



DEN NORSKE
FORLEGGERFORENING

Kulturdepartementet
PB 8030
0030 Oslo

Oslo, 23. september 2016

Høring - forslag til ny forskrift om avleveringsplikt for allment tilgjengelige dokumenter og endringer i forskrift til åndsverkloven

1. Innledning

Vi viser til Kulturdepartementets høring med frist 23. september 2016.

Forleggerforeningen er en bransjeorganisasjon for forlag som representerer den vesentlige del av bokomsetningen i Norge. Forleggerforeningen har over 90 medlemsforlag. Foreningen tar hånd om fellestiltak og service overfor medlemsforlagene. Forleggerforeningen har inngått normalavtaler med forfatterforeningene og oversetterforeningene, samt Bokavtalen med Bokhandlerforeningen.

Forleggerforeningen er medlem av Kopinor. Kopinor har levert eget høringssvar, og Forleggerforeningen stiller seg bak konklusjonene, og da særlig at;

- forslaget slik det er utformet oppfyller ikke kravet om at bruk av materialet bare kan skje for formålene angitt i pliktavleveringsloven § 1.
- forslaget er ikke innenfor rammene av EU lovgivning og tretrinns-testen, jf. direktivet art. 5(5), TRIPS-avtalen art. 13 og Bernkonvensjonen art. 9(2)
- det bør bare gis tilgang tilgang fra godkjente terminaler i vedkommende universitets eller høgskoles lokaler, for å ha kontroll og hindre omgåelser.

2. Oppsummering av Forleggerforeningens høringsvar

Forleggerforeningen støtter ikke departementets forslag om en avgrenset tilgang til digitale dokumenter i Nasjonalbibliotekets lokaler eller forslagene om digitale brukstillatelser. Forleggerforeningen mener at forslagene innebærer en avgrensning av rettighetshaveres enerett som vil være i strid EUs opphavsrettsdirektiv.

Det er ikke redegjort nærmere for premisset om at «strømmeteknologien i dag kan anses som en sikker og praktisk metode». Forleggerforeningen mener at det er fare for uønsket spredning, noe som igjen vil være skadelig for rettighetshavernes økonomiske interesser.

Som utdypet nedenfor, Forleggerforeningen er ikke imot at digitalt innhold strømmes *til* bibliotekene, dersom dette skulle være sikker teknisk ønskelig som ikke er for ressurskrevende. Skal verk tilgjengeliggjøres gjennom strømming *fra* bibliotekene, bør det imidlertid skje gjennom individuelle eller kollektive lisenser med annen sikkerhet enn det som etablert under bokhylla.no.

3. Digital tilgang til pliktavlevert materiale

Forleggerforeningen støtter ikke departementets forslag om en avgrenset tilgang til digitale dokumenter i Nasjonalbibliotekets lokaler (ny § 1-10) eller forslagene om såkalte digitale brukstillatelser i UH-sektoren og til folkebibliotek, Stortingsbiblioteket, Sametingets bibliotek og andre offentlige bibliotek (ny §§ 1-10a og 1-10b).

Forleggerforeningen er av den oppfatning at de nevnte forslagene innebærer en avgrensning av rettighetshaveres enerett som vil være i strid EUs opphavsrettsdirektiv.

Rettighetshavere har en enerett til å råde over sine åndsverk ved å fremstille varige eller midlertidige eksemplarer av disse og ved å gjøre dem tilgjengelige for allmennheten. Som departementet selv skriver, innebærer ikke pliktavlevering at verket er «overdratt med opphavsmannens samtykke» i henhold til åndsverkloven § 19, og innebærer således ikke noen konsumpsjon av rettighetshavers enerett. Eksemplarfremstilling og tilgjengeliggjøring av pliktavleverte verk krever derfor samtykke fra rettighetshavere eller særskilt

hjemmel som gjør avgrensninger i rettighetshaveres enerett. Slike hjemler kan bare gis innenfor rammene av EUs opphavsrettsdirektiv.

I direktivets artikkel 5 oppstilles en uttømmende liste av unntak fra og avgrensninger av opphavsmannens enerett som tillates for medlemsstater i EU-/EØS-samarbeidet. At denne listen er uttømmende, foruten noen mindre og ikke relevante unntak, er uttalt i direktivets fortalesnote 39 og i EU-domstolens praksis.

Departementet viser i høringsnotatet til at opphavsrettsdirektivet tillater unntak fra eneretten i forbindelse med forskning (artikkel 5.3.a) og at direktivet tillater tilgjengeliggjøring av verk i samlingene på terminaler i institusjonens egne lokaler (artikkel 5.3.n). Forleggerforeningen mener at ingen av disse artiklene gir det nødvendige spillerommet til å innføre departementets foreslåtte avgrensning av eneretten. Artikkel 5.3.a gir kun rom for unntak for «the sole purpose of illustration» og artikkel 5.3.n gir kun rom for unntak for «communication or making available [...] by dedicated terminals on the premises of establishments referred to in paragraph 2 (c)» (offentlige bibliotek m.v).

Det er etablert i rettspraksis fra EU-domstolen at disse unntakene skal tolkes strengt for å sikre harmonisering mellom medlemsstatene, og Forleggerforeningen mener at de foreslåtte digitale bruksrettighetene vil åpne for unntak fra rettighetshaveres enerett som faller utenfor det artikkel 5.3.a og 5.3.n i direktivet tillater.

Det vises i denne sammenheng til sak C-117/13 Ulmer i EU-domstolen, avsnitt 50-57, hvor domstolen avviser at artikkel 5.3.n åpner for annet enn ren tilgjengeliggjøring ved dedikerte terminaler i ABM-institusjonenes lokaler. Slik vi leser departementets forslag om digitale bruksrettigheter, vil det åpne for online tilgjengeliggjøring til brukere utenfor institusjonenes lokaler, og derfor være i strid med direktivet.

Det vises i denne sammenheng også til direktivets fortalesnote 40 og 44 (Forleggerforeningens utheving):

« (40) Member States may provide for an exception or limitation for the benefit of certain non-profit making establishments, such as publicly accessible libraries and equivalent institutions, as well as archives. However, this should be limited to certain special cases covered by the

reproduction right. *Such an exception or limitation should not cover uses made in the context of on-line delivery of protected works or other subject-matter. [...]*

(44) When applying the exceptions and limitations provided for in this Directive, they should be exercised in accordance with international obligations. Such exceptions and limitations may not be applied in a way which prejudices the legitimate interests of the rightholder or which conflicts with the normal exploitation of his work or other subject-matter. *The provision of such exceptions or limitations by Member States should, in particular, duly reflect the increased economic impact that such exceptions or limitations may have in the context of the new electronic environment. Therefore, the scope of certain exceptions or limitations may have to be even more limited when it comes to certain new uses of copyright works and other subject-matter.».*

Denne strenge linjen som direktivet legger opp til i forbindelse med tilgjengeliggjøring på nett (f.eks. strømming) må sees i sammenheng med den store faren for uønsket spredning som oppstår når noe gjøres fritt eller enkelt tilgjengelig i digitalt format¹. Når noe først er digitalt tilgjengelig, vil det enkelt kunne deles videre uten rettighetshavers samtykke, og da med få muligheter for rettighetshaver til å stanse videre uønsket spredning.² Dette vil både gjelde for innhold som er gjort tilgjengelig på nett gjennom digitale brukslisenser, og innhold som gjøres fritt tilgjengelig for brukere som oppholder seg i Nasjonalbibliotekets lokaler.

I forslaget til nytt tredje ledd i forskriftens § 1-10 er ikke presisert hvordan tilgjengeliggjøringen skal skje, og bestemmelsen stiller ingen krav til at

¹ Forleggerforeningen har tidligere redegjort for systematisk lenking fra NDLA inn i bokhylla.no til eldre studielitteratur.

² Vi gjør oppmerksom på at EU Kommisjonen arbeider med dette spørsmålet, men fokuset er utelukkende på eksemplarframstilling for å bevare. Som Kommisjonen sier i sin Impact assessment: «Permitted uses: beneficiary institutions would be able to perform all acts of reproduction and make as many copies as necessary for preservation purposes, into any format and media, irrespective of the technique used and of the state of a given work (for example, even before degradation has started). The exception would only cover the reproduction right (and the database extraction right in the case of the protection of non-original datasets). It would as such not permit further distribution or uses of the content, for example its making available». Vi er også oppmerksomme på at det i forslaget til nytt EU opphavsrettsdirektiv er foreslått unntak fra eneretten, men vi minner om at det følgende er foreslått mht pliktavlevert materiale: *Member States shall provide for an exception to the rights provided for in Article 2 of Directive 2001/29/EC, Articles 5(a) and 7(1) of Directive 96/9/EC, Article 4(1)(a) of Directive 2009/24/EC and Article 11(1) of this Directive, permitting cultural heritage institutions, to make copies of any works or other subject-matter that are permanently in their collections, in any format or medium, for the sole purpose of the preservation of such works or other subject-matter and to the extent necessary for such preservation.* jf article 5 of Proposal for DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL on copyright in the Digital Single Market.

Nasjonalbiblioteket forhindrer videre deling av det tilgjengeliggjorte innhold. Det fremstår da som nærliggende at brukere vil bli gitt fri tilgang til innholdet også fra egne PC-er dersom de oppholder seg i Nasjonalbibliotekets lokaler, noe som vil gjøre det mulig å enkelt lagre og videreformidle innholdet. Det må antas at det er nettopp denne risikoen som ligger bak både opphavsrettsdirektivets og åndsverklovens avgrensning av lovlig tilgjengeliggjøring til særskilte terminaler i institusjonenes lokaler. Forleggerforeningen støtter på denne bakgrunn ikke departementets forslag om nytt tredje ledd i forskriftens § 1-10.

