

Til Kultur- og likestillingsdepartementet

Deres ref: 23/5586-1

Vår ref.: CREO02317/IET/IAT

Oslo, 15. mars 2024

Høringssvar fra Creo - endringer i åndsverkloven mv. (gjennomføring av digitalmarkedsdirektivet og nett- og videresendingsdirektivet)

Det vises til Kultur- og likestillingsdepartementet høringsnotat av 22.11.23 hvor det foreslås endringer i åndsverksloven mv. for å gjennomføre digitalmarkedsdirektivet (EU) 2019/790 og nett- og videresendingsdirektivet (EU) 2019/789 i norsk rett. Høringsfristen er satt til fredag 15. mars 2024. Creo takker for muligheten til å komme med innspill.

Med snart 11 000 medlemmer er Creo Norges største fagforening og interesseorganisasjon innen kunst- og kulturfeltet. Vi arbeider for å sikre medlemmene våre bedre lønns-, - og arbeidsvilkår, enten de er arbeidstakere eller selvstendig næringsdrivende. Creo er tilsluttet Landsorganisasjonen i Norge (LO).

Alle som har inntekt fra kunstneriske eller kunstpedagogiske yrker, kan bli medlem i Creo. Vi organiserer blant annet utøvende musikere, dansere, pedagoger, produsenter, musikkterapeuter, scenografer, dirigenter, inspisienter, sufflører, teknikere og kritikere.

Creo velger å uttale seg på de feltene som vi anser som mest relevant for Creos medlemmer. Vi har derfor valgt kun å besvare spørsmål som har nærmere tilknytning til de fagområdene som vi forvalter. Creo er imidlertid en del av Kunstnernetverket, og en rekke av de øvrige spørsmålene vil bli besvart eller kommentert gjennom deres uttalelser, som vi støtter. Vi støtter også i det vesentlige innspillene fra Gramo, Norwaco, Kopinor og LO.

Digitalmarkedsdirektivet (eu) 2019/790 (DSM-direktivet)

1. Overordnede synspunkter

Creos overordnede synspunkt med hensyn til innspill til departementets gjennomføring, er at lovverket gjennom endringen og implementeringen av DSM-direktivet, bør og er forpliktet til å sikre det skapende og utøvende leddet i næringskjeden for kunst og kultur.

Forpliktelsen fremgår bl.a. av fortalen til direktivet (fortalen pkt. 2 og 63), og er en av hovedårsakene til at de delene av direktivet som vedrører kunstnerøkonomien kom i stand (EUs konsekvensutredning om «Remuneration authors and performers»¹). Digitaliseringen hadde

¹ [Remuneration of authors and performers for the use of their works and the fixations of their performances - Publications Office of the EU \(europa.eu\)](https://publications.ec.europa.eu/publications-detail/-/publication/11111111-1111-1111-1111-111111111111).

rokket ved de skapende og utøvendes posisjon og økonomi i innholdsmarkedet (se om «valuegap», Høringsnotatet s. 122).

I Høringsnotatet fremgår også det å sikre kunstnerøkonomien som en målsetting, men forslaget til gjennomføring innfrir ikke denne ambisjonen i tilstrekkelig grad, slik Creo ser det.

En norsk utredning gjort for Kulturdepartementet på musikkfeltet,² viser at totalomsetningen for det skapende og utøvende leddet innenfor musikkområdet, ble redusert med 7 % i den digitale æraen sett i forhold til omsetning på musikkfeltet i analog periode. Dette får blant annet konsekvenser for mangfoldet i innholdet som gjøres tilgjengelig (hva slags repertoar/færre kvinner som produserer og utøver verk osv.), samt rekrutteringen til feltet. I tillegg reduseres altså inntektene. Det antas at det som ble dokumentert gjeldende for musikkfeltet, også er relevant for andre rettighetshavere for eksempel innenfor audiovisuell sektor.

Det er i hovedsak én måte å sikre posisjonen til det skapende og utøvende leddet i næringskjeden for kulturell produksjon på; ved å øke inntektene. Det kan enten skje ved at *flere handlinger anses vederlagspliktige* eller at *splitten i vederlaget endres* til fordel for de skapende.

I DSM-direktivet er dette imøtekommet ved at plattformene *anses å være ansvarlige for tilgjengeliggjøring* av innhold (art. 17) og ved at det *skal betales et rimelig vederlag* (art. 18). Det ligger altså til rette for at disse rettighetshaverne kan sikres ved gjennomføringen av det nye direktivet.

Høringsnotatet pålegger plattformene ansvar for tilgjengeliggjøringen av innholdet, og i åndsverklovens § 69 er det allerede bestemt at det skal betales et rimelig vederlag. Det er bra, men vi tror ikke dette er tilstrekkelig. Vi har derfor foreslått noen grep for å sikre dette enda bedre.

2. Plattformrettigheter, avtalejustering, transparens

Creo mener at rettighetene som gis etter DSM art. 17 (foreslått gjennomført i åvl. § 86) bør være egne rettigheter («residuals»), være uoverdragelige og forvaltes kollektivt. Creo har vært i møter med departementet for å få til en slik ordning. Det samme har GramArt.

Begrunnelsen for vårt forslag, er at dersom f.eks. film eller plateselskap på vegne av utøvere og skapende skal innhente betaling fra plattformene, er det erfaring for at produksjonsselskapene ikke deler rettferdig og forholdsmessig med de skapende. Tall fra musikkutredningen dokumenterer at plateselskapenes inntekter gikk ned med 1% i den digitale æraen, mot at skapende og utøvende totalomsetning for det samme produktet ble redusert med 7%. I og med at de har omsatt det samme produktet som artistene, viser dette at de har sikret seg en forholdsmessig større andel av vederlaget.

Dersom plattformutnyttelse ligger som en egen rettighet («residual») er det rettighetshavernes egne forvaltningsorganisasjoner som inngår avtale med plattformene om denne utnyttelsen, og hensynet til skapende og utøvende interesser sikres. At det å sikre inntektsgrunnet for skapende og utøvende bør være et overordnet hensyn fremgår både av DSM-direktivet og for så vidt også av Høringsnotatet.

² Hva nå - Digitaliseringens innvirkning på norsk musikkbransje - regjeringen.no

I Høringsnotatet (s. 204) uttales at uoverdragelige rettigheter ikke er tilrådelig, med henvisning til en utredning i Sverige og at dette ikke vil være i samsvar med en «alminnelig formuerettslig tankegang». Creo mener at en kontraktuell inngripen allerede er godtatt i DSM-direktivet gjennom bestemmelsen om rimelig vederlag; at prinsippet om avtalefrihet og markedets suverenitet derfor allerede er tillatt avgrenset gjennom direktivet. Å gripe inn ytterligere ved å vedta uoverdragelighet markerer derfor ikke et brudd, men bare en måte å sikre at forpliktelsen om å betale et rimelig vederlag skal kunne nås.

Creos oppfatning er at forpliktelsen om å betale et rimelig vederlag, ikke kan innfris uten at lovgiver sikrer at pengestrømmene ikke først siles gjennom produsentleddet. Erfaringen viser at dette ikke har sikret «rimelig vederlag» for de skapende. Det fremgår både av fortalen til direktivet og høringsnotatet (fortalen, pkt. 72) at det nettopp er *ubalansen i forhandlingsstyrke* som medfører at innskrenking av avtalefriheten slik DSM art. 18 gjør, tillates. Det er en nødvendig følge av markedssvikten som ikke har klart å sikre det skapende leddet på en rettferdig og bærekraftig måte. Departementets henvisning til *overordnede formuerettslige argumenter* som et argument mot innføring av egne uoverdragelige plattformrettigheter for det skapende og utøvende leddet, har derfor ikke troverdighet. Det synes bare som et argument for å kamuflere at de fortsatt ønsker at produsentene skal ha kontroll over artister og skapendes pengestrømmer.

Ad henvisningen til utredningen fra Sverige er det verdt å merke seg at Sverige var imot DSM direktivet i utgangspunktet. Sverige har også en sterk plateselskap- og musikkforleggerkultur som vil argumentere (og lobbyere for) for at tradisjonelle maktstrukturer - særlig i musikkmarkedet - opprettholdes. Slik Creo ser det, bør Norge derfor heller se til Danmark for å hente inspirasjon til gjennomføring av DSM-direktivet dersom mer balanserte løsninger skal sikres.

3. Artikkel 3 og 4; om gjennomføringen av artikkel 3 og 4 om tekst- og datautvinning

3.1 Innledning

Creo er enig med departementet i utgangspunktet om at trening av maskinlæringsmodeller slik som ChatGPT omfattes av eneretten i åndsverkloven (eksemplarframstillingsretten), og vi er glade for at departementet anerkjenner at opptrening av kunstig intelligens er en opphavsrettslig relevant handling. Kunstig intelligens (KI) trenes opp på store mengder data som kan være opphavsrettslig beskyttet innhold skapt av våre medlemmer, og dette er særlig tilfellet for generativ KI (GKI). Etter åndsverkloven er utgangspunktet at kopiering av verk og prestasjoner forutsetter samtykke fra rettighetshaverne. Creo mener at bruk av kunstneres arbeider i treningsprosessen forutsetter samtykke og kompensasjon, og at dette følger av åndsverkloven.

DSM-direktivet skal sikre “*high level of protection for rightholders*” (fortalen, pkt. 2). Formålet med direktivet var å gjenopprette og sikre rettighetshavernes posisjon i lys av teknologiutviklingen, for å tette igjen det såkalte “value gap”-et som hadde oppstått.

Departementets forslag til gjennomføring av art. 3 og 4 gjør det motsatte, og skaper potensielt et nytt «value gap» i den norske opphavsrettslovgivningen.

Artikkel 3 og 4 representerer unntak fra eneretten, og snur opp-ned på utgangspunktet om at bruk av våre medlemmers verk og prestasjoner krever samtykke og rimelig vederlag.

Creo vil understreke at unntakene ble formulert og vedtatt i EU uten å ha gjennomgått noen konsekvensutredning med hensyn til bruk av generativ KI (GKI), og flere år før GKI ble benyttet i den utstrekning som skjer i dag. En slik misbruk av kunstneres verk og fremføringer, vil ikke bare kunne undergrave verdien av kunstneres arbeid, men har potensiale til å sette deres fremtidige levebrød i fare. I fortalen finnes det ikke spor av at GKI var tatt høyde for, og den teknologiske utviklingen har siden direktivet ble vedtatt endret situasjonen drastisk.

Vi mener høringsnotatet med hensyn til dette perspektivet, er svakt på flere punkter. Departementet åpner på s. 36 med at *“det er viktig å legge til rette for at både kommersielle aktører og forskningsmiljøer i både offentlig og privat sektor kan benytte tekst- og datautvinningsmetoder uten å oppleve rettsusikkerhet”*, og legger tilsynelatende vekt på rettsklarhet som det grunnleggende hensynet bak bestemmelsene. Samtidig refererer departementet til den pågående usikkerheten og diskusjonene som gjelder tolkningen av bestemmelsene, men konkluderer med at *“Den nærmere tolkningen av direktivet vil bli et spørsmål for rettsapparatet og i siste instans EU-domstolen.”*

Slik Creo ser det, er ikke det mest sentrale ved direktivet – slik det tilsynelatende fremgår av høringsnotatet – å sikre brukere av verk og utøverprestasjoner forutsigbarhet, men å sikre økonomien og rettighetene til skapende og utøvende i den digitale æraen. Det var dette som var et av hovedformålene med direktivet! Det å gi utnytttere en rett til tilgang til verk og utøverprestasjoner, kan derfor ikke være det mest sentrale ved reguleringen. I hvert fall ikke dersom det skjer på rettighetshavernes bekostning og i strid med hovedformålet bak direktivet.

3.2 Creos merknader til de enkelte momentene fremholdt av departementet

Tolkningen av begrepet «tekst- og datautvinning»

Creo mener det er problematisk at departementet bruker generative modeller, for eksempel ChatGPT, som eksempel på tekst- og datautvinning, når det overhodet ikke finnes spor av at dette er antatt omfattet i fortalen til direktivet. Departementets beskrivelse av hva som faller inn under definisjonen kan potensielt gå lenger enn det DSM-direktivet er ment å dekke, og departementet bør være forsiktige med en slik tilnærming, da det kan gi brukersiden en rett som er større en det som var hensikten bak bestemmelsene.

Videre legger Departementet ukritisk til grunn at generative maskinlæringsmodeller, slik som ChatGPT, er tekst- og datautvinning, og har overhodet ikke vurdert om tretrinns testen er oppfylt eller hvordan rettighetshaverne kan kompenseres.

Creo vil minne departementet på at det har et selvstendig ansvar for å vurdere bestemmelsene ved gjennomføringen. Departementet bør derfor ikke konkludere uten en grundig vurdering, da slike uttalelser i forarbeidene til den norske gjennomføringen potensielt går lenger enn andre europeiske land. Departementet skaper heller ikke rettsklarhet ved en slik lemfeldig bruk av begrepet, snarere tvert imot, og det svekker rettighetshavernes posisjon

Creo kan heller ikke se at departementet gir veiledning med hensyn til spørsmålet om grensen mellom forskning og kommersiell bruk. Det fremstår f.eks. uklart om en forskningsinstitusjon kan trene opp en språkmodell under forskningsunntaket, for deretter å kommersialisere samme modell under art. 4. Det er ikke uvanlig at et prosjekt starter som et forskningsprosjekt, for deretter å kommersialiseres for eksempel i form av at modellen tilgjengeliggjøres for videreutvikling av kommersielle selskaper. En slik løsning vil vanskelig kunne la seg forsvare

slik art. 3 og 4 er bygget opp, ettersom reserverte verk og prestasjoner under art. 4 da kan være inkludert i forskningsprosjektet. I praksis vil dette være vanskelig å håndheve, og en slik overgang fra forskning til kommersiell bruk ville nødvendigvis kreve at det utvikles en helt ny modell på ny data som ikke er underlagt reservasjon.

Lovlig tilgang

Creo mener det også er uklart hva som menes med «fritt tilgjengelig». Fortalen punkt 18 avsnitt 2 tilsier at det kun er materiale som er ulovlig tilgjengeliggjort som unntas fra bestemmelsene, men påpeker at selv om noe er lovlig lastet opp på internett har ikke dette vært tiltenkt brukt i opptrening av maskinlæringsmodeller. Spesialitetsprinsippet i åvl. § 67, 2. ledd tilsier det samme; det må klart fremgå av avtalen dersom slik bruk skal være overdratt og tillatt.

Reservasjonsretten

Den generelle adgangen til tekst- og datautvinning i artikkel 4 nr.1 kan ikke benyttes hvis rettighetshaver uttrykkelig har forbeholdt seg slik bruk på en hensiktsmessig måte.

Departementet mener at for materiale på Internett, bør forbeholdet gis ved en maskinleselig metode, gjennom at informasjonen fremgår av metadata eller i vilkårene for bruk av et nettsted eller en tjeneste, jf. artikkel 4 nr. 3 og fortalen punkt 18.

Creo mener at reservasjonsretten må være mulig å håndheve for rettighetshaverne og at et krav om maskinlesbar metode kan innebære at en reservasjon blir tilnærmet umulig å gjennomføre i praksis. Det er flere grunner til dette; 1) Det finnes ikke internasjonale standarder for identifikasjon av verk og utøverprestasjoner per i dag, noe som gjør det praktisk vanskelig å reservere seg. 2) Mange opphavere og utøvere overlater verket til utgivere, produsenter og distributører som forvalter og distribuerer verket videre, og har ikke kontroll over verkets distribusjon selv. 3) Det finnes ikke mulighet eller systemer som åpner for at rettighetshaverne kan oppdage at verkene er brukt, hvor de er benyttet og hvor de er hentet fra. Det gjenstår å se om kravet til transparens i AI Act kan bøte på denne utfordringen, men det vil ta lang tid før denne forpliktelsen er gjennomført og det er uklart hvordan den vil fungere seg ut i praksis.

Det er for det første, noe uklart om departementet har konkludert med at reservasjonen skal være maskinlesbar. Det vises til at departementet først konkluderer med at reservasjonen «skal» være maskinlesbar for nettbasert materiale på s. 31, før de på s. 40 skriver at den «bør» gis ved maskinlesbar metode. Mener departementet at reservasjonen «må» eller «bør» være maskinlesbar?

Creo mener også at et krav om at forbeholdet skal være maskinlesbart er en for vid tolkning av direktivets krav. Det må være tilstrekkelig at det skrives i tekst, ikke krav om teknisk beskyttelse.

Creo mener at forslaget generelt fremstår som umodent, og dersom art. 4 gjennomføres slik departementet foreslår, vil rettighetshaverne i praksis ikke ha noen mulighet for å sikre sine rettigheter.

Det påpekes samtidig at det synes som om departementet legger ansvaret for å reservere seg og håndheve dette på rettighetshaverne. Reservasjonen skal ifølge fortalen, være gjort «in appropriate manner». Det fremgår verken av direktivet eller høringsnotatet om brukerne har noe ansvar for å undersøke eller kontrollere at noe av datasettet er reserverte. Det kan stilles spørsmål ved om dette er rimelig, og om det heller bør innføres en plikt på brukersiden til å

bidra til å utvikle standarder og merking, som medfører at rettighetshaverne kan håndheve sine rettigheter og kontrollere bruk. Slik forslaget ligger i dag, hviler dette fullstendig på rettighetshaverne, både praktisk og økonomisk, da de både må lage systemer for å reservere seg og for å håndheve dette. Vi minner samtidig om at reservasjonsretten i seg selv ikke innebærer noen kompensasjon fra brukerne, og at rettighetshaverne derfor må bære store økonomiske byrder som følger av unntaket i art. 4 uten at dette blir kompensert for.

Tretrinnstesten (vise til gjennomføringen av art. 7 nr. 2, s 70)

Dersom GKI anses å være omfattet av tekst- og datautvinningsbestemmelsene, mener Creo at det er helt nødvendig – som uttalt tidligere – å gjøre en konkret vurdering av art. 3 og 4 opp mot tretrinnstesten.

Direktivet skal sikre en rettferdig balanse mellom rettighetshavernes og brukernes interesser, og det må vurderes om slike unntak er rimelige all den tid konsekvensene ikke ble fullt ut utredet da direktivet ble vedtatt og kunstnerne per i dag ikke har en reell mulighet til å håndheve en reservasjonsmulighet.

Unntak kan bare gjøres gjeldende i visse spesielle tilfeller som ikke skader den normale utnyttelsen av verk og prestasjoner, og som ikke fører til urimelig skade for rettighetshavernes interesser. Dette innebærer også at “nye digitale utnyttingsmåter kan innebære at tradisjonelt aksepterte unntak vil være for vidtgående i forhold til digital bruk pga. den økte økonomiske betydning slik digital utnyttelse kan ha i forhold til tidligere analog bruk”, slik departementet viser til. Denne vurderingen er overhodet ikke foretatt av departementet.

Om vurderingen av art. 3 og 4 skriver departementet at det har «merket seg at enkelte hevder at tekst- og datautvinningsbestemmelsene, som følge av den teknologiske utviklingen og bruk av verk til å trene KI-systemer, ikke lenger består testen. Departementet har derfor valgt å gjennomføre bestemmelsene direktivnært, og vil følge utviklingen nøye.»

Norge har en selvstendig internasjonal forpliktelse etter Bernkonvensjonen til å vurdere alle unntak fra eneretten opp mot tretrinnstesten, slik den også kommer til uttrykk i DSM-direktivet art. 7 nr. 2. Departementet kan ikke hoppe bukk over denne vurderingen, og henvise til at “utviklingen” vil følges nøye. Høringsnotatet kom omtrent ett år etter at OpenAI lanserte språkmodellen ChatGPT. På kort tid har kunstneres arbeids- og rettighetssituasjon blitt snudd på hodet, og situasjonen er ikke sammenlignbar med teknologien som fantes på den tiden direktivet ble vedtatt.

Departementet må vurdere dette konkret og anvende tretrinnstesten ved tolkningen av bestemmelsene. Det må også vurdere om det skal gjennomføres tiltak som gjenoppretter balansen til fordel for rettighetshaverne.

Kompensasjon

Dersom unntakene gjennomføres som foreslått må departementet vurdere hvordan rettighetshaverne kan sikres kompensasjon.

Høringsnotatet drøfter overhodet ikke behovet for vederlags- eller lisensordninger, og departementet tar ikke stilling til behovet for eventuelle reguleringer som er nødvendig for at gjennomføringen skal oppfylle tre-trinnstesten. Creo viser til lovforslaget i Danmark om avtalelisens, og at Norge bør se på en slik løsning samtidig som gjennomføringen.

I fortalen punkt 17 står det at det antas at art. 3 vil innebære minimal skade for rettighetshaverne, og at medlemsstatene “*should, therefore, not provide compensation for rightholders as regards use under the text and data mining exceptions introduced by this Directive*”. Det er viktig å understreke at “*should*” må oversettes til “bør” og at det i lys av utviklingen vi ser i dag ikke kan være tvil om at unntakene skader rettighetshavernes interesser.

Uttalelsen i punkt 17 sikter til “*exceptions*”, men må i sammenheng med avsnittet forstås slik at det er begrenset til art. 3. Vi forstår departementet slik at det har tilsvarende forståelse av uttalelsene. Departementet vurderer imidlertid ikke om kompensasjonsordning bør vurderes, og drøfter heller ingen kompensasjon under art. 4.

I fortalen punkt 18, som gjelder art. 4, står det at rettighetshaverne “*should remain able to license the use of their works or other subject matter falling outside the scope of the mandatory exception provided for in this Directive for text and data mining for the purposes of scientific research (...)*”, men at det bør tas hensyn til rettsusikkerheten for brukerne. Creo mener at avtale- og tvangslisenssystemet, som nå er anerkjent av DSM-direktivet art. 12, er et godt verktøy for å sikre at begge parter interesser hensyntas.

Prinsippet om rett til rimelig vederlag er grunnleggende i opphavsretten, også i form av kompensasjon for unntaksbestemmelser. Åndsverkloven er ment å gi insentiv til kulturell produksjon, jf. § 1a, og dette insentivet må respekteres. GKI er en ny teknologi som utnytter den menneskelige skaperinnsatsen, og som til en viss grad konkurrerer med våre medlemmers virksomhet. Utviklingen av GKI er avhengig av kunstneres arbeider for videre utvikling. For å sikre insentiv til å *tillate* oppretning fremfor reservasjon, må kompensasjonsordninger innføres. Det er våre medlemmers innsats som muliggjør den økonomiske verdien den nye teknologien representerer for utviklingselskapene og brukerne.

Den teknologiske utviklingen, sammenholdt med at det i praksis ikke er mulig å reservere seg mot bruken, tilsier at tre-trinnstesten ikke er oppfylt med mindre rettighetshaverne kompenseres. En avtalelisens kan opprettholde balansen direktivet var ment å skape, og samtidig skape rettssikkerhet for utviklerne av teknologien.

Tekst- og datautvinning fungerer godt for avtalelisensmekanismen. Det er et begrenset og spesifikt område, der masseklarering er hensiktsmessig, og som er “*upraktisk eller umulig*” å klarere individuelt, jf. åvl. § 63 og DSM-direktivet art. 12.

Det er ikke noe i veien for at det inngås avtaler på området for tekst- og datautvinning etter den generelle bestemmelsen i åvl. § 63 i dag, forutsatt at vilkårene for dette er oppfylt, men det er viktig at departementet legger til rette for å gi brukerne insentiv til å inngå slik avtale.

Det forutsetter for det første at rettighetene er reservert, og for det andre bør det innføres en spesifikk avtalelisensbestemmelse for tekst- og datautvinning som bidrar til å gi de mandater som er nødvendig i åndsverkloven og at det er en kollektiv organisasjon som representerer rettighetene som benyttes som inngår avtalene (f.eks. Norwaco/Gramo).

4. Andre endringer i åndsverkloven

4.1 Vederlagsretten i åndsverkloven § 21 og «frikjøpt» musikk»

Dette er kjent som «Epidemic-saken», som i korthet innebærer at andre enn Gramo kan ta direktebetalt for samme bruk som omfattes av åvl. § 21. Årsaken følger av en «spagat» mellom lovtekst og forarbeid ifm. med vedtagelsen av ny åndsverklov. Departementets forslag er nå å reparere dette ved å presisere at det kun er godkjente organisasjoner etter § 21 som kan kreve opp brukere. I praksis innebærer dette Gramo og Norwaco.

Creo er svært fornøyd med at departementet tar grep i denne saken og gir vår fulle støtte til departementets forslag. Vi er svært positive til at regelverket skal praktiseres i tråd med lovbestemmelsen slik at vederlagskrav etter § 21 kun kan gjøres gjeldende via Norwaco for videresending av lydopptak og for all annen vederlagspliktig bruk etter § 21 via Gramo. Vi gir for øvrig vår fulle støtte til Gramo sitt hørings svar (og betenkingen fra Thommassen) på dette området.

4.2 Klasseromsregelen og anmodningsvedtakene

I forbindelse med gjennomføringen av DSM-direktivets art 5, behandler departementet også de to anmodningsvedtakene fra Stortingets behandling av åndsverkloven i 2018 vedrørende klasseromsbestemmelsen. Departementet foreslår å videreføre klasseromsbestemmelsen både for fremføring og overføring. Det foreslås ikke å likestille overføring i klasserommet med eksemplar fremstilling slik at bruken blir vederlagspliktig og kan omfattes av avtalelisens.

Norwaco har gått grundig inn i dette og argumenterer fortsatt for at klasseromsbestemmelsen i norsk rett er EU-rettsstridig for så vidt gjelder overføring av verk. Creo støtter Norwaco her.

Creo har i innspillrunden i 2021 fremsatt innsigelser mot gjeldende § 43 tredje ledd, ved at bestemmelsen fastslår at både fremføring og overføring som skjer i ordinær klasseromsundervisning, skal anses å skje *innenfor det private området*. Vi mener det er en sterk og tilfeldig uthuling av eneretten, og slik vi ser det, også formelt sett en gjennomføring i strid med EU-retten. Å fastslå generelt at fremføring og overføring ligger *innenfor det private område* og derved at slik bruk kan foretas uten samtykke, vil kunne frata rettighetshaverne en naturlig inntektsarena og retten til rimelig vederlag for noe som *kan representere en intens bruk av verket/prestasjonen*. Vederlagsberegning og betaling kan alternativt enkelt skje gjennom avtalelisensmodeller, som tidligere er utarbeidet for tekst (Kopinor). Norwaco vil, slik Creo ser det, kunne være en egnet organisasjon for å forvalte undervisningssektoren for andre rettighetshavere enn forlag/forfattere.

Creo viser samtidig til at det har skjedd vesentlige endringer av bruk av verk og prestasjoner siden klasseromsregelen ble lovfestet. Det vises bl.a. til at noe av pensumfordypningen har gått over til utlegging/overføring til digitale plattformer, som betyr at det som tidligere ble lest i bøker (egenstudier/lekser), nå i større grad blir vist på skjermer. Det antas også at bruk av audiovisuelle virkemidler generelt har økt ved undervisning. Nye formidlings- og mottaksformer av pensumlitteraturen kan medføre store inntektstap for rettighetshaverne, dersom klasseromsregelen videreføres.

Creo opprettholder tidligere merknader og viser samtidig til hørings svar fra Norwaco og Kopinor.

4.3 Tvisteløsning og avtalelisens

4.3.1. Avtalelisens

Creo støtter departementets syn om at det kun er kollektive forvaltningsselskaper som kan godkjennes av Patentstyret for å inngå avtale med avtalelisensvirkning. Ellers vil en slik avtale mangle legitimitet, som sikres gjennom at forvaltningsorganisasjonen må være representative for rettighetene som benyttes.

4.3.2 Alternativ tvisteløsningsnemnd

Creo støtter også at departementet foreslår å opprette en tvisteløsningsnemnd for tvister vedrørende rimelig vederlag og avtalejustering utenfor domstolene (Opphavsrettsnemnda).

Imidlertid er vi uenige i at det ved strid om hvorvidt det er grunnlag for avtalejustering, må foreligge enighet om at Opphavsrettsnemnda skal avgjøre tvisten, for at det skal skje. Creo mener at både for spørsmål om rimelig vederlag og om at det skal foretas avtalejustering er det tilstrekkelig at en av partene ønsker slik behandling.

Å føre sak for domstolene er svært kostbart og tidkrevende, og det antas at det svært lave antallet saker for domstolene innenfor dette feltet, nettopp skyldes kunstneres vegring for å pådra seg høye kostnader med den svake økonomien og den lave levestandarden som de fleste av dem har. Mulighet for å kunne behandle en tvist for Opphavsrettsnemnda er derfor et meget godt og etterspurt tiltak. Ved å kreve enighet om nemndsbehandling, kan dette bli et maktmiddel som brukere og bedre bemidlete motparter kan bruke for å fremtvinge en ubalansert løsning. Det kan trues med at nemndsbehandling krever enighet, og at dersom rettighetshaverne ikke trekker kravet vil de måtte fremme det overfor en domstol, som kunstnerne ikke har råd til. Det burde derfor være tilstrekkelig at en av partene ønsker nemndsbehandling for at en tvist kan fremmes for Opphavsrettsnemnda.

Creo ønsker at nemnda skal behandle saker om rimelig vederlag, da bestemmelsen ikke vil få noe reelt innhold dersom den ikke kombineres med en effektiv tvisteløsningsordning. Vi mener det er nær sammenheng mellom innsynsrett, avtalejustering, og fastsettelse av et rimelig vederlag, og at det vil være ressursbesparende både for rettssystemet og opphavere/utøvende kunstnere at dette er gis enhetlig og samordnet behandling i samme tvisteløsningsorgan.

Departementet ber oss videre om å ta stilling til hvorvidt det er behov for en øvre beløpsgrense, dersom man velger Alternativ B, og åpner for en behandling av rimelig vederlag ved Opphavsrettsnemnda. Creo mener at det ikke bør sette en øvre beløpsgrense. Partenes behov for avklaring må ikke avskjæres på bakgrunn av en beløpsgrense.

For øvrig mener Creo at nemnda burde være tilgjengelig for mekling både før og etter avtaleinngåelse, og at slik mekling er best egnet ved å være en frivillig ordning. Det er imidlertid viktig at mekleren ikke er den samme som den som fatter beslutninger i en eventuell tvist som reises i samme sak.

Vi ber departementet vurdere hvorvidt det bør åpnes for at Opphavsrettsnemnda skal kunne behandle alle saker under bestemmelsene i åndsverkloven, da dette vil kunne være ressursbesparende og hensiktsmessig.

4.4 Forslaget til endringer i hhv. åvl § 114 og forskriftens § 58

Creo støtter forslaget til endringer i hhv. åvl § 114 og forskriftens § 58 med tanke på å bevare og sikre Fond for utøvende kunstnere. Det er viktig å minne om at FFUK, med fondsavgiften for bruk av ikke-vernede innspillinger, står på egne ben både organisatorisk og finansielt. Selv om fondet er en særnorsk ordning, vil utøvende kunstnerne med virke i Norge uten tvil være tjent med at fondet består. FFUK har siden slutten av 50-tallet på ulike måter vært en sentral støttespiller for selvstendig næringsdrivende, de første årene med tildelinger ut fra både kunstneriske og sosiale hensyn. I dag er FFUK et kulturfond som muliggjør profesjonelt virke i den usikre prosjektøkonomien mange selvstendig næringsdrivende har. Etter prinsippet om materiell gjensidighet, kan det hevdes at fondsavgiften henter midler fra en bruk som uten fondsloven ville ha vært gratis. Det fremstår som rimelig at brukerne av ikke-vernet musikk betaler for denne på lik linje med bruk av vernet musikk.

Nett- og videresendingsdirektivet (EU) 2019/789

Når det gjelder Nett- og videresendingsdirektivet viser Creo til høringssvaret fra Norwaco som vi i det vesentlige støtter.

Mvh

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Hans Ole Ege'.

Forbundsleder
Creo – forbundet for kunst og kultur