protection of databases under the right provided for in paragraph 1 shall be without prejudice to rights existing in respect of their contents.

5. The repeated and systematic extraction and/or re-utilization of insubstantial parts of the contents of the database implying acts which conflict with a normal exploitation of that database or which unreasonably prejudice the legitimate interests of the maker of the database shall not be permitted.

LITTERATURLISTE³⁵⁴

- Andersen, Mads Bryde (1995). *Ophavsretten og den nye teknologi* – NIR 1995 s 616.
- Andersen, Mads Bryde (2001 I). *IT-retten* – 1. utg – København: Forlaget IT-retten, 2001 – 987 s – ISBN 87-988580-0-9.
- Andersen, Mads Bryde (2001 II). *Ansvar ved lenking og robotindeksering* – foredrag ved Nordisk konferanse i rettsinformatikk 27.-28. september 2001.
- Aschehoug og Gyldendals *STORE NORSKE leksikon* – Oslo: Kunnskapsforlaget, H. Aschehoug & Co. (W. Nygaard) A/S og A/S Gyldendal Norsk Forlag, 1996 – 3. utg – ISBN 82-573-0494-8.
- Atzeni m.fl. (1999). *Database Systems concepts, languages & architectures* – 1. utg. – Berkshire: McGraw-Hill Publishing Company, 1999 – 612 s – ISBN 007-709500-6.
- Bender, Hanne (1998). *Edb-rettigheter* – København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 1998. – 436 s. – ISBN 87-574-0692-8.
- Bensinger, Viola (1999). *Sui-generis Schutz für Datenbanken. Die EG-Datenbankrichtlinie vor dem Hintergrund des nordischen Rechts* – München: C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1999 – 307 s – ISBN 3-406-45436-4.
- Bergström, Svante (1972). *Kataloghöjd – en nyhet som kan avvaras?* – NIR 1972 s 393.
- Bing, Jon (1987). *Elektroniske klipparkiv* – Lov&Data nr. 10/1987. Utgitt av stiftelsen Lovdata.
- Bing, Jon (1990). *Elektronisk kopiering* – Oslo: Kopinor, 1990 – 39 s.
- Bing, Jon (red.) (1992). *EF-direktivforslag om databaser* – Lov&Data nr. 30/1992. Utgitt av stiftelsen Lovdata.
- Bing, Jon (red.) (1993). *Nyt direktivforslag om retlig beskyttelse af databaser* – Lov&Data nr. 37/1993. Utgitt av stiftelsen Lovdata.
- Bing, Jon (1995). *Ophavsretten og ny informasjonsteknologi: noen spredte notater* – NIR 1995 s 595.
- Bing, Jon (2001). *Meta-informasjon og Internett: Frem med stigen!* – Oslo: Yulex: Unipub forlag, 2001 – ISBN 82-7226-060-3.

³⁵⁴

Det er ikke gjort konkrete henvisninger til alle disse verkene i besvarelsen. Noe av litteraturen er bare benyttet som bakgrunnsmateriale for fremstillingen.

- Bjelke, Harald Chr. (1997). *Rettslig vern av databaser : med Det norske meterologisk[e] institutts databaser som eksempler* – Oslo: Tano-Aschehoug, CompLex nr 11/97 – 295 s – ISBN 82-518-3663-8.
- Blume, Peter (1996). *Databaseret* – København: Forlaget FSR (ITID A/S), 1989 – 190 s – ISBN 87-7747-187-3.
- Brett, Hugh og Gillies, Nick (2001). *Rights to databases* – publisert på Internett:
<http://macdonald.butterworths.co.uk/news/getarticle.asp?newsid=652>
- Bruun, Niklas (2001). *Begreppet «offentligt framförande i nordisk upphovs-rätt i belysning av den internationella och europeiska utvecklingen* – NIR 2001 s 622.
- Bull, Henrik (2002). *EØS-avtalen og import av finansielle tjenester, bind II* – 756 s – doktorgradsavhandling ved juridisk fakultet, Universitet i Oslo, 2002.
- Carlén-Wendels, Thomas (1997). *NÄTJURIDIK Lag och rätt på Internett* – 1. utg – Stockholm: Norstedts Juridik AB, 1997 – 140 s – ISBN 91-39-20092-2.
- Coombes, Sarah Whalley (2001). *Deep linking your way to a lawsuit* – publisert på Internett 3. juli 2001 <http://www.worldbusinesslawreport.com>
- Dommering, Egbert J. og Hugenholtz, Bernt m.fl. (1991). *Protecting Works of Fact* – Deventer/Boston: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1991 – 110 s – ISBN 90-6544-567-6.
- Guillien, Raymond og Vincent, Jean (1988). *Lexique de termes juridiques* – 7. utg – Paris: Dalloz – 483 s.
- Eckhoff, Torstein og Helgesen, Jan (1997). *Rettskildelære* – 4. rev. utg – Oslo: Tano Aschehoug, 1997 – 395 s – ISBN 82-518-3602-6.
- Efskind, Erlend Ringnes (2002). *Skjermbildets rettslige natur – rekkevidden av visningsretten etter åndsverkloven § 20 ved skjermutlesning av billedverk, fotografiske verk, fotografiske bilder og litterære tekster* – Oslo: Complex 2/02: Unipub forlag, 2002 – 46 s – ISBN 82-7226-048-4.
- Elligers, Anne (1986). *Fransk – Norsk ordbok* – Oslo: Kunnskapsforlagets blå ordbøker, 1986 – 435 s – ISBN 82-573-0188-4.
- Grønabæk, Jakob (2001). *Beskyttelse af tv-formater inden for quiz/gameshow-genren* – TfR 1-2/2001.
- Guttu, Tor (red) (1991). *Riksmålsordboken* – Kunnskapsforlaget – ISBN 82-573-0004-7.
- Harold, Trygve (1990). *Fra tekstsøking til hypertekst* – Lov&Data nr.21/1990. Utgitt av stiftelsen Lovdata.
- Hofstad, Knut m.fl. (1993). *Norsk Data Ordbok* – Universitetsforlaget – 5. utg – ISBN 82-00-21709-4.

- Hugenholtz, Bernt (1998). *Implementing the European Database Directive* – publisert på internettssidene til Institute for Information Law, University of Amsterdam: <http://www.ivir.nl/publications/hugenholtz>.
- Hugenholtz, Bernt (2001). *The New Database Right: Early Case Law from Europe* – publisert på internettssidene til Institute for Information Law, University of Amsterdam: <http://www.ivir.nl/publications/hugenholtz> og i norsk oversettelse av stiftelsen Lovdata i Lov&Data nr. 67/2001 s 1.
- Jervell, Stephan L. (2002). *Lovgivningen i EØS. Beslutningsprosessen, gjennomføringen og konsekvensene* – Oslo: Cappelen Akademisk forlag, 2002 – 216 s – ISBN 82-02-19696-5.
- Jensen, Henrik A. (1999). Sui generis rett – betydningen av begrepene «gjen-givelse» og «viderebruk» med forutsetningen om en «vesentlig investering» vurdert «kvalitativt og/eller kvantitativt» i databasedirektivet – NIR 1999 s 64.
- Karnell, Gunnar (1972). *Upphovsrättslagens katalogskydd* – NIR 1972 s 249.
- Karnell, Gunnar (1973). *Kataloghöjden igjen* – NIR 1973 s 51.
- Karnell, Gunnar (1999 I). 49 § URL – en EG-rättsvidrig skvalder? – NIR 1999 s 53.
- Karnell, Gunnar (1999 II). *Europaparlamentets och rådets direktiv nr 96/9/EG av den 11 mars 1996 om rättsligt skydd av databaser – en icke-officiell nyöversättning till svenska språket, till ledning för rättstillämpning och rättsvetenskap* – NIR 1999 s 209.
- Koivumaa, Ari (2001). *Databasevern og elektronisk rettighetsadministrasjon* – foredrag ved Nordisk konferanse i rettsinformatikk 27.-28. september 2001.
- Koktvedgaard, Mogens (1999 I). *Lærebog i Immaterialret* – 5. utg – København: Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 1999 – 414 s – ISBN 87-574-5274-1.
- Koktvedgaard, Mogens (1999 II). *Europeisk begrebsjustering på ophavsrettens område* – NIR 1999 s 341.
- Kübler, Philip (1999). *Rechtsschutz von Datenbanken (EU – USA – Schweiz)* – Zürich: Schulthess Polygraphischer Verlag AG, 1999 – 322 s – ISBN 3-7255-3958-8.
- Lambert, Peter (2001). *Ophavsretlig beskyttelse af tv-formater* – NIR 1981 s 387
- Lassen, Birger S. (1984). *Studiemateriale i opphavsrett og tilgrensende rettsområder* – 2. utg – Juridisk fakultet, Universitetet i Oslo.
- Lehrmann, Michael (1998). *The European Database Directive and Its Implementation into German Law*. Publisert i International Review of Industrial Property and Copyright Law Volume 29 (1998) s 776. Max Planck

- Institute for Foreign and International Patent, Copyright and Competition Law, Munchen. WILEY-VCH. ISSN 0018-9855.
- Lundeby, Einar (red.) (1984). *LEXI Nye ord – Vanskelige ord – Fremmedord* – Oslo: Kunnskapsforlaget H. Aschehoug & Co. (W. Nygaard) A/S: A/S Gyldendal Norsk Forlag, 1984 – 2. utg – ISBN 82-573-0172-8.
- Liedes, Jukka (1999). *International protection of databases* – NIR 1999 s 447.
- Lindberg, Agne og Westman, Daniel (1997). *Praktisk IT-rätt* – 2. rev. utg – Stockholm: Norstedts Juridik AB, 1997 – 429 s – ISBN 91-39-00403-1.
- Lund, Astri (1981). *Grensedragningen mellom opphavsrettslig beskyttelse og vern etter katalogregelen* – NIR 1981 s 318.
- Lund, Astri (2001). *Begrepet «offentlig fremførelse» i nordisk opphavsrett i lys av den internasjonale og europeiske utvikling i de siste år* – NIR 2001 s 604.
- Lund, Astri og Rognstad, Ole-Andreas (2001). *Opphavsrett, kunstnerrett og fotografirett* – forelesninger i profesjonsstudiets valgfag ved Universitetet i Oslo høsten 2001.
- Myhr, Thomas og Broch, Thea (2001). *E-handeldirektivet* – foredrag 17. oktober 2001 ved Nærings- og Handelsdepartementet.
- Reed, Chris og Angel, John (red.) (2000). *Computer Law* – 4. utg – London: Blackstone Press Limited, 2000 – 515 s – ISBN 1-84174-016-0.
- Renman, Katarina Claesson (ikke publisert). *Ensamtålskyddet för sammanställningar* – doktorgradsavhandling ved Universitetet i Stockholm – er ventet ferdig og publisert i 2003.
- Rognstad, Ole-Andreas (1999). *Spredning av verkseksemplar* – 1. utg – Oslo: Cappelen Akademisk Forlag, 1999 – 807 s – ISBN 82-456-0723-1.
- Rognstad, Ole-Andreas (2001 I). *EF-domstolens og EFTA-domstolens praksis som rettskilder ved tolkningen av EØS-avtalen* – TfR 3/2001 s 435.
- Rognstad, Ole-Andreas (2001 II). *Overføring av opphavsrettsbeskyttet materiale i digital form* – foredrag ved Nordisk konferanse i rettsinformatikk 27.-28. september 2001.
- Rognstad, Ole-Andreas (2002). *Konsumpsjon. Kravet om samtykke. EF-domstolens dom i Davidoff-saken* – Oslo: Cappelen/Institutt for privatrett ved Univeritetet: Nytt i Privatretten.
- Schønning, Peter (1998). *Ophavsretsloven med kommentarer* – 2. utg – København: GadJura, 1998 – ISBN 87-607-0497-7.
- Schønning, Peter (2001). *Begrebet offentlig fremførelse* – NIR 2001 s 628.
- Sejersted, Fredrik m.fl. (1995). *EØS-rett* – 1. utg – Oslo: Universitetsforlaget as, 1996 – 337 s – ISBN 82-00-22469-4.

- Seltveit, Anne Helga (1999). *FOVA 1-1 Utvikling av beslutningsstøttesystemer og persondatabaser Informatiske emner* – publisert på http://www.afin.uio.no/forskning/notater/3_99.htm
- Sijthoff Stray, Anne Lise (1989). *Opphavsretten* – Oslo: Universitetsforlaget as, 1989 – 430 s – ISBN 82-00-02818-6.
- Spang-Hanssen, Henrik (2001). *Indtrængen («deep linking») i andres databaser* – Lov&Data nr 68/2001. Utgitt av stiftelsen Lovdata.
- Spoor, Jaap H. (1999). The impact of the EU Database directive on catalogue protection in the Netherlands and Sweden – NIR 1999 s 731.
- Stensaasen, Tarjei (1985). *Opphavsrettslovens § 43 («Katalogregelen»)* – 1. utg – Oslo: Universitetsforlaget as, 1985 – 125 s – ISBN 82-00-07802-7.
- Stensaasen, Tarjei (1987). *Rettslig vern av edb-programmer og databaser* – 1. utg – Otta: TANO, 1987 – 312 s – ISBN 82-518-2204-1.
- Styri, Håkon (2000). *Hva betyr et klikk?* – Lov&Data nr. 62/2000. Utgitt av stiftelsen Lovdata.
- Torvund, Olav (2001). *Opphavsrettslige utfordringer i informasjonssamfunnet* – Oslo: Yulex: Unipub forlag, 2001 – ISBN 82-7226-060-3.
- Wagle, Anders Mediaas og Ødegaard jr., Magnus (1997). *Opphavsrett i en digital verden* – 1. utg – Oslo: Cappelen Akademisk Forlag as, 1997 – 640 s – ISBN 82-456-0133-0.
- Wildish, Nigel og Barton, Caroline (2001). Field Fisher Waterhouse, London. Globe Business Publishing. Publisert på Internett 15. november 2001 <http://www.worldbusinesslawreport.com>
- Ørstadvik, Inger (1998). *Sui generis-Rechtsschutz für Datenbanken: Ein Vergleich zwischen der Umsetzung der Datenbank-Richtlinie der EG, Richtlinie 96/9/EG, ins deutsche und ins norwegische Recht.* Mastergradsoppgave ved juridisk fakultet, Heidelberg Universitet, Tyskland – 122 s.

ANDRE KILDER³⁵⁵

Lover

| | |
|-------------------------|---|
| Åndsverkloven: | Lov av 12. mai 1961 nr 2 om opphavsrett til åndsverk m.v. |
| Avleveringspliktloven: | Lov av 9. juni 1989 nr 32 om avleveringsplikt for allment tilgjengelege dokument. |
| Endringsloven: | Lov av 16 april 1999 nr 19 om endring av åndsverkloven. |
| EØS-loven: | Lov av 27. november 1992 nr 109 om gjennomføring i norsk rett av EØS-avtalens hoveddel. |
| Personopplysningsloven: | Lov av 14. april 2000 nr 31 om behandling av personopplysninger. |

Direktiver

| | |
|---------------------------|---|
| Første varemerkedirektiv: | Direktiv 89/104/EØF om varemerker. |
| Programvaredirektivet: | Direktiv 91/250/EØF om rettslig vern av programvare. |
| Utleiedirektivet: | Direktiv 92/100/EØF om utleie- og utlånsrett. |
| Databasedirektivet: | Direktiv 96/9/EØF om rettslig vern av databaser. |
| E-handeldirektivet: | Direktiv 2000/31/EØF om elektronisk handel |
| Infosoc-direktivet: | Direktiv 2001/29/EF om opphavsrett i informasjonssamfunnet. |

Andre folkerettslige kilder

| | |
|-------------------|---|
| Bernkonvensjonen: | Bernkonvensjonen om vern av litterære og kunstneriske verk av 9. september 1886, senest revidert i Paris 24. juli 1971. |
| Romatraktaten: | Traktat om opprettelse av det europeiske fellesskap. |

³⁵⁵ Jeg har ikke hatt førstehånds tilgang på alle disse kildene. Blant annet er flere av de europeiske dommene kun lest som referat i Hugenholtz (2001), Wildish og Barton (2001) og Coombes (2001).

- EØS-avtalen: Avtale om det europeiske økonomiske samarbeidsområde.
- ODA: Avtale mellom EFTA-statene om opprettelse av et overvåkingsorgan og en domstol.
- EØS-besl. nr. 59/96: EØS-komiteéns beslutning nr. 59/96 av 25. oktober 1996 om endring av EØS-avtalens vedlegg XVII (Opphavsrett) kap 1 og 6 ved innlemmelse av databasedirektivet.

Dommer

Norge

Høyesterett

- Dom av 27. juni 1949 (Hallo Hallo-dommen) publisert i Rt. 1940 s 327.
- Dom av 24. februar 1997 (Cirrus-dommen) publisert i Rt. 1997 s 199.
- Dom av 12. desember 1997 (Løten-dommen) publisert i Rt. 1997 side 1954.
- Dom av 12. desember 1997 (Eidesund-dommen) publisert i Rt. 1997 side 1965.
- Dom av 16. november 2000 (Finanger-dommen) publisert i Rt. 2000 side 1811.

Lagmannsrettene

- Gulating lagmannsretts dom av 10. januar 1972 (Holberg-dommen) publisert i NIR 1973 s 318.
- Eidsivating lagmannsretts dom av 5. juni 1991 (Økonomi og Regnskap-dommen) publisert LE-1989-00714.
- Eidsivating lagmannsretts dom av 10. juni 1991 (Norsign-dommen) publisert i Lov&Data nr 31/1992.
- Borgarting lagmannsretts dom av 20. desember 1999 (Astra-dommen) – ankeavgjørelse over Oslo byretts dom av 30. januar 1997. Ikke publisert.
- Borgarting lagmannsretts kjennelse av 3. august 2000 (Sagex Petroleum mot Norsk Hydro Produksjon) publisert LB-2000-01926.

Tingsrettene

- Jæren herredsrett dom av 21. desember 1956 (strikkeoppskrift) publisert i NIR 1957 s 225.

- Oslo Namsretts kjennelse av 12. januar 1976 (Hullkort Service) publisert i NIR 1977 s 204 og «Dommer og kjennelser i EDB-rett» av Blanck (1980) s 80.
- Oslo byrett 19. februar 1985 (Televerkets telekskatalog) publisert i «Dommer i opphavsrett» (1986) av Holmstedt og Stray Vyrje.
- Horten herredsrett dom av 21. november 1985 (mottoer for russekort) sak nr 6/1985A.
- Oslo byretts dom av 6. november 1989 (Norsk Bygginformasjon) publisert i Lov&Data nr 22/1990.
- Oslo byretts dom av 23. juli 1996 (Dag og Tid) publisert i Lov&Data nr 47/1996.
- Kristiansand namsretts kjennelse av 27. november 1996 (Norlex) publisert i Lov&Data nr 50/1997.
- Oslo byretts dom av 16. juli 1998 (terningkast) publisert i Lov&Data nr 56/1998.
- Asker og Bærum herredsretts dom av 29. november 1999 (biologisk prøve-materiale) publisert i RG 2000 s 1010.
- Sandefjord byretts dom av 13. april 2000 (Markus Data) publisert i RG 2000 s 1516.

Andre EØS-land

Sverige

- NJA 1965 s 523 (Svensk bokkatalog) også publisert i NIR 1966 s 250. (Högsta domstolen stadfestet Hovrättens dom.)
- NIR 1981 s 413 (båttillbehørskatalog) Hovrätten för Vestra Sverige.
- NIR 1986 s 246 (krukväxtkort) Högsta Domstolen.
- NJA 1995 s 256 (Nummerbank-dommen) Högsta Domstolen.
- NJA 2000 s 252 (MP3-dom I) Högsta Domstolen.
- Fixtures Marketing Ltd. mot AB Svenska Spel – Dom 3. mai 2001 av Svea hovrätt, avd 2 (mål T 3504-00). Anket til Högsta Domstolen 21. januar 2002 (mål nr T 2106-01).

Danmark

- UfR 1963 s 49 H (Dansk Bogfortegnelse).
- UfR 1964 s 422 V (trelistekatalog).
- UfR 1974 s 228 (lokal telefonbok) også publisert i NIR 1974 s 445.
- UfR 1975 s 258 V (premier i et dyreskue i Aars).
- NIR 1976 s 295 Ø (SAS flyruter).
- UfR 1980 s 604 SH (Nordfyns Vejviser).
- UfR 1983 s 981 Ø (plantepriiser).

UfR 1985 s 389 H (Galten Vejviser).
UfR 1993 s 572 H (musikkbiblioteker).
UfR 1999 s 1762 ØLK (Vil du bli millionær?).
UfR 2001 s 1572 V (MP3-dom II).

Nederland

KPN mot Denda International med flere – Appellretten i Arnhem, 15. april og 5. august 1997.
Koninklijke Vermande B.V. mot Pavle Bojkovski – Presidentens Distriktsrett Haag, 20. mars 1998.
De Telegraaf mot NOS og HMG – konkurransemyndighetene i Nederland, 10. september 1998. (anket til Appellretten i Haag 30. januar 2001)
Denda mot KPN – Post- og telekommunikasjonsautoriteten i Nederland (OPTA), 29. september 1999.
KPN mot XSO – Presidentens Distriktsrett Haag, 14. januar 2000.
MIDI-Files – Landgericht München I, 30. mars 2000.
Algemeen Dagblad med flere mot Eureka – Presidentens Distriktsrett Rotterdam, 22. august 2000.
PCN mot Kranten.com – Distriktsretten i Rotterdam, 22. august 2000.
NVM mot De Telegraaf – Presidentens Distriktsrett Haag, 12. september 2000.
KPN mot Denda International med flere – Distriktsretten i Almelo, 6. desember 2000.
NVM mot De Telegraaf – Appellretten i Haag, 21. desember 2000. (anket til Nederlands høyeste rett)
NOS mot De Telegraaf – Appellretten i Haag, 30. januar 2001.

Tyskland

Berlin Online – Landgericht Berlin, 8. oktober 1998.
Süddeutsche Zeitung – Landgericht Köln, 2. desember 1998.
Tele-Info-CD – Bundesgerichtshof (øverste domstol i Tyskland), 6. mai 1999.
baumarkt.de – Oberlandesgericht (appell-instans) Düsseldorf, 29. juni 1999.
Kidnet/Babynet – Landgericht Köln, 25. august 1999.
C. Net – Kammergericht (appell-instans) Berlin, 9. juni 2000.
Medizinisches Lexicon – Landgericht Hamburg, 12. juli 2000.
Step Stone GmbH & Co. KG mot OfiR Deutschland GmbH – Landgericht Köln, 28. februar 2001 (Sak AZ 28 0 692/00).

Frankrike

Dictionnaire Permanent des Conventions Collectives – Tribunal de grande instance de Lyon, 28. desember 1998.

SA Électre mot SARL T.I Communication, SARL Maxotex – Tribunal de Commerce de Paris, 7. mai 1999.

France Télécom mot MA Editions – Tribunal de commerce de Paris 18. juni 1999.

Groupe Moniteur og andre mot Observatoire des Marchés Publics – Cour d'appel de Paris, 18. juni 1999.

SNC Havas Numerique mot SA Kelijob – Tribunal de Commerce de Paris, 26. desember 2000.

Cadremploi mot Keljob – Ordonnance de référé, 26. desember 2000. (første saksanlegg)

Cadremploi mot Keljob – Ordonnance de référé, 8. januar 2001. (andre saksanlegg)

Cadremploi mot Keljob – Tribunal de Grande Instance de Paris, 5. september 2001.

Storbritania

Shetland Times mot Willis – UK 1997 FSR 604.

Mars mot Teknowledge – High Court UK, Chancery Division, 11. juni 1999.

British Horseracing Ltd. mot William Hill Organization Ltd. (William Hill-saken) – High Court of Justice, 9. februar 2001 (sak nr. HC 2000 1335).

Belgia

UNMS mot Belpharma Communication – Domstolen i Brussel 16. mars 1999.

Spania

Editorial Aranzadi – førsteinstansdomstolen i Elda, 2. juli 1999.

USA

eBay mot Bidders Edge – C-99-21200 RMW, ND Cal 2000, 14. april 2000 / 100 F.Supp.2d 1058 (N.D.Cal. mai 2000). (anket)

Ticketmaster mot Tickets.com – 54 USP Q2d 1344, CD Cal, 27. mars 2000 / 2000 WL 525390 (C.D.Cal. mars 2000) og 2000 WL 1887522 (C.D.Cal. august 2000). Sistnevnte ble stadfestet i januar 2001 WL 51509.

Register.com mot Verio – 126 F. Supp.2d 238 (S.D.N.Y. desember 2000). (anket)

EF-domstolen

Sak C-355/96 (Silhouette-dommen)

Sak C-370/99 (Kommissjonen mot Irland)

Sak C-348/99 (Kommissjonen mot Luxembourg)

Forarbeider

Norske

«De delegertes innstilling» (1950) Innstilling til lov om opphavsrett til litterære og kunstneriske verk. Oslo 1950. Innstillingen er fra delegertmøtet om nordisk revisjon av gjeldende lover om litterære og kunstneriske verk.

Ot.prp.nr. 26. (1959-60) Lov om opphavsrett til åndsverk.

Innst. O. XI. (1960-61) Innstilling fra kirke- og undervisningskomitéen om lov om opphavsrett til åndsverk.

Kartlovkomiteens innstilling av 17. januar 1971 om lovbeskyttelse av kart. NOU 1986:18 om opphavsrett og edb.

Ot.prp.nr.33 (1989-90) om lov om endringer i åndsverkloven (opphavsrett og edb).

Ot.prp.nr.92 (1998-99) om behandling av personopplysninger.

St.prp.nr.36 (1996-97) om samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 59/96 av 25. oktober 1996 om endring av EØS-avtalens vedlegg XVII (Opphavsrett).

Innst.S.nr.182 (1996-97) om samtykke til godkjenning av EØS-komiteens beslutning nr. 59/96 av 25. oktober 1996 om endring av EØS-avtalens vedlegg XVII (Opphavsrett).

Ot.prp.nr. 85 (1997-1998) Endringer i åndsverkloven (gjennomføring av EU-direktiv om rettslig vern av databaser).

Innst.O.nr. 37 (1998-1999) Innstilling fra familie-, kultur- og administrasjonskomiteen om lov om endringer i åndsverkloven (gjennomføring av EU-direktiv om rettslig vern av databaser).

Besl.O.nr. 44 (1998-1999). Endringer i åndsverkloven.

Innstilling om arbeidstakeroppfinnelser ved universiteter og høyskoler. Innstilling fra et utvalg oppnevnt av Universitets- og høyskolerådet 31. januar 2000. Avgitt til Universitets- og høyskolerådet i oktober 2001.

Svenske

P.M. III angående vissa av den svenska auktorrättskommittén föreslagna eller ifrågasatta ändringar i det nordiska utkastet till lag om upphovsmannsrätt. Januar 1955.

SOU 1956:25 Lagförslag av Auktorrättskomiteen om upphovsmannsrätt till litterära och konstnärliga verk.

Kungl. Maj:ts prop. Nr 17 år 1960.

Promemorian Ds 1996:71 om rättsligt skydd för databaser.

Prop. 1996/97:111 om rättsligt skydd för databaser m.m.

Danske

Forslag til lov om ophavsretten til litterære og kunstneriske værker Folketingsåret 1959-60.

LISTER OVER TABELLER, FIGURER M V

FIG. 1.1 Alternativer for vern.

FIG. 1.2 Databasens indre skjema.

FIG. 1.3 Datamaskinprogrammet skaper en ytre struktur.

FIG. 1.4 Databasens ytre struktur.

FIG. 2.1 Bestemmelsens rettskildeforankring.

FIG. 3.1 Sammenstilling av informasjon fra idrettsarrangementer.

FIG. 4.1 Sammenligning av beføyelsene over vesentlige og uvesentlige deler.

FIG. 4.2 Forholdet mellom lovens og direktivets beføyelser.

FIG. 4.3 Vesentlig del av minste vernede database.

FIG. 4.4 Beføyelsene over uvesentlige deler.

TIDLIGERE UTGITT I COMPLEX-SERIEN

CompLex er Institutt for rettsinformatikk's skriftserie. Serien startet i 1981, og det har blitt utgitt mer enn hundre titler. Bøkene i CompLex-serien kan bestilles fra GnistAkademika (se bestillingsskjema bak i boken eller www.gnist.no).

2002

- 1/02 Koblingshandel og forholdet til fysisk og teknologisk integrasjon i relasjon til EØS-avtalens art.54(d)**
Ole Jacob Garder NOK 180,-
- 2/02 To opphavsrettslige arbeider:**
Bjarte Aambø – Opphavsrettslige rettsmangler
Erlend Rignes Efskind – Skjermbildets rettslige natur
Aambo / Rignes Efskind..... NOK 201,-
- 3/02 Arbeidstakeroppfinnelser ved universiteter og høyskoler. Innstilling fra et utvalg oppnevnt av universitets- og høgskolerådet 31 januar 2000. Avgitt til universitets- og høgskolerådet i oktober 2001**
..... NOK 213,-
- 4/02 Utøvende kunstners direkteoverføringer på Internett – med hovedvekt på kringkastingsbegrepet**
Irina Eidsvold Tøien..... NOK 225,-
- 5/02 Administrasjon av radiofrekvensspekteret. Rettslige problemstillinger knyttet til telemyndighetenes forvaltning av frekvensressursene**
Øyvind Haugen..... NOK 177,-
- 6/02 Overføring av personopplysninger til tredjeland. Kravet til tilstrekkelig beskyttelse etter EU-direktivet om personvern art. 25**
Mona Naomi Lintvedt og Christopher J. Helgeby.....198,-

- 7/02 **Digitale mellomledds ansvar for videreformidling av ytringer. E-handelsdirektivet art. 12-14**
Just Balstad.....186,-
- 8/02 **Platekontrakten. Eksklusive overdragelser av utøverens rettigheter til eksemplarframstilling og spredning**
Øyvind Berge.....237,-
- 9/02 **Varemerkerettslige konflikter under .no. I hvilken grad kan registrering og bruk av et domenenavn medføre inngrep i en varemerkerett? Hvordan løses konflikter under .no i dag, og hva kan være en mer hensiktsmessig tvisteløsningsmekanisme i fremtiden?**
Silje Johannessen192,-
- 10/02 **Vegard Hagen – Pekeransvar. Spørsmålet om ansvar for publisering av pekere på verdensveven (World Wide Web)**
Hans Marius Graasvold – Pekeransvaret. Straffe- og erstatningsansvar for publisering av pekere til informasjon på Internett
Vegard Hagen / Martin Grasvold.....234,-
- 11/02 **Personopplysningsloven § 7. En analyse av forholdet mellom personvern og yttingsfrihet slik det er uttrykt i personopplysningsloven § 7**
Karen Elise Haug Aronsen.....198,-
- 2001**
- 1/01 **Internet and Choice-of-Law – The International Sale of Digitised Products through the Internet in a European Context**
Peter Lenda..... NOK 275,-
- 2/01 **Internet Domain Names and Trademarks**
Tonje Roste Gulliksen NOK 227,-
- 3/01 **Internasjonal jurisdiksjon ved elektronisk handel – med Lugano-konvensjonen art 5 (5) og elektroniske agenter som eksempel**
Joakim S. T. Øren NOK 204,-
- 4/01 **Legal issues of maritime virtual organisations**
Emily M. Weitzenböck..... NOK 164,-

5/01 Cyberspace jurisdiction in the U.S. – The International Dimension of Due Process

Henrik Spang-Hanssen..... NOK 685.-

6/01 Norwegian border control in a Europe without Internal Frontiers – Implications for Data Protection and civil liberties

Stephen Kabera Karanja..... NOK 252,-

2000

1/00 Klassikervernet i norsk åndsrett

Anne Beth Lange..... NOK 268.-

2/00 Adgangen til å benytte personopplysninger. Med vekt på det opprinnelige behandlingsformålet som begrensingsfaktor

Claude A. Lenth..... NOK 248.-

3/00 Innsyn i personopplysninger i elektroniske markedsplasser.

Line Coll..... NOK 148.-

1999

1/99 International regulation and protection of Internet domain and trademarks

Tonje Røste Gulliksen..... NOK 248.-

2/99 Betaling via Internett

Camilla Julie Wollan..... NOK 268.-

3/99 Internett og jurisdiksjon

Andreas Frølich Fuglesang & Georg Philip Krog..... NOK 198.-

1998

1/98 Fotografiske verk og fotografiske bilder, åndsverkloven § 1 og § 43 a

Johan Krabbe-Knudsen..... NOK 198.-

- 2/98 **Straffbar hacking, straffelovens § 145 annet ledd**
Guru Wanda Wanvik NOK 238.-
- 3/98 **Interconnection – the obligation to interconnect telecommunications networks under EC law**
Katinka Mahieu..... NOK 198.-

1997

- 1/97 **Eksemplarframstilling av litterære verk til privat bruk**
Therese Steen..... NOK 158.-
- 2/97 **Offentlige anskaffelser av informasjonsteknologi**
Camilla Sivesind Tokvam..... NOK 175.-
- 3/97 **Rettslige spørsmål knyttet til Oppgaveregisteret**
Eiliv Berge Madsen..... NOK 170.-
- 4/97 **Private pengespill på Internett**
Halvor Manshaus NOK 160.-
- 5/97 **Normative Structures in Natural and Artificial Systems**
Christen Krogh..... NOK 255.-
- 6/97 **Rettslige aspekter ved digital kringkasting**
Jon Bing..... NOK 178.-
- 7/97 **Elektronisk informasjonsansvar**
Tomas Myrbostad NOK148.-
- 8/97 **Avtalelisens etter åndsverksloven § 36**
Ingrid Mauritzen NOK 120.-
- 9/97 **Krav til systemer for forvaltning av immaterielle rettigheter**
Svein Engebretsen..... NOK 168.-
- 10/97 **American Telephony: 120 Years on the Road to Full-blown Competition**
Jason A. Hoida..... NOK 140.-
- 11/97 **Rettslig vern av databaser**
Harald Chr Bjelke NOK 358.-

1996

- 1/96 **Innsynsrett i elektronisk post i offentlig forvaltning**
Knut Magnar Aanestad og Tormod S. Johansen..... NOK 218.-
- 2/96 **Public Policy and Legal regulation of the Information Market in the Digital Network Environment**
Stephen John Saxby..... NOK 238.-
- 3/96 **Opplysning på spill**
Ellen Lange..... NOK 218.-
- 4/96 **Personvern og overføring av personopplysninger til utlandet**
Eva I. E. Jarbekk..... NOK 198.-
- 5/96 **Fjernarbeid**
Henning Jakhelln..... NOK 235.-
- 6/96 **A Legal Advisory System Concerning Electronic Data Interchange within the European Community**
Andreas Mitrakas..... NOK 128.-
- 7/96 **Elektronisk publisering: Utvalgte rettslige aspekter**
Jon Bing og Ole E. Tokvam..... NOK 186.-
- 8/96 **Fjernsynsovervåking og personvern**
Finn-Øyvind H. Langfjell..... NOK 138.-

1995

- 1/95 **Rettslige konsekvenser av digitalisering: Rettighetsadministrasjon og redaktøransvar i digitale nett**
Jon Bing..... NOK 368.-
- 2/95 **Rettslige spørsmål i forbindelse med utvikling og bruk av standarder innen telekommunikasjon**
Sverre Sandvik..... NOK 178.-
- 3/95 **Legal Expert Systems: Discussion of Theoretical Assumptions**
Tina Smith..... NOK 278.-

- 4/95 **Personvern og straffansvar – straffelovens § 390**
Ole Tokvam..... NOK 198.-
- 5/95 **Juridisk utredning om filmen «To mistenkelige personer»**
Johs. Andenæs..... NOK 138.-
- 6/95 **Public Administration and Information Technology**
Jon Bing and Dag Wiese Schartum..... NOK 348.-
- 7/95 **Law and Liberty in the Computer Age**
Vittorio Frosini..... NOK 158.-

1994

- 1/94 **Deon'94, Second International Workshop on Deontic Logic in Computer Science**
Andrew J. I. Jones & Mark Sergot (ed)..... NOK 358.-
- 2/94 **Film og videogramrett. TERESA (60)**
Beate Jacobsen NOK 318.-
- 3/94 **Elektronisk datutveksling i tollforvaltningen – Rettslige spørsmål knyttet til TVINN**
Rolf Risnæs..... NOK 225.-
- 4/94 **Sykepenger og personvern – Noen problemstillinger knyttet til behandlingen av sykepenger i Infotrygd**
Mari Bø Haugestad..... NOK 148.-
- 5/94 **EØS, medier og offentlighet. TERESA (103)**
Mads Andenæs, Rolf Høyer og Nils Risvand NOK 148.-
- 6/94 **Offentlige informasjonstjenester: Rettslige aspekter**
Jon Bing..... NOK148.-
- 7/94 **Sattelittfjernsyn og norsk rett. MERETE (3) IV**
Nils Eivind Risvand..... NOK 138.-
- 8/94 **Videogram på forespørsel. MERETE (14) IV**
Beate Jacobsen (red) NOK 158.-

- 9/94 «Reverse engineering» av datamaskinprogrammer. TERESA (92)
IV
Bjørn Bjerke..... NOK 198.-
- 10/94 Skattemessig behandling av utgifter til anskaffelse av datama-
skinprogrammer. TERESA (75)
Gjert Melsom..... NOK 198.-

1993

- 1/93 **Artificial Intelligence and Law. Legal Philosophy and Legal
Theory**
Giovanni Sartor..... NOK 148.-
- 2/93 **Erstatningsansvar for informasjonstjenester, særlig ved databa-
seydelser**
Connie Smidt..... NOK 138.-
- 3/93 **Personvern i digitale telenett**
Ingvild Hanssen-Bauer..... NOK 178.-
- 4/93 **Consumers Purchases through Telecommunications in Europe. –
Application of private international law to cross-border contrac-
tual disputes**
Joachim Benno..... NOK 198.-
- 5/93 **Four essays on: Computers and Information Technology Law**
Morten S. Hagedal..... NOK 218.-
- 6/93 **Sendetidsfordeling i nærradio MERETE (3) III**
Marianne Rytter Evensen..... NOK 148.-
- 7/93 **Essays on Law and Artificial Intelligence**
Richard Susskind..... NOK 158.-

1992

- 1/92 **Avskriving av mikrodatamaskiner med tilbehør – en nordisk studie TERESA (87)**
Beate Hesselvedt..... NOK 138.-
- 2/92 **Kringkastingsbegrepet TERESA (78)**
Nils Kr. Einstabland..... NOK 208.-
- 3/92 **Rettskilderegistre i Helsedirektoratet NORIS (94) I & II**
Maria Strøm..... NOK 228.-
- 4/92 **Softwarepatent – Imaterialrettens enfant terrible. En redegjørelse for patenteringen af softwarerelaterede oppfindelser i amerikansk og europæisk ret**
Ditlev Schwanenfügel NOK 158.-
- 5/92 **Abonnementskontrakter fro kabelfjernsyn TERESA (78II)**
Lars Borchgrevink Grindal NOK 248.-
- 6/92 **Implementing EDI – a proposal for regulatory form**
Rolf Riisnæs..... NOK 118.-
- 7/92 **Deponering av kildekode«escrow»-klausuler TERESA (79)**
Morten S. Hagedal..... NOK 128.-
- 8/92 **EDB i juridisk undervisning – med en reiserapport fra England og USA**
Ola-Kristian Hoff..... NOK 228.-
- 9/92 **Universiteters ansvar for bruk av datanett TERESA (94)**
Jon Bing & Dag Elgesem..... NOK 198.-
- 10/92 **Rettslige sider ved teletorg**
Andreas Galtung NOK 148.-

BESTILLING

Jeg bestiller herved følgende CompLex-utgivelser:

Nummer / årgang: _____
Tittel: _____

Nummer / årgang: _____
Tittel: _____

Nummer / årgang: _____
Tittel: _____

Nummer / årgang: _____
Tittel: _____

Nummer / årgang: _____
Tittel: _____

Navn: _____

Adresse: _____

Postadresse: _____

Telefon: _____

Bestillingsskjemaet sendes pr.post eller telefaks til:



Fagbokhandelen i Oslo

Avd. juridisk litteratur Aulabygningen

Karl Johansgt. 47, 0162 Oslo

Telefon: 22 42 54 50

Telefaks: 22 41 17 08

Complex kan også bestilles via nettbokhandelen www.gnist.no