Til forslagene om digitale brukstillatelser finner Forleggerforeningen grunn til å påpeke at Nasjonalbibliotekets tekniske løsning for bokhylla.no, som departementet viser til ved flere anledninger, gjør det relativt enkelt for brukerne å fremstille eksemplarer av verkene som gjøres tilgjengelig (alle sidene tilgjengeliggjøres som bilder som brukeren enkelt kan laste ned med å høyreklikke på disse). Det er grunn til å tro at brukerne av de digitale brukstillatelsene vil benytte seg av denne eller andre tekniske muligheter for å fremstille varige eksemplarer av verkene de får tilgang til. Forleggerforeningen finner det lite betryggende at departementet konstaterer, uten nærmere redegjørelse at den teknologiske «strømmeteknologien i dag kan anses som en sikker og praktisk metode». Spesielt hva gjelder strømming av bøker, vil det etter det Forleggerforeningen kjenner til, alltid være mulig å ta skjermbilder av de publiserte sidene og sammenstille disse manuelt eller automatisk. Selv om dette vil være i strid med brukernes tillatelser, mener vi at det er så nærliggende at en slik eksemplarfremstilling vil finne sted at departementets foreslåtte brukstillatelser ikke består tretrinnsstegen i opphavsrettsdirektivets artikkel 5.5.

Forleggerforeningen er av den oppfatning at det er mer hensiktsmessig å videreføre praksisen med at de ulike institusjonene mottar egne eksemplarer av de pliktavleverte verkene, som de da kan gjøre tilgjengelig ved bruk av terminaler i deres lokaler. En slik praksis vil sikre tilgang til de pliktavleverte verkene innenfor åndsverkloven og opphavsrettsdirektivets rammer, og uten å gå på tvers av rettighetshaveres kommersielle interesser. Dersom ytterligere tilgang til beskyttede verk er ønskelig for arkiver, biblioteker og museer, kan det heller vurderes om dette lar seg ordne gjennom avtaler med rettighetshavere i henhold til åndsverkloven § 16a.

4. Definisjon av «forsker»

Forleggerforeningen er enig med Kopinor om at brukstillatelser må avgrenses mot studenter på bachelor- og masternivå og ansatte som er tilknyttet universitet eller høyskole som ikke driver med forskning, da dette vil virke til fortrensel for salg av pensum- og faglitteratur på papir og digitalt.

Som beskrevet over er rammene for slike unntak snevre. Forleggerforeningen mener at ønsket om økt tilgang til forsknings- og studieressurser er mulig gjennom avtalelisenser etter åndsverkloven § 16a.

5. Bruk av pliktavlevert materiale i Språkbanken

Forleggerforeningen er positiv til departementets satsing på språkteknologisk utvikling, men mener at dette kan gjøres med avtalelisenser i henhold til åndsverkloven § 16 a, i den grad det er nødvendig.

Forleggerforeningen vil likevel kort kommentere enkelte forhold knyttet til forslaget om bruk av pliktavlevert materiale i Språkbanken.

Det er uklart hva den foreslåtte hjemmelen i § 1-4 skal dekke og gi tillatelse til. I forslaget står det at et korpus som består av det pliktavleverte materiale vil være stadig voksende og vil sette forskere i stand til å studere språkets kontinuerlige utvikling. Basert på denne uttalelsen kan det virke som at forslaget i realiteten er en tilgjengeliggjøring av alt pliktavlevert (og digitalisert) innhold til enhver som anses å drive med språkforskning. Forleggerforeningen er derfor ikke enig i departementets vurdering om at bruken ikke vil komme i konflikt med rettighetshaveres økonomiske interesser. Selv om selve forskningsresultatene typisk vil dreie seg om statistiske opplysninger, ser forutsetningen for denne forskningen ut til å være at alt digitalt pliktavlevert innhold gjøres tilgjengelig uten klare rammer eller beskrivelse av hvordan dette kan gjøres. Det vises igjen til den snevre adgangen til å vedta denne typen avgrensning av rettighetshaveres enerett i opphavsrettsdirektivet, noe som klart nok også aktualiseres i denne sammenheng.

Forleggerforeningen mener at en slik særegen hjemmel for bruk av digitalt pliktavlevert materiale som grunnlagsmateriale for språklig korpus må innsnevres til å være innenfor rammene oppstilt i opphavsrettsdirektivets

artikkel 5.3.a og 5.3.n, og utformet på en måte som sikrer at den består tretrinns testen i artikkel 5.5.

Forleggerforeningen foreslår i denne sammenheng at en hjemmel til slik bruk klart presiserer at bruken til forskning må skje innenfor Nasjonalbibliotekets lokaler eller på andre godkjente terminaler uten mulighet for å ta varige fysiske eller digitale kopier av innholdet som brukes.

Med vennlig hilsen

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Kristenn Einarsson', written over a faint circular stamp.

Kristenn Einarsson
Administrerende direktør,
Den norske Forleggerforening