

# BILLEDRET



## 6. DELBETÆNKNING

*fra udvalget vedrørende revision af  
ophavsretslovgivningen*

**BETÆNKNING NR 1063  
KØBENHAVN 1986**



trykt på genbrugspapir

*Forsidevignet: Claus Deleuran*

ISBN 87-503-5978-9

Stougaard Jensen/København

Ka 00-56-bet.

Oplag: 1500 expl.

## INDHOLD

1.	<b><u>Forord</u></b>	7
2.	<b><u>Indledning og oversigt over udvalgets forslag</u></b>	10
3.	<b><u>Beskyttelse af kunstværker m.v.</u></b>	17
3.1.	Indledning	17
3.2.	Gennemgang af enkeltpørgsmål	17
3.2.1.	Beskrivende kort og tegninger	17
3.2.2.	Forholdet ophavsret/mønsterret	19
3.2.3.	Fremstilling af eksemplarer til privat brug	20
3.2.4.	Ændring af bygninger	30
3.2.5.	Kunstnerisk udsmykning af bygninger	33
3.2.6.	Kreditorforfølgning i kunstværker	35
3.2.7.	Signering af kunstværker	37
3.3.1.	Udvalgsflertallets forslag til lovbestemmelser	37
3.3.2.	Bemærkninger til forslagene	39
4.	<b><u>Fotoretten</u></b>	49
4.1.	Gældende ret	49
4.2.	Fotorettens systematiske placering	51
4.2.1.	Baggrunden for fotoloven	51
4.2.2.	Kritik af fotoloven	52
4.2.3.	Udenlandsk ret	55
4.2.3.1.	De nordiske lande	55
4.2.3.2.	Vesttysk ret	56
4.2.3.3.	Østrigsk ret	56

4.2.3.4.	Engelsk ret	57
4.2.3.5.	Fransk ret	57
4.2.4.	Udvalgets overvejelser	58
4.3.	Fotorettens materielle indhold	64
4.3.1.	Eksemplar fremstilling	64
4.3.2.	Visning	64
4.3.3.	Spredning af eksemplarer	65
4.3.4.	Ideelle rettigheder	66
4.3.5.	Indskrænkninger i fotoretten	66
4.4.	Overdragelse af fotoret, retten til bestilte billeder	76
4.5.	Fotorettens, varighed	82
4.6.1.	Flertallets forslag til lovbestemmelser	84
4.6.2.	Bemærkninger til forslaget	85
<b>5.</b>	<b><u>Nye ophavsretlige beføjelser</u></b>	<b>91</b>
<b>5.1.</b>	<b>Følgeretten</b>	<b>91</b>
5.1.1.	Indledning	91
5.1.2.	Udenlandsk ret	94
5.1.2.1.	Frankrig	94
5.1.2.2.	Vesttyskland	97
5.1.2.3.	Norge	98
5.1.2.4.	De europæiske Fællesskaber	100
5.1.2.5.	De internationale konventioner	101
5.1.3.	Diskussion af forskellige muligheder for tilrettelæggelse af følgeretten	102
5.1.3.1.	Værdistigningsafgift eller salgsafgift?	103
5.1.3.2.	Hvilke handler bør være omfattet?	104
5.1.3.3.	Hvilke værker bør være omfattet?	105
5.1.3.4.	Hvilke værkseksemplarer bør være omfattet?	107
5.1.3.5.	Mindstegrænse for afgiftstilsvar	111
5.1.3.6.	Rettens indehaver	111
5.1.3.7.	Afgiftens praktiske tilrettelæggelse	112
5.1.4.	Udvalgets overvejelser	115

5.1.5.1.	Udvalgsflertallets forslag til lovbestemmelser	123
5.1.5.2.	Bemærkningen til forslaget	125
5.2.	Udstillingsvederlag	130
5.2.1.	Indledning	130
5.2.2.	Udenlandsk ret	132
5.2.3.	Diskussion af forskellige muligheder for tilrettelæggelse af udstillingsvederlag	134
5.2.3.1.	Generelle rettigheder ctr. rettigheder til udstillinger	134
5.2.3.2.	Et ophavsretsligt vederlag ctr. en kunststøtteordning	134
5.2.3.3.	De omfattede udstillinger	136
5.2.3.4.	De omfattede værkstyper	138
5.2.3.5.	De omfattede værkseksemplarer	138
5.2.3.6.	Rettens praktiske tilrettelæggelse	139
5.2.4.	Udvalgets overvejelser	142
5.2.5.1.	Udvalgets forslag til lovbestemmelser	144
5.2.5.2.	Bemærkninger til forslaget	145
5.3.	<b>Adgangsret</b>	148
5.3.1.	Rettens baggrund	148
5.3.2.	Udenlandsk ret	149
5.3.2.1.	Finland	149
5.3.2.2.	Norge	150
5.3.2.3.	Vesttyskland	151
5.3.2.4.	Frankrig	151
5.3.3.	Diskussion af forskellige muligheder for tilrettelæggelse af adgangsretten	152
5.3.3.1.	De omfattede værker	152
5.3.3.2.	De omfattede eksemplarer	153
5.3.3.3.	Rettens omfang	154
5.3.3.4.	Rettens subjekt	155
5.3.3.5.	Rettens praktiske tilrettelæggelse	155
5.3.4	Konklusion	156
5.3.5.1.	Udvalgets forslag til lovbestemmelse	157
5.3.5.2.	Bemærkninger til forslaget	157



## 1 Forord.

Udvalget vedrørende revision af ophavsretslovgivningen blev nedsat af ministeren for kulturelle anliggender i maj 1976. Udvalget har til opgave at foretage en gennemgang af lovgivningen om ophavsret, dvs. loven om ophavsret til litterære og kunstneriske værker og loven om retten til fotografiske billeder, samt at fremkomme med de forslag til ændringer i denne lovgivning, som skønnes påkrævede eller ønskelige, navnlig under hensyn til den teknologiske udvikling og den øvrige samfundsudvikling, der har fundet sted siden lovenes vedtagelse i 1961.

Udvalget har hidtil afgivet fem delbetænkninger:

I januar 1981 publiceredes udvalgets 1. delbetænkning: Licenskonstruktioner og fotokopiering, betænkning 912/1981, i april 1982 publiceredes den 2. delbetænkning: Båndafgifter - sanktioner - påtale, betænkning 944/1982, i december 1982 publiceredes den 3. delbetænkning: Beskyttelse af kunstneriske præstationer, betænkning 962/1982, i februar 1984 publiceredes den 4. delbetænkning: Film- og videogramspørgsmål, betænkning 1000/1984, og i juni 1985 publiceredes den 5. delbetænkning: Ophavsretligt biblioteksvederlag, betænkning 1038/1985. For nærmere oplysninger om udvalgets arbejde med disse emner henvises til disse betænkningers forord.

Udvalget påregner senere at afgive delbetænkning om beskyttelsen af edb-programmer, databaser og integrerede kredsløb. En afsluttende betænkning påregnes afgivet i 1986/87.

Udvalget har ved denne delbetænkningss afgivelse følgende sammen-  
sætning:

Professor, dr.jur. Mogens Kockvedgaard (formand)

Advokat Jens Buhl

Direktør i Danmarks Radio Erik Carlsen

Professor, direktør Halvor Lund Christiansen

Administrator Svend Erichsen

Advokat Bjørn Høberg-Petersen

Bibliotekskonsulent Anna Johansen (Fællesudvalget for folkebib-  
lioteker og forskningsbiblioteker)

Kontorchef i Danmarks Radio Britta Kummel

Adm. direktør Fl. Leth-Larsen (Danske Dagblades Forening)

Advokat Erik Mohr Mersing (Den danske Forlæggerforening)

Grafikeren Vera Myhre (Akademirådet)

Fuldmægtig Johannes Nørup-Nielsen (ministeriet for kulturelle  
anliggender)

Landsretssagfører Jan Schultz-Lorentzen

Advokat., jur.dr. Jytte Thorbek (Dansk Folkeoplysnings Samråd)

Kontorchef Niels Thye (undervisningsministeriet)

Udvalgets sekretær er stipendiat Jørgen Blomqvist, Det **rets-**  
videnskabelige Institut A ved Københavns universitet.

Medlemmerne Jens Buhl, Halvor Lund Christiansen, Svend



Erichsen, Bjørn Høberg-Petersen og Jan Schultz-Lorentzen udgør sammen forretningsudvalget i de ophavsretlige organisationers samarbejdsforum, Kasetteudvalget. Disse medlemmer repræsenterer i fællesskab samtlige de 27 organisationer, som indgår i dette udvalg.

Udvalgets arbejde sker i nær kontakt med de tilsvarende udvalg i Finland, Norge og Sverige. Formænd og sekretærer i de nordiske udvalg afholder, med deltagelse af en observatør fra Island, jævnligt møder, hvor de aktuelle lovgivningsspørgsmål forhandles.

Nærværende delbetænkning har været forhandlet på disse møder. Det skal dog bemærkes, at for så vidt angår en række spørgsmål, herunder ikke mindst de i afsnit 5 drøftede nye ophavsretlige beføjelser, er overvejelserne i de andre nordiske landes udvalg stadig i deres vorden ved afgivelsen af nærværende betænkning.

Udvalget har iøvrigt på møder med implicerede danske organisationer haft lejlighed til at gøre sig bekendt med disses synspunkter vedr. henholdsvis fotografibeskyttelsen og indførelsen af følgeret.

Ved vedtagelsen af nærværende delbetænkning har udvalget afholdt 83 møder.

København, den 11. oktober 1985.

Jens Buhl	Erik Carlsen	H. Lund Christiansen
Svend Erichsen	B. Høberg-Petersen	Anna Johansen
M. Kockvedgaard (formand)	Britta Kummel	Fl. Leth-Larsen
Erik Mohr Mersing	Vera Myhre	J. Nørup-Nielsen
J. Schultz-Lorentzen	Jytte Thorbek	N. Thy

/J. Blomqvist

## 2 Indledning og oversigt over udvalgets forslag.

1. Denne delbetænkning indeholder en gennemgang af en række af de regler i ophavsretslovgivningen, som specielt vedrører beskyttelsen af billedkunst, bygningsværker samt fotografiske billeder. Desuden indeholder den overvejelser og forslag vedrørende indførelse af nogle nye ophavsretlige beføjelser, som sigter på at styrke billedkunstnernes retlige stilling.

Udgangspunktet for udvalgets overvejelser omkring billedkunstnernes ophavsretlige beskyttelse er den generelt set ringe økonomiske situation, som hovedparten af de danske billedkunstnere befinder sig i. At enkelte succesrige billedkunstnere klarer sig godt og opnår indkomster over det "normale" gennem deres kunstneriske virksomhed, bør ikke bortlede opmærksomheden fra, at langt de fleste billedkunstnere - og heriblandt også anerkendte og berømmede kunstnere - ikke er i stand til at leve af de indtægter, som den kunstneriske virksomhed kaster af sig.

Senest er billedkunstnernes og kunsthåndværkernes vilkår dokumenteret i en omfattende undersøgelse, jfr. Bent Rønkvist, Billedkunsten og kunsthåndværket i Danmark, med hovedvægten på kunstnernes levevilkår i 1979, København, Billedkunstnernes forbund, 1983. Denne undersøgelse er baseret på 1.514 besvarelser af ialt 2.249 spørgeskemaer, sendt til medlemmerne af Billedkunstnernes Forbund, Danske Kunsthåndværkeres Landssammenslutning, Kunsthåndværkerrådet, Kunstnersamfundet samt de forskellige kunstnersammenslutninger og tillige til debutanter fra de seneste 3 år ved Charlottenborgs Forårsudstilling, Kunstnernes Efterårsudstilling og Kunstnernes Påskeudstilling. Endelig sendtes skemaer til de kunstnere, som havde udstillet inden for de seneste 3 år, således som dette havde kunnet registreres ved Katalogsamlingen på Statens Museum for Kunst.

Undersøgelsen viste en gennemsnitlig indkomst ved salg af kunsthåndværker i 1979 på kr. 20.700 for billedkunstnerne og kr. 25.030 for kunsthåndværkerne. Hertil kom en række andre indtægtskilder såsom foredrag og lignende. Udlejning af værker til udstillingsbrug androg kun en forsvindende del af kunstnernes indtjening,

nemlig under ½%. Offentlige og private legater, priser m. v. androg omkring 5% af de samlede indtægter for de to grupper. Den samlede gennemsnitlige indkomst for kunstnerisk virke androg i 1979 for billedkunstnerne 23.250 kr. og for kunsthåndværkerne 28.030 kr.

Ved at sammenligne kunstnernes salgsindtægter og billedleje med de udgifter til materialer, arbejdslokaler, transport osv. som er forbundet med den kunstneriske virksomhed, når man frem til et regnskabsresultat for det kunstneriske arbejde. Undersøgelsen indeholder en specificeret opgørelse for de 30-39 årige malere, og gennemsnittet for de mandlige malere viser sig at være 4.643 kr. Udsvingene er her betydelige, idet regnskabsresultaterne varierer mellem 176.902 kr. og - 44.508 kr. For aldersgruppens kvindelige malere er gennemsnittet 2.982 kr. med resultater svingende mellem 44.000 kr. og - 44.508 kr. For malere som helhed, altså alle aldersgrupper under ét er det gennemsnitlige regnskabsresultat 12.547 kr. for mænd og 13.740 kr. for kvinder.

Udvalget er af den opfattelse, at et righoldigt og frodigt kulturelt liv må forudsætte en rimelig økonomisk baggrund, hvis man skal gøre sig håb om at opnå en høj kvalitet. Den citerede undersøgelse giver god grund til at antage, at billedkunsten ikke for tiden har et sådant økonomisk grundlag. Efter udvalgets opfattelse bør man derfor nøje overveje at gennemføre en styrkelse af billedkunstens ophavsretlige position, især med henblik på at etablere nogle supplerende indkomstkilder for billedkunstnerne.

Efter udvalgets opfattelse bør det i denne henseende understreges, at gennemførelsen af ophavsretlige vederlagskrav ikke isoleret vil kunne løse billedkunstens økonomiske problemer. Dels vil der altid være visse grænser for, hvilke beløb man vil kunne trække ud af den sektor i samfundet, som varetager udnyttelsen af kunstværkerne, dels vil ophavsretlige vederlagskrav normalt ikke i så høj grad komme de unge og mindre kendte til gode. Derimod kan sådanne rettigheder betyde forøgede indtægter for bl.a. ældre billedkunstnere og disses efterladte. På denne måde kan ophavsrettigheder aflaste de mere socialt

motiverede tilskudsordninger for kunstnere og derved frigøre midler til f.eks. de yngre og uetablerede kunstnere. Bestræbelserne på at komme billedkunsten økonomisk til undsætning bør derfor efter udvalgets opfattelse ske på flere planer, både det rettighedsmæssige og det kunststøttedmæssige. Det er af denne grund en afgørende forudsætning for udvalgets overvejelser, at en styrkelse af den rettighedsmæssige side ikke må ske på bekostning af de eksisterende tilskudsordninger, og der er ejheller basis for at hævde, at eventuelle forbedringer af disse ordninger overflødiggøres gennem rettighedsmæssige forbedringer. Det ville være en meningsløs forflygtigelse af samfundets kulturelle forpligtelser.

En vigtig grund til at styrke billedkunstens rettighedsmæssige position er, at man traditionelt altid har friholdt den væsentligste del af udnyttelsen af billedkunst fra den ophavsretlige beskyttelse. Ser man f.eks. på litterære værker, er den centrale udnyttelse fremstillingen af eksemplarer med henblik på spredning til almenheden. Her har forfatterne en rimeligt stærk retlighedsmæssig position, idet de kan afhænde trykningsrettighederne mod f.eks. en betaling af royalties for udnyttelsen. Ved de musikalske værker er forholdet i princippet det samme, for så vidt angår udgivelsen af noder. Ved den offentlige fremførelse af musikværker, f.eks. i radioen eller ved koncerter, er komponister og tekstforfattere ligeledes dækket ind rettighedsmæssigt, idet de på basis af deres ophavsret gennem forvaltningsselskabet KODA kan kræve vederlag for opførelserne.

For billedkunstnernes vedkommende er den rettighedsmæssige dækning betydeligt svagere på de områder, som repræsenterer den typiske udnyttelse af deres værker. Den typiske udnyttelse af det billedkunstneriske værk består i, at kunstneren sælger originaleksemplaret (ved unika) eller iøvrigt sælger eksemplarer af f.eks. grafiske arbejder eller afstøbninger af skulpturer. Herefter bliver disse værker fremvist i private eller offentlige omgivelser, og til tider viderespredes de ved salg af værkseksemplarerne. Billedkunstnerne har ingen rettigheder til disse former for udnyttelse, jfr. bestemmelserne i ophavsretslovens § 25. At billedkunstnerne i stedet har rettigheder til f.eks.

trykning af afbildninger af værker på plakater og reproduktioner, i kunstbøger osv. samt - med visse begrænsninger - til visning i TV, spiller en mindre rolle, idet disse udnyttelsesformer er marginale i forhold til de ikke-rettighedsbelagte udnyttelsesformer.

Der stilles på denne baggrund 2 forslag. Et flertal i udvalget foreslår således, at der tillægges billedkunstnerne en ret til vederlag, når eksemplarer af deres værker videresælges - en såkaldt følgeret (droit de suite) (afsnit 5.1). Denne ret, der skal være uoverdragelig for kunstneren selv og de efterladte, skal omfatte alle offentlige salg, det være sig på auktioner eller i kunsthandelen. Vederlaget foreslås som en fast afgift (5%) på salgsprisen, incl. evt. salærer, og det vil derfor ikke spille nogen rolle, om de pågældende eksemplarer er steget eller faldet i værdi siden et evt. forudgående salg. Vederlaget tænkes indkrævet af en fællesorganisation for kunstnerne, og det forventes i så vidt omfang, som det er økonomisk rimeligt, udbetalt individuelt til de pågældende kunstnere eller deres efterladte. Et mindretal kan ikke tilslutte sig forslaget, bl.a. fordi der finder, at det forventede afgiftsprovener vil komme til at stå i misforhold til de med afgiftssystemet forbundne administrationsomkostninger og -byrder.

Udvalget foreslår endvidere, at man giver billedkunstnerne ret til et udstillingsvederlag (afsnit 5.2). Herigennem ønsker man at sikre ophavsmændene et vederlag, når deres værker udstilles offentligt, også selv om de har afhændet de pågældende værkseksemplarer. Vederlagsretten omfatter dels alle udstillinger og anden fremvisning af kunstværker, som foranstalles af det offentlige, dels kunstudstillinger, som foranstalles af private. I sidstnævnte tilfælde skal der dog efter forslaget kun betales vederlag, hvis der kræves entre til udstillingen.

Endelig foreslår udvalget, at ophavsmænd under visse nærmere forudsætninger kan kræve at få adgang til et eksemplar af deres værk (afsnit 5.3). Denne ret sigter først og fremmest på billedkunstnere, som efter at have solgt originaleksemplaret af et værk kan have behov for at få adgang til det i studieøjemed

eller f.eks. for at affotografere det. Forslaget er dog ikke begrænset til billedkunst, men gælder for alle værkstyper og for optagelser af udøvende kunstneres præstationer. Retten skal kun kunne kræves, hvis der eksisterer et reelt behov for at få adgang til det pågældende eksemplar, og afgørelsen i så henseende skal træffes af domstolene. Forslaget giver ikke billedkunstnere ret til at kræve et værkseksemplar udlånt til udstillingsbrug.

2. På enkelte punkter indebærer de i betænkningen fremlagte forslag også konsekvenser for andre værkstyper. Det gælder først og fremmest overvejelserne og forslaget vedrørende reglerne om eksemplarfremstilling til privat brug, jfr. straks nedenfor, og det gælder det omtalte forslag om at indføre en såkaldt adgangsret.

Modsat skal det iøvrigt også bemærkes, at der findes en række bestemmelser i loven, som har en større eller mindre relation til denne betænkningens emnekreds, men som ikke er medtaget. Årsagen hertil er, at man har skønnet, at det vil være mere hensigtsmæssigt at behandle disse spørgsmål i en mere generel sammenhæng i udvalgets afsluttende betænkning. Blandt de regler, som således ikke er medtaget, kan eksempelvis nævnes reglen om "billedcitater" i ophavsretslovens (OL) § 14, stk. 2, og de generelle regler om visning af kunstværker m.v. i OL § 25.

3. Betænkningen indledes i afsnit 3 med en gennemgang af en række enkeltregler, som har særlig relation til beskyttelsen af kunstværker. Udvalget drøfter således reglen i OL § 1, stk. 2, hvorefter kort, tekniske tegninger og lignende værker af beskrivende art henregnes til litterære værker. Man finder, at denne regel fører til hensigtsmæssige resultater, og foreslår derfor ingen lovændringer (afsnit 3.2.1).

I afsnit 3.2.2 drøftes forholdet til mønsterretten, jfr. OL § 10. Heller ikke her finder udvalget grund til at foreslå ændringer i den gældende retstilstand, der indebærer, at man

samtidig kan gøre krav på både ophavsretlig og mønsterretlig beskyttelse.

Drøftelserne af adgangen til at fremstille enkelte eksemplarer af beskyttede værker til privat brug i afsnit 3.2.3 vedrører som nævnt ikke kun kunstværker. I udvalgets 1. delbetænkning (bet. 912/1981, Licenskonstruktioner og fotokopiering) foreslog et flertal i udvalget, at man ikke blot strammede bestemmelsen herom i OL § 11 op, så den kun tillod en forholdsvis begrænset kopiering, men også ændrede visse principper i bestemmelsen, navnlig således at det som udgangspunkt ikke skulle være tilladt at benytte fremmed medhjælp. Da "dette forslag ikke blev fulgt af de andre nordiske udvalg, fremsættes der i denne betænkning (afsnit 3.2.3 og 3.3) et revideret forslag. Flertallet fastholder den strammere formulering af § 11, men iøvrigt er der enighed i udvalget om at bevare udgangspunktet efter gældende ret, hvorefter det med visse undtagelser er tilladt at benytte fremmed medhjælp. Udvalget foreslår samtidig forskellige udbygninger af disse undtagelser, navnlig med hensyn til kunstværker, musikværker, film samt direkte optagelser af udøvende kunstneres fremførelser.

I OL § 13 findes der regler om, at bygninger må ændres af tekniske grunde eller af hensyn til den praktiske anvendelighed uden ophavsmandens tilladelse. Udvalget foreslår, at denne regel suppleres med en bestemmelse, hvorefter det ved væsentligere ændringer af bygninger i det offentliges eje bliver obligatorisk at høre den oprindelige arkitekt (afsnit 3.2.4 og 3.3). Forslaget indebærer ingen pligt for bygningsejeren til at følge de herved fremkomne udtalelser.

I afsnit 3.2.6 og 3.3 fremlægger udvalget forslag til ændringer i OL § 31 om kreditorforfølgning i eksemplarer af kunstværker. Forslaget tilsigter at undtage støbeforme, grafiske plader og lignende fra kreditorforfølgning.

Endelig drøftes i afsnit 3.2.7 reglerne om signering af kunstværker. Her fremlægges ingen ændringsforslag.

Hovedspørgsmålet i betænkningens afsnit 4 om beskyttelsen af fotografiske billeder er, om denne beskyttelse fortsat skal hjemles i en særskilt lov, eller om den skal integreres i ophavsretsloven. Et flertal i udvalget anser det for uacceptabelt, at den gældende retstilstand kun giver en svag og kortvarig beskyttelse af fotografier, uanset at det i konkrete tilfælde kan være evident, at der er tale om stærkt individuelt prægede, kunstnerisk lødige værker. Flertallet foreslår derfor, at man indfører fotografibeskyttelsen i ophavsretsloven, således at de fotografier, som er præget af fotografens individualitet, vil nyde beskyttelse på linie med f.eks. tilsvarende tegninger og malerier. Vedrørende de fotografier, som ikke lever op til disse krav - hvilket utvivlsomt er flertallet af de fotografier, som fremstilles - foreslår flertallet, at man giver dem en mindre vidtgående beskyttelse efter lovens kapitel V om "andre rettigheder". Et mindretal kan ikke tiltræde dette forslag, selvom man er enig med flertallet i, at visse fotografier principielt ville kunne beskyttes efter ophavsretsloven. Mindretallet frygter imidlertid en række afgrænsningsvanskeligheder, som man netop har søgt at undgå med den nuværende, særlige fotolovgivning. Den lever op til nogle meget høje krav om praktisk anvendelighed og entydighed. Mindretallet mener således, at man bør bevare den gældende fotolov i sin helhed.

I forbindelse med fotografiretten drøfter udvalget tillige en række enkeltspørgsmål. Især må nævnes spørgsmålet om retten til fotografier, som er udført på bestilling. Efter den gældende regel i fotografilovens (FL) § 12 tilkommer de økonomiske rettigheder til sådanne fotografier bestilleren, hvis andet ikke er aftalt. Et mindretal ønsker at fastholde denne regulering, mens udvalgets flertal går ind for at ændre reglen, så bestilleren kun erhverver rettigheder til fotografiet i det omfang, dette er aftalt eller forudsat ved bestillingen (afsnit 4.4).

I afsnit 5 drøfter udvalget som allerede nævnt forskellige nye ophavsretlige beføjelser med særligt henblik på billedkunstnere.



### 3 Beskyttelsen af kunstværker m.v.

#### 3.1 Indledning.

Ophavsretsloven beskytter dels de litterære værker, dels de såkaldte kunstneriske værker. Under sidstnævnte kategori samles mange forskellige værkstyper, som kun har det til fælles, at de ikke er litterære værker, det vil navnlig sige musikværker, filmværker og kunstværker. Begrebet "kunstnerisk værk" i ophavsretsloven er således betydeligt bredere end begrebet "kunstværk". "Kunstværker" er - ifølge den traditionelle opdeling - værker af billedkunst (dvs. maleri, skulptur, grafik osv.), værker af bygningskunst (hvorunder også hører tekniske konstruktioner såsom skibe, kraner, broer o.lign.) samt værker af brugskunst.

I dette afsnit drøftes en række spørgsmål vedrørende beskyttelsen af kunstværker. Udvalget har ønsket at foretage en almen gennemgang af kunstværkernes beskyttelsesbehov og af den faktiske beskyttelse, og man drøfter derfor også forskellige regler, som man ikke finder behov for at ændre. På et enkelt område, nemlig de såkaldte låneregler i lovens kap. II, har man dog som hovedregel ladet spørgsmålene ligge. Det skyldes, at udvalget igennem sit hidtidige arbejde, så vidt det har været muligt, har stilet mod at foretage en samlet gennemgang af alle disse regler i forbindelse med en afsluttende betænkning. Dette princip har dog ikke kunnet gennemføres helt uden undtagelser. Bl.a. har udvalget tidligere beskæftiget sig med reglerne i OL § 11 om fremstilling af eksemplarer til privat brug, jfr. bet. 912/1981, Licenskonstruktioner og fotokopiering, side 73 ff. Af forskellige grunde har udvalget måttet genoptage disse overvejelser, hvilket sker nedenfor i afsnit 3.2.3, der derfor også omhandler andre værkstyper end kunstværker.

#### 3.2 Gennemgang af enkeltspørgsmål.

##### 3.2.1 Beskrivende kort og tegninger.

Af reglen i OL § 1, stk. 2, fremgår, at kort samt tegninger og andre i grafisk eller plastisk form udførte værker af beskrivende art henregnes til litterære værker. Umiddelbart kunne man sige, at denne bestemmelse er en besynderlig sammenblanding af flere værkstyper, men reglen er alligevel ganske hensigtsmæssig. Det beskrivende indhold af de omfattede kort m.v. kunne for så vidt udtrykkes i sproglig form, omend det i reglen ville være omstændeligt og upraktisk. Samtidig vil det ofte være sådan, at de omfattede kort og tegninger udnyttes i nær sammenhæng med litterære værker, især som illustrationer til videnskabelige og andre faglitterære tekster. Ret beset er det derfor mindre naturligt at behandle de pågældende værker som kunstværker.

Hertil kommer, at det ikke ville være hensigtsmæssigt at lade disse værker være omfattet af sprednings- og visningsreglerne for kunstværker i OL § 25. Disse regler kan finde anvendelse under forskellige forudsætninger, og en af disse er, at ophavsmanden har overdraget et eller flere eksemplarer af et kunstværk til andre. I så fald må erhververen frit videreoverdrage dette eksemplar og udstille det offentligt. Det er af stor betydning, at tekniske tegninger o.lign. ikke er omfattet af denne regel. I forretningsforhold vil sådanne tegninger meget vel kunne udveksles mellem erhvervsdrivende, f.eks. som led i kontraktforhandlinger. Det ville være helt ødelæggende for den herved forudsatte fortrolighed, hvis modtageren frit kunne lade alle og enhver få adgang til tegningerne. Dette hensyn tages med den gældende regulering, som indebærer, at f.eks. tekniske tegninger kun kan udstilles og viderespredes af erhververen, hvis der er tale om udgivne eksemplarer, jfr. §§ 23 og 8, stk. 2.

Det vigtigste retspolitiske problem vedrørende § 1, stk. 2, drejer sig om rækkevidden af den beskyttelse, som gives de pågældende tegninger m.v., herunder navnlig de tekniske konstruktionstegninger. Spørgsmålet er, om beskyttelsen alene dækker udnyttelsen af selve tegningen som tegning, eller om den også omfatter fremstillingen af det afbildede produkt.

En sådan videregående beskyttelse ("indirekte produktbeskyttelse") har hidtil været afvist i dansk ret. Årsagen hertil skal

søges i, at man afgør spørgsmålet om, hvornår der foreligger et "værk", som kan være genstand for beskyttelsen, forskelligt på forskellige områder, afhængigt af de modstående hensyn til en fri og ubundet erhvervsudøvelse. Således beskytter netop § 1, stk. 2, værkerne meget liberalt (jfr. FT 1959/60, till. A. sp. 2686), fordi der ikke er nogen, som har anerkendelsesværdige interesser i at kunne lave kopier af andres tegninger, selv ikke når de er ganske banale. Forholdene er helt anderledes ved de industriprodukter m.v., som tegningerne forestiller. Her er der stærke interesser, som taler for, at beskyttelsen ikke bliver så vid, at den helt holder alle andre end den pågældende rettighedshaver ude af markedet. For at kunne håndtere sådanne forskelle er det nødvendigt at adskille de to kategorier af værker. Dette giver også den rette balance mellem ophavsretten og patent/mønsterbeskyttelsen.

Spørgsmålet er blevet aktuelt, fordi man i engelsk ret har accepteret "indirekte produktbeskyttelse" bl.a. af udstødningsrør og andre reservedele til biler på basis af konstruktions-tegningerne hertil. Udvalget finder imidlertid ikke, at dette ville være en ønskelig udvikling i dansk ret, og man anbefaler derfor, at der fortsat ikke anerkendes "indirekte produktbeskyttelse" her i landet. Denne holdning er i god overensstemmelse med retsopfattelsen i de øvrige EF-lande.

### 3.2.2 Forholdet ophavsret/mønsterret.

I OL § 10, stk. 1 bestemmes, at beskyttelse efter lov om mønstre ikke udelukker ophavsret. Mønsterloven (lov nr. 218 af 27. maj 1970) beskytter under visse forudsætninger "mønstre" dvs. forbilleder for varers udseende eller for ornamenten. Det er en designbeskyttelse i vid forstand, idet den omfatter både det teknisk betingede udseende (nyttedmønstre) og det æstetisk betingede udseende (prydsesmønstre). Historisk og traditionelt udgør prydsesmønstre dog hovedområdet for mønsterlovens anvendelse i praksis.

Mønsterloven bygger på en række principper, som kendes fra

patentlovgivningen. Navnlig kræves en slags objektiv nyhed, idet mønsteret skal adskille sig væsentligt fra, hvad der var kendt før ansøgningens indleveringsdag. Beskyttelsen forudsætter registrering af mønsteret i direktoratet for patent- og varemærkevæsenet samt betaling af visse gebyrer. Der indgives her i landet årligt 1.200 - 1.300 ansøgninger, og der registreres hvert år ca. 1.000 mønstre, hvoraf knap halvdelen er danske. Ved udgangen af 1983 var der ialt ca. 6.500 beskyttede mønstre.

Mønsterrettens struktur og hensigtsmæssighed er under debat i disse år, men det er ikke udvalgets opgave at ytre sig i så henseende. Udvalget finder imidlertid, at det er en hensigtsmæssig løsning af kollisionsmuligheden mellem de to beskyttelsessystemer, som er gennemført i OL § 10, stk. 1. Udvalget finder ikke, at det ville være rimeligt her at lade valget af én beskyttelsestype betyde, at ophavsretten bortfalder, og man henviser iøvrigt til, at det i retspraksis har været muligt at foretage en rimelig og hensigtsmæssig nedre afgrænsning af det ophavsretlige beskyttelsesområde indenfor brugskunsten. Man foreslår derfor ikke ændringer i OL § 10, stk. 1.

### **3.2.3 Fremstilling af eksemplarer til privat brug.**

I udvalgets delbetænkning "Licenskonstruktioner og fotokopiering", bet. 912/1981, var et af hovedemnerne fotokopiering i undervisningsvirksomhed. I forbindelse med drøftelserne heraf i udvalget anså man det imidlertid for hensigtsmæssigt tillige at overveje den generelle regel i OL § 11 om fremstilling af enkelte eksemplarer til privat brug.

I den nævnte betænkning gav udvalgets flertal bl.a. udtryk for den opfattelse, at de gældende bestemmelsers indhold burde præciseres. "Målet må i så henseende være at tilvejebringe en fri kopieringsadgang, som tilgodeser det helt basale behov for at kunne fremstille et eller ganske enkelte eksemplarer til rent personlig brug. Kopiering i videre omfang - det være sig ved fremstilling af en flerhed af eksemplarer eller ved en

systematiseret fremstilling af enkelte eksemplarer - bør derimod ikke kunne ske frit. Et andet mål må i denne forbindelse være at etablere klare og entydige retsregler, som kan forstås og anvendes i praksis af den enkelte, og som kan danne et hensigtsmæssigt grundlag for aftaleforhandlinger vedrørende mere vidtgående kopiering." Jfr. betænkningens side 100 f.

Flertallet fremsatte på denne baggrund følgende forslag til ny lovbestemmelse:

"§11. Af et offentliggjort værk må enhver fremstille enkelte eksemplarer til sin private brug. Sådanne eksemplarer må ikke udnyttes på anden måde.

Bestemmelsen i stk. 1 giver ikke ret til at benytte fremmed medhjælp ved kopieringen. Bortset fra noder er det dog tilladt at benytte fremmed medhjælp ved reprografisk mangfoldiggørelse, fotografering samt afskrift. Bestemmelsen medfører ej heller ret til at opføre bygningsværker eller lade sådanne opføre".

Dette forslag adskiller sig på flere væsentlige punkter fra gældende ret. Ved at henvise til "sin" private brug har man således præciseret, at der kun er tale om en meget begrænset adgang til eksemplar fremstilling. Desuden indebærer forslaget, at det generelt ikke tillades at benytte fremmed medhjælp ved kopieringen. Kun ved benyttelsen af de i stk. 2 særligt opregnede kopieringsmetoder vil dette være tilladt. Hensigten med dette forslag var at hindre kopiering efter bestilling i en række tilfælde, hvor man skønnede, at noget sådant ville være særligt skadeligt for rettighedshaverne.

Et mindretal i udvalget kunne ikke tiltræde dette forslag om at indsnævre området for den fri kopiering efter § 11. Man noterede sig, at problemerne på undervisningsområdet havde fundet en løsning, og man mente derfor ikke, der var tungtvejende grunde, der talte for på nuværende tidspunkt at indskrænke den gældende § 11, som i forvejen sætter ret snævre grænser for den fri kopiering til privat brug. Resultatet af flertallets forslag ville efter mindretallets opfattelse blive, at man kriminaliserer en fotokopiering, som er naturlig og uundværlig i et moderne samfund.

Samtidig med og efter udvalgets arbejde med den ovennævnte delbetænkning, blev spørgsmålene tillige drøftet i lovrevisionsudvalgene i de øvrige nordiske lande. I Finland førte overvejelserne til, at der den 19. december 1980 blev vedtaget en ændring af § 11, som fik følgende ordlyd:

"Av offentliggjort verk får envar framstalle enstaka exemplar för sitt enskilda bruk. Sålunda framställt exemplar får ej nyttjas för annat ändamål.

Framställing av exemplar för uppdragsgivarens enskilda bruk får även uppdragas åt utomstående.

Vad i 2 mom. ar stadgat galler inte framställning av exemplar av musikaliskt verk, filmverk, bruksföremål eller skulptur, ej heller efterbildande av annat konstverk genom konstnärligt forfarande.

Stadgandena i denna paragraf galler inte utförande av byggnadsverk."

Det norske udvalg behandler spørgsmålene i delindstillingen: Endringer i åndsverkløven m.v. (NOL) 1983:35, hvor man afviser at foretage nogen ændring af ordlyden i bestemmelsens hovedregel. Som begrundelse herfor anføres bl.a., at man ikke mener at den af de danske og finske udvalg foreslåede ændring vil medføre nogen forandring i forhold til gældende norsk ret. Man anser ikke vendingen "sin private brug" for dækkende for realiteten og henviser til, at der er enighed om, at også kopiering i den nære familie- og vennekreds samt en vis erhvervsmæssig kopiering også fortsat bør være tilladt. Det norske udvalgs forslag er således:

"Når det ikke skjer i erhvervsøyemed, kan enkelte eksemplere av et offentliggjort verk fremstilles til privat bruk. Slike eksemplere må ikke utnyttes i annet øyemed.

Bestemmelsen i første ledd gir ikke rett til å la fremstillingen utføre ved fremmed hjelp når det gjelder

- a) musikkverk og filmverk,
- b) gjenstander av kunsthåndverk og kunstindustri,
- c) skulptur,
- d) billedvev eller
- e) kunstnerisk gjengivelse av andre kunstverk, så som malerier, tegninger, grafikk og lignende billedkunst.

Selv om det ikke skjer ved fremmed hjelp, gir bestemmelsen i

første ledd ikke rett til å fremstille eksemplar av

- a) kunstverk ved fotokopiering eller lignende teknisk fremgangsmåte på grundlag av originaleksemplar.
- b) skulptur ved avstøpning eller annen teknisk fremgangsmåte, eller
- c) grafikk ved avtrykk fra original plate, sten, duk eller lignende.

Bestemmelsen i første ledd gir heller ikke rett til å ettergjøre bygningskunst gjennom oppføring av et byggverk."

For Sveriges del foreligger betænkningen: Översyn av upphovsrattslagstiftningen, SOU 1983:65, hvori følgende forslag fremsettes:

"Var och en får - med de begränsningar som följer av andra och tredje styckena - för sitt eget, enskilda bruk framställa eller låta framställa enstaka exemplar av verk, som har offentliggjorts.

Det är inte tillåtet att ens för enskilt bruk

1. uppföra en byggnad,
2. direkt eftergöra sådant exemplar av ett filmverk som är avsett endast för offentlig visning här i landet.
3. framställa exemplar av ett konstverk genom avgjutning av originalplåt eller stock eller genom att använda någon annan metod som gör att exemplaret kan uppfattas som original.

Det är inte heller tillåtet att låta utomstående framställa exemplar av ett musikaliskt verk, ett filmverk, ett bruksföremål eller - genom konstnarligt forfarande - ett annat konstverk. Vad som nu har sagts hindrar dock inte att utomstående anlitas för att framställa exemplar av verk som utsänds i ljudradio eller television, om det sker för att en enskild person skall kunna hålla sig informerad om och dokumentera inlägg i samhällsfrågor eller andra inslag i den offentliga debatten.

Exemplar som har framställts för någons enskilda bruk får inte användas för annat ändamål."

På baggrund af disse overvejelser og konklusioner i de øvrige nordiske udvalg må flertallet i nærværende udvalg konstatere, at der er bred nordisk opbakning bag selve indholdet af den hovedregel om eksemplarfremstilling til privat brug, som flertallet foreslog i bet. 912/1981 - iøvrigt på baggrund af overvejelserne i den fællesnordiske betænkning: Upphovsratt I, Fotokopiering och bandinspelning särskilt inom undervisningsverksamhet, NU 21/73.

Et spørgsmål, som imidlertid har givet anledning til en del debat, er, hvem der må foretage kopieringen. Efter gældende ret antages hovedreglen at være, at det ikke blot er brugeren selv, der er berettiget til at kopiere, men at det også er tilladt at lade andre foretage kopieringen, f.eks. efter bestilling. Begrebet "andre" omfatter enhver anden end brugeren selv. Kopieringen kan således foretages ikke blot af brugerens ægtefælle eller nære venner, men også af udenforstående, såsom kopieringsanstalter o.lign. Dette fremgår ikke udtrykkeligt af den gældende § 11, stk. 1, men det sluttes modsætningsvis af § 11, stk. 2. Heri bestemmes, at brugeren ikke må "lade andre" eftergøre brugskunst eller billedhuggerværker eller fremstille kunstneriske gengivelser af andre kunstværker. Dette forbud omfatter således alle andre end brugeren selv, herunder også den nærmeste familie- og vennekreds.

I den ovennævnte fællesnordiske NU 1973:21 foreslog man den gældende hovedregel bevaret, men man foreslog desuden forskellige ændringer af undtagelserne i § 11, stk. 2. Blandt andet var der (side 71 f) finsk, norsk og dansk enighed om, at i stedet for at forbyde, at brugeren "lader andre" kopiere i visse situationer, burde man hindre brugeren i at benytte "fremmed medhjælp". Også fra svensk side har man senere indtaget dette standpunkt. Forskellen mellem disse formuleringer ligger i, at medens den førstnævnte afskærer alle andre end brugeren selv, afskærer den sidstnævnte kun dem, der ikke kan siges at høre til brugernes private kreds. Når man foreslog denne ændring, skyldtes det dels praktisk hensyn, dels at eksemplarer, fremstillet til privat brug, må benyttes inden for den private kreds. Ophavsretslovens § 2 giver nemlig kun ophavsmanden eneret til at gøre værket tilgængeligt for "almenheden". Det er vanskeligt at håndtere en sontring, hvorefter visse kopier ikke må bestilles inden for den private kreds, men nok benyttes og videregives i den samme kreds. Man fandt, at retsstillingen burde være den samme i begge disse relationer.



I nærværende udvalgs 1. delbetænkning var flertallet for så vidt enig i denne ændring. Man fandt imidlertid, at det ville give nogle bedre regler, hvis hovedreglen ændredes til et generelt forbud mod brug af fremmed medhjælp. Dette forbud foreslog man dog modificeret i henseende til visse, nærmere opregnede kopieringsmetoder, jfr. flertallets lovudkast ovenfor.

Under de efterfølgende nordiske forhandlinger har der fortsat været enighed om at anvende begrebet "fremmed medhjælp". Derimod vandt flertallets forslag til omstrukturering af reglerne ikke gehør, og flertallet har derfor besluttet at genoverveje spørgsmålene med henblik på at fremlægge nogle fornyede forslag i lyset af de nordiske overvejelser. Flertallet har herved besluttet at vælge de samme principielle udgangspunkter som de øvrige nordiske landes udvalg. Det bemærkes iøvrigt hertil, at de praktiske konsekvenser af valget af den ene eller anden struktur kun er begrænsede.

For så vidt angår hovedreglen i § 11, stk. 1 fastholder flertallet sit tidligere forslag om, at kopieringsadgangen begrænses og præciseres. For visse værkstypers vedkommende gør der sig imidlertid særlige forhold gældende, som tilsiger en yderligere indsnævring af kopieringsadgangen end den, der følger af hovedreglen. Dette er f.eks. tilfældet med kunstværker. Forholdet er her det, at billedkunstnerne især får det økonomiske udbytte af deres kunstneriske virksomhed ved salg af originaleksemplarerne. Det vil derfor i særlig grad være skadeligt for disse ophavsmænd, hvis loven muliggjorde mere end en helt sporadisk og reelt set ubetydelig eftergørelsesvirksomhed. På baggrund af disse og lignende forhold har man i den gældende lovs § 11, stk. 2 bestemt, at den fri eksemplarfremsstilling ikke medfører ret til at lade andre eftergøre brugskunst eller billedhuggerværker eller fremstille kunstneriske gengivelser af andre kunstværker, og heller ikke ret til at opføre bygningsværker.

Der er enighed i udvalget om, at disse særregler er velbegrundede. Endvidere finder man i overensstemmelse med de norske og svenske udvalg, at der yderligere er grund til helt at forbyde

visse former for eksemplar fremstilling af kunstværker, altså også selv om det sker til privat brug. Man tænker her navnlig på afstøbning af skulpturer og fremstilling af grafiske tryk. Baggrunden herfor er, at skadevirkningerne af de pågældende former for kopiering er særdeles alvorlige. Gennem afstøbning af skulpturer er det f.eks. muligt at frembringe et eksemplar, som i alt væsentligt kan benyttes som substitut for originalen. Da en kopiering desuden kan være meget billigere end køb af originalen, er det klart, at sådanne afstøbninger m.v. på en meget alvorlig måde ville kunne true kunstnerne på levebrødet. Desuden består der en latent risiko for, at sådanne eksemplarer kommer på afveje eller går ud i omsætningen - f.eks. nkr fremstilleren dør - og de kan da gøre stor skade, bl.a. på kunstnerens renommé.

Flertallet finder endvidere, at også andre værkstyper har behov for en udvidet beskyttelse. Således kan nævnes, at musikværker indtager en særlig sårbar stilling i forhold til den nye kopieringsteknologi. Dette gælder både med hensyn til kopiering af noder og båndoptagelse af lydfæstet musik.

For så vidt angår noder er der tale om, at produktionsomkostningerne er væsentligt højere end ved litterære værker. Derved bliver noderne dyrere og koieringen mere attraktiv. Hertil kommer, at især for populærmusikken, hvor værkerne typisk er ret korte, tjener noderne ofte kun et formål i den periode, hvor musikken indlæres. Når dette er sket, falder behovet for at bruge noderne. Derved adskiller disse noder sig fra f.eks. digte eller noveller, hvor de færreste i længden vil lade sig nøje med fotokopier.

Med hensyn til båndkopiering af musikoptyagelser er forholdet modsat det, at man ved hjælp af kopien kan opnå en fremføring, som praktisk talt ikke adskiller sig fra den originale indspilning, f.eks. på en grammofonplade. I praksis har det da også vist sig, at **båndkopiering** er blevet meget udbredt.

Flertallet foreslår derfor, at musikværker generelt beskyttes mod eksemplar fremstilling under anvendelse af fremmed medhjælp.

Den særlige sårbarhed over for kopiering på lyd- og videobånd gør sig ikke kun gældende for musikværker. Tilsvarende problemer foreligger med hensyn til film. Her foreslår flertallet bl.a., at der indføres et totalt forbud mod kopiering fra visse eksemplarer, nemlig dem, der alene er beregnet til offentlig fremførelse. Baggrunden herfor skal findes i de tilfælde, som er forekommet, hvor biografilm er blevet kopieret og bragt på markedet uden rettighedshavernes samtykke. Der er en særlig grund til at beskytte disse film, som oftest er blevet til under investeringer i millionklassen, investeringer som først og fremmest skal hentes hjem gennem den offentlige forevisning. Samtidig er netop sådanne film særligt attraktive for dem, der beskæftiger sig med ulovlig kopiering og distribution af videogrammer.

Til det ovenstående kan iøvrigt føjes, at en bestemmelse som den foreslåede ikke betyder nogen væsentlig modifikation i det normale princip om, at ophavsretten ikke bør gøre indgreb i, hvad den enkelte foretager sig privat. Det skyldes, at privatpersoner normalt slet ikke kommer i nærheden af de eksemplarer, som alene er beregnet til offentlig fremførelse. De ligger i biografernes operatørrum eller i TV-byen, og det synes ikke betænkeligt generelt at forbyde kopiering til privat brug disse steder. I det omfang man måtte have legitime behov for sådan kopiering, vil man naturligt kunne erhverve retten hertil gennem aftale med rettighedshaverne.

Det var en konsekvens af udvalgsflertallets tidligere forslag, at det ikke ville være tilladt at benytte fremmed medhjælp ved optagelser af fremførelser af litterære og kunstneriske værker, herunder dramatiske fremførelser. Der knytter sig væsentlige betænkeligheder til en for vid adgang til at kunne fiksere sådanne opførelser uden aftale med kunstnerne, og man foreslår derfor, at der indføres en særregel herom. Da den primært har betydning for de udøvende kunstnere, er den udformet således, at den alene får betydning for disses rettigheder efter OL § 45, stk. 1 a).

Under udvalgets drøftelser af adgangen til eksemplarfremsstilling til privat brug har Danmarks Radios repræsentanter påpeget, at radioen i en vis udstrækning udleverer båndkopier af radio- og TV-udsendelser til særligt interesserede. Dette gælder ikke mindst i tilfælde, hvor en person måtte føle sig krænket gennem omtale i en udsendelse eller gennem offentlig omtale af en udsendelse, jfr. herved de af Radorådet den 18. januar 1982 vedtagne regler om arkivering og udlevering af lydoptagelser af Danmarks Radios udsendelser. Kopier udleveres også i andre tilfælde, hvor en person har en særlig interesse i at få en kopi, f.eks. som medvirkende eller som bidragyder iøvrigt. Det forekommer iøvrigt, at kopier ikke blot udleveres til enkeltpersoner, men også til f.eks. virksomheder og andre juridiske personer, der ikke er omfattet af kopieringsadgangen efter § 11.

Denne problemstilling er bl.a. drøftet i det norske udvalgs indstilling, NOU 1983:35, side 45 ff, hvor man når til den konklusion, at der bør gennemføres nærmere detaljerede regler. Det norske udvalg foreslår derfor en fuldmagtsbestemmelse i ophavsretsloven, som muliggør, at de nærmere regler fastsættes administrativt. Disse regler forventes at skulle indeholde bestemmelser om, i hvilke tilfælde radiofonien kan udlevere kopier, hvem der bør være berettiget til at få den udleveret, under hvilke nærmere betingelser dette kan ske, hvilke udsendelser der kan udleveres, hvilken brug af kopierne, der kan finde sted, hvordan de skal opbevares og endelig, hvordan der skal betales for kopierne. Herved forudsættes iøvrigt, at der kun skal betales for kopieringsomkostningerne, ikke for rettigheder. Udvalgets forslag sigter ikke kun på kopiering til enkeltpersoner (f.eks. i krænkelsetilfælde) og til f.eks. pressen, men også på at kulturelle institutioner o.lign., som f.eks. Norsk Musikkinformasjon, skal kunne få kopier af udsendte værker til brug i deres virksomhed.

Også det svenske udvalg har drøftet en lignende problemstilling, jfr. det ovenfor citerede lovforslags § 11, stk. 3, 2. punktum. Denne regel er mindre vidtgående end de fra norsk side foreslåede, idet der alene er tale om en modifikation af bestemmelserne om brug af fremmed medhjælp, og de sigter alene

på enkeltpersoners private brug, ikke institutionel brug, og den udvidede adgang til brug af fremmed medhjælp er begrænset til sager om samfundsspørgsmål og indslag i den offentlige debat.

Nærværende udvalg finder, at det af Danmarks Radio rejste problem er ganske specielt for radiofonierne. Problemet er navnlig, at et værk ved at blive udsendt opnår en betydelig spredning, som imidlertid er af en flygtig karakter. De særlig berørte - være sig fysiske eller juridiske personer - kan normalt ikke - som ved f.eks. aviser og blade - efterfølgende skaffe sig et eksemplar. Udvalget finder på denne baggrund, at den af Danmarks Radio hidtil fulgte praksis er velbegrundet, og man har derfor lagt til grund, at udvalgets forslag om ændringer i § 11 skal fortolkes således, at de muliggør en fortsættelse af denne praksis. Dette vil iøvrigt også betyde, at andre radiospredningsforetagender, herunder de allerede eksisterende lokalradioforsøg, ligeledes vil kunne udlevere kopier til privat brug i ganske særlige tilfælde, men kun i overensstemmelse med den praksis, som hidtil har været fulgt af Danmarks Radio.

### 3.2.4 Ændring af bygninger.

Det er en hovedregel inden for ophavsretten, at beskyttede værker kun må ændres af andre end ophavsmanden selv, hvis det sker med dennes samtykke. Udtrykkelige regler herom findes i OL § 26, stk. 1 og 3, og § 28, stk. 1. Desuden beskytter § 3, stk. 2, mod visse grovere ændringer, som kan karakteriseres som krænkende for ophavsmandens litterære eller kunstneriske anseelse eller egenart. For denne regel gælder yderligere, at ophavsmanden kun kan frafalde sin ret i begrænset omfang.

Ophavsretsloven hjemler imidlertid en vigtig undtagelse fra disse regler: Ifølge § 13 kan bygninger af ejeren ændres af tekniske grunde eller af hensyn til deres praktiske anvendelighed. Dette kan ske uden ophavsmandens samtykke. Bestemmelsen fastslår ligeledes, at brugsgenstande kan ændres af ejeren uden ophavsmandens samtykke. I den udstrækning betingelserne efter § 13 er opfyldt, vil der endog kunne foretages ændringer, som er i strid med reglerne i § 3, jfr. § 26, stk. 1. Medens reglen om brugsgenstande ikke synes at have givet anledning til problemer, kan der være grund til at overveje reglerne om bygningsværker noget nøjere.

Baggrunden for disse regler er, at bygninger sædvanligvis først og fremmest tjener praktiske formål, og at bygningsværker ofte har en så lang levetid, at visse ændringer pånøder sig. Hensynet til ophavsmændene må derfor under visse omstændigheder vige for praktiske krav, dvs. ejernes interesser. Det er herved ikke nødvendigt, at den pågældende ændring er "påkrævet" af de tekniske grunde m.v., jfr. FT 1960/61, 2. saml., A, sp. 33; det er tilstrækkeligt, at disse motiver er til stede. Modsat må bygningsværker ikke ændres af rent æstetiske grunde, f.eks. fordi ejeren ikke deler arkitektens skønhedsideal.

Det må erkendes, at disse regler indebærer nogle ganske vidtgående begrænsninger i arkitekternes rettigheder, og udvalget har derfor overvejet, om de kan modificeres på en rimelig måde, uden at der derved skabes uacceptable forhold for ejerne af bygninger.

Udvalget finder, at meget taler for at fonetage en vis, begrænset indsnævring af ændringsadgangen efter OL § 13. Man finder det uheldigt, at arkitekternes ideelle interesser ofres fuldstændigt, så snart der er tale om teknisk eller praktisk motiverede ændringer. De ulemper, som ejeren måtte få herved, står efter udvalgets opfattelse ikke mål med interesserne i at bevare bygningsværkerne i en æstetisk rimelig stand. Udvalget peger herved på, at arkitekternes interesser i så henseende ikke er uden et vist slægtskab med de hensyn, som har ført til gennemførelse af lovgivningen om bygningsfredning. Udvalget finder ikke, at problemerne vil kunne løses ved blot at henvise arkitekterne til at fastsætte nogle regler i en kollegial vedtægt for de tilfælde, hvor man ændrer en kollegas værk. Retten må også gælde i forhold til ejerne selv og den medhjælp, de måtte antage til gennemførelse af ændringer.

Man kan for det første spørge, om arkitekten bør have en lovbestemt ret til at medvirke ved senere ændringer af bygningsværket. Svaret må utvivlsomt være benægtende. Det ville være helt uantageligt, om ejeren skulle være bundet til en bestemt arkitekt i en uoverskuelig årrække. Der vil derfor højst blive tale om, at det pålægges ejeren at forelægge ændringsprojekter for den oprindelige arkitekt til udtalelse. Udtalelsen skulle da være uforbindende, og arkitekten skulle ikke være berettiget til at kræve noget honorar for den. Man kan naturligvis overveje, om en høringspligt under sådanne omstændigheder vil få nogen reel betydning. Hertil kan bemærkes, at det altid vil kunne være værdifuldt at få den oprindelige arkitekt i tale, forudsat han ønsker at indgå i en dialog. Ofte viser det sig i praksis, at skæmmende bygningsændringer beror på manglende omtanke eller kunstnerisk duelighed, og at der måske kun skal en kyndig, men lidet tidskrævende vejledning til, for at en alvorlig beskadigelse kan undgås. Det må iøvrigt nok kunne antages, at i og med at den oprindelige arkitekts udtalelse ikke honoreres, vil der kun blive rejst indsigelser i de mere alvorlige tilfælde.

Reglen måtte i givet fald formuleres således, at anvendelsen i praksis gøres rimeligt fleksibel. Navnlig vil der være så store forskelle på de enkelte projekter, at man næppe kan give

arkitekten mere end en "rimelig" frist til at besvare høringen. Alt må her afhænge af projektets omfang m.v., ligesom det kan spille en rolle, om der f.eks. er tale om akutte reparations- og opretningsarbejder.

Man kan videre spørge, om arkitekters ret til at blive hørt skal gælde for alle bygninger, eller alene for mere omfattende og arkitektonisk værdifulde bygningsværker, herunder navnlig for de offentligt ejede. Det må her antages, at navnlig mange privatpersoner foretager eller får foretaget bygningsmæssige ændringer uden arkitektuddannet bistand, og det kan synes urimeligt vidtgående at kræve høring i sådanne tilfælde. Modsat ville det næppe opleves som nogen utålelig byrde for de offentlige (staten og kommunerne) samt selskaber og institutioner, der ejes af eller overvejende finansieres af staten og kommunerne, at skulle iagttage sådanne regler. Løvrigt kan en høringsadgang forekomme særligt velmotiveret ved det offentliges bygninger, som ofte er betydelige arkitektoniske værker, der er blevet til på basis af konkurrencer o.lign., og som benyttes og besøges af mange mennesker. Imellem disse to eksempler ligger en betydelig mellemgruppe af bygninger, som ejes af firmaer, selskaber, forretninger osv. Også disse kan have betydelig kunstnerisk egenværdi eller udgøre markante dele af bymiljøer. Udvalget finder imidlertid, at høringspligten kun bør gælde for det offentliges bygninger, idet afgrænsningsvanskelighederne ellers bliver ganske uoverskuelige. Udvalget så for så vidt gerne, at reglen fik en helt generel anvendelse, men det bør næppe ske, førend man har indhøstet nærmere erfaringer på et mere begrænset område.

Arkitekternes ret til at blive hørt bør være en personlig ret, der netop knytter sig til deres personligt skabende indsats. Retten bør derfor være uoverdragelig, og den bør ikke falde i arv.

Et andet spørgsmål, som har været rejst i forbindelse med arkitekters ophavsret, er anvendelsen af reglen i OL § 3, stk. 1, hvorefter ophavsmanden kan kræve sig navngivet i overensstemmelse med, hvad god skik kræver, såvel på eksemplarer af værket



som når dette gøres tilgængeligt for almenheden. Udvalget vil inddrage dette spørgsmål i den generelle gennemgang af de ideelle rettigheder, som vil ske i den afsluttende betænkning.

### 3.2.5 Kunstnerisk udsmykning af bygninger.

I forlængelse af de ovenfor under pkt. 3.2.4 drøftede spørgsmål om ændring af bygningsværker kan man diskutere, om der bør gælde særlige regler for den kunstneriske udsmykning, som anbringes på eller ved et bygningsværk. Disse spørgsmål opstår i to relationer, nemlig 1) arkitektens beskyttelse mod, at bygningen "skæmmes" af et kunstværk og 2) kunstnerens beskyttelse mod, at en udsmykning ændres eller ødelægges i forbindelse med ændring af bygningsværket.

Det første spørgsmål er ikke reguleret i loven, da § 13 kun vedrører de tilfælde, hvor der foretages bygningsændringer af tekniske eller praktiske grunde, ikke ændringer, som foretages af rent æstetiske grunde. Følgelig kan arkitekten skride ind, men formentlig kun i tilfælde, der er omfattet af den almindelige droit moral-regel i § 3, stk. 2, om ændringer, der er krænkende for ophavsmandens kunstneriske anseelse eller egenart. Hensynet til ejeren af bygningen og en vis modvilje mod, at arkitekter udstrækker deres beføjelser til at vedrøre andre kunstnergrupper, f.eks. billedhuggere og maleres værker, vil dog nok i praksis føre til, at der kun i sjældne tilfælde vil kunne domfældes i sådanne sager. Udvalget finder ikke her behov for at foreslå lovændringer, men påpeger, at afgørelsen i sager om droit moral altid må baseres på en nøje vurdering af det påstået krænkede værks karakter og sårbarhed, sammenholdt med den påklagede handlings karakter og konkrete begrundelse.

Det andet spørgsmål er navnlig praktisk, hvis den pågældende udsmykning er integreret fysisk i bygningsværket. Man kan her spørge, om udsmykningen ikke bør dele skæbne med bygningsværket og behandles efter reglerne i § 13. Denne løsning kan dog ikke tiltrædes. Kunstværker er som regel langt mere sårbare end bygningsværker, hvorfor anvendelse af reglen i § 13 næppe ville

kunne forsvares. Noget andet er, at indføjede kunstværker rent praktisk ikke kan beskyttes helt så effektivt som værker, der blot kan flyttes. Igen lægger reglerne om de ideelle rettigheder op til individualiserede afgørelser. Det må f.eks. nok spille en ikke ringe rolle, om der sker en indgriben i selve værket eller i dets omgivelser. Sker der ved en ændring af en bygning en grovere krænkelse af et integreret kunstværk, som teknisk ikke lader sig bjerger, må ophavsmanden formentlig kunne kræve det overmalet eller borthugget.

Kan en integreret udsmykning bjergeres, opstår spørgsmålet om bygningens ejer er berettiget til at ødelægge udsmykningen helt i forbindelse med f.eks. en ombygning. Det kan i så henseende diskuteres helt generelt, i hvilket omfang ejeren af et kunstværk er eller bør være berettiget til at destruere dette. Gældende ret synes at give ejeren denne beføjelse, sålænge ødelæggelsen ikke indebærer en krænkelse af kunstnerens ideelle rettigheder. Det kan f.eks. være tilfældet, hvis værket ikke tilintetgøres fuldstændig, men vises offentligt i delvis ødelagt stand. Princippet kan synes urimeligt hårdt og kulturfjendtligt, men man bør herved have in mente, at ophavsretslovens kunstbegreb er meget omfattende. Tilintetgørelse af banale og værdiløse "kunstværker" bør ikke hindres af lovgivningen, og værdifulde værker destrueres ikke i det praktiske liv.

Problemet med de integrerede kunstværker er, at det kan være et vanskeligt vurderingsspørgsmål, om værkets salgsværdi i bjerget stand vil stå mål med omkostningerne ved at frigøre det fra bygningen. Disse omkostninger kan være ganske betydelige, idet de efter omstændighederne kan omfatte både håndværkeromkostninger og udgifter på grund af byggeriets forsinkelse. Iøvrigt kan det ved visse udsmykninger være vanskeligt på forhånd at vurdere disse omkostninger.

Udvalget har overvejet, om man burde gøre det til en pligt for ejeren af et kunstværk, som er integreret i en bygning, at tilbyde det til kunstneren mod betaling af materialeværdi og bjergningsomkostninger forud for en eventuel tilintetgørelse i forbindelse med ændringer af bygningen eller nedrivelse af

denne. For at indføre en sådan pligt taler hensynet til kunstnerens interesser. Endvidere kan man anføre, at en sådan regel vil kunne modvirke tab af kunstneriske værdier som følge af manglende omtanke eller kyndighed. På den anden side kan det påpeges, at økonomiske hensyn i reglen vil føre til, at de værker, som med økonomisk rimelighed kan bjerges, også vil blive det. Det vil kun være i sjældne undtagelsestilfælde, at kunstneren vil kunne finansiere eller stille sikkerhed for nedtagningen i situationer, hvor redningsaktionens lønsomhed på forhånd synes tvivlsom. Endelig må det nævnes, at særligt fremragende værker uanset deres alder vil kunne fredes, jfr. lov om bygningsfredning (lov nr. 213 af 23. maj 1979 m.s.æ.) § 3, stk. 1, jfr. stk. 2. Udvalget stiller på denne baggrund ikke et sådant forslag.

### 3.2.6 Kreditorforfølgning i kunstværker.

Et spørgsmål, som desværre har en vis praktisk betydning, er, i hvilket omfang billedkunstneres kreditorer må søge sig fyldestgjort gennem udlæg og udpantning i de egne værker, som kunstneren har i sin besiddelse. Ophavsretsloven fastsætter regler herom i § 31, stk. 2, hvorefter kreditorforfølgning ikke kan ske i kunstværker, som ikke er udstillet, udbudt til salg eller på anden måde godkendt til offentliggørelse. Formålet med disse regler er at forhindre, at ufærdige værker kommer ud i omsætningen.

Regler om kreditorforfølgning må udformes under hensyntagen til både debtors og kreditors interesser. Det må iøvrigt herved også erindres, at en vidtgående beskyttelse af billedkunstnere mod retsforfølgning kan være et tveægget sværd, fordi en sådan lovregulering vil svække deres almindelige kreditværdighed.

Der har været rejst to spørgsmål vedrørende reglerne i OL § 31, stk. 2, nemlig dels om reglen omfatter skitser, udkast og forarbejder til de værkseksemplarer, hvori udlæg kan gøres, dels om der kan gøres udlæg i forme, stokke, plader eller lignende værktøjer til fremstilling af eksemplarer af værker, typisk

skulpturer og grafik.

Hvad angår spørgsmålet om skitser o.lign. finder udvalget, at den gældende OL § 31, stk. 2, er uklart formuleret. Den taler om muligheden for udlæg i "kunstværker", men meningen må - set i sammenhæng med paragraffens første stykke - være "eksemplarer af kunstværker". Et udlæg og efterfølgende tvangssalg af f.eks. et maleri vil ikke give den endelige erhverver større ret, end hvis han havde købt maleriet i almindelig fri handel, og han vil navnlig ikke erhverve nogen ret til at råde over værket, jfr. OL § 27, stk. 1, 2. pkt.

Udvalget finder, at man bør klargøre bestemmelserne i overensstemmelse hermed. Det vil betyde, at skitser o.lign. kun vil kunne være genstand for retsforfølgning, hvis de selvstændigt har været genstand for udstilling m.v. For så vidt angår eksemplarer af grafik og skulpturer, som er trykt eller støbt i flere eksemplarer, men hvor kun et (eller enkelte) eksemplarer har været udstillet m.v., opstår der ikke problemer ved den foreslåede ændring, idet de ikke-udstillede eksemplarer gennem udstillingen af et duplikat må anses som "på anden måde godkendt til offentliggørelse", jfr. OL § 31, stk. 2.

Med hensyn til forme, stokke, plader o.lign., hvormed eksemplarer af kunstværker umiddelbart kan fremstilles, må det som udgangspunkt fastslås, at der er tale om eksemplarer af værkerne. Der er imidlertid det særegne ved disse eksemplarer, at de for kunstneren selv kan repræsentere en høj økonomisk værdi, mens de for kreditorerne kun repræsenterer materialeværdien. Årsagen er, at kunstneren ofte vil kunne benytte de omtalte værktøjer (eksemplarer) til at fremstille nye eksemplarer af værkerne, og derigennem skaffe sig indtægter. Kreditorerne vil derimod ikke være berettiget til at fremstille nye eksemplarer uden kunstnerens samtykke. Faren for misbrug vil imidlertid være til stede, og da materialeværdien normalt vil være beskeden, foreslår udvalget, at adgangen til retsforfølgning i disse værktøjer afskæres.

### 3.2.7 Signering af kunstværker.

1 OL § 52 findes der forskellige regler om signering af kunstværker. I stk. 1 bestemmes, at kunstnerens navn eller mærke ikke må anbringes på et kunstværk af andre end ham selv, medmindre han har givet sit samtykke hertil. Denne regel suppleres i stk. 2 med en bestemmelse om, at kunstnerens navn eller mærke ikke i noget tilfælde må påføres et eftergjort eksemplar, således at det kan forveksles med originalen. Der er tale om ordensmæssige bestemmelser, som - især for stk. 2's vedkommende - ikke kun tilsigter at beskytte kunstnerne, men også det købende publikum.

Der har ikke overfor udvalget eller iøvrigt været rejst spørgsmål om disse regler, og udvalget fremsætter derfor ingen ændringsforslag i så henseende.

### 3.3.1 Udvalgsflertallets forslag til lovbestemmelser.

§ 11. Af et offentliggjort værk må enhver fremstille eller lade fremstille enkelte eksemplarer til sin private brug. Sådanne eksemplarer må ikke udnyttes på anden måde. For denne adgang til eksemplar fremstilling gælder de i stk. 2 og 3 angivne yderligere begrænsninger.

Stk. 2. Bestemmelsen i stk. 1 giver ikke ret til at

- 1) opføre et bygningsværk,
- 2) fremstille et eksemplar af et filmværk, hvis det sker direkte fra et eksemplar, som her i landet alene er beregnet til offentlig fremførelse eller
- 3) fremstille et eksemplar af et kunstværk ved afstøbning, ved aftryk fra original plade eller stok eller på nogen anden måde, som indebærer, at eksemplaret kan opfattes som en original.

Stk. 3. Bestemmelsen i stk. 1 giver ikke ret til at benytte fremmed medhjælp ved eksemplar fremstillingen, *nkr* der er tale om

- 1) musik- eller filmværker,
- 2) værker af brugskunst,

- 3) kunstværker, dersom eksemplar fremstillingen har form af en kunstnerisk gengivelse, eller
- 4) optagelse af en kunstnerisk præstation, jfr. § 45, stk. 1, a).

§ 13. Bygninger kan ejeren uden samtykke af ophavsmanden ændre af tekniske grunde eller af hensyn til deres praktiske anvendelighed.

Stk. 2. Drejer det sig om bygninger i offentligt eje, og indetager de i stk. 1 nævnte ændringer væsentlige ombygnings- eller tilbygningsforanstaltninger, der afgørende forandrer bygningernes arkitektoniske beskaffenhed, skal ejeren, forinden de omhandlede ændringer sættes i værk, give ophavsmanden en rimelig frist til at udtale sig herom. Denne ret gælder kun for ophavsmanden selv.

Stk. 3. Brugsgenstande kan ændres af ejeren uden ophavsmandens samtykke.

§ 31. Ophavsmandens ret til at råde over sit værk kan ikke være genstand for kreditorforfølgning, hverken hos ham selv eller hos nogen, til hvem den er overgået ifølge ægteskab eller arv.

Stk. 2. Kreditorforfølgning i eksemplarer af værket kan ej heller foretages hos ophavsmanden selv eller hos nogen, til hvem eksemplarer er overgået ifølge ægteskab eller arv, dersom forfølgningen retter sig mod

- 1) manuskripter;
- 2) stokke, plader, forme eller lignende, hvorved et kunstværk kan udføres;
- 3) eksemplarer af kunstværker, som ikke er udstillet, udbudt til salg eller på anden måde godkendt til offentliggørelse.

### 3.3.2 Bemærkninger til forslaget.

Til § 11, stk. 1.

I lighed med den gældende regel i ophavsretslovens § 11, stk. 1 fastslås i denne bestemmelse en hovedregel om, at eksemplarfremsstilling under private former er tilladt. Bestemmelsen er dog ændret på visse punkter, idet udvalgets flertal har anset en mere snæver adgang til fri kopiering end den hidtidige for påkrævet som følge af den tekniske udvikling, jfr. bet. 912/1981 afsnit 5.7. side 100 f og afsnit 3.2.3 ovenfor.

Bestemmelsen omfatter i lighed med de gældende regler alene offentliggjorte værker, jfr. definitionen heraf i lovens § 8, stk. 1. For ikke-offentliggjorte værker er kopieringsbeskyttelsen således helt undtagelsesfri, hvilket er i overensstemmelse med lovens øvrige regler, eksempelvis citatretten efter lovens § 14, der ligeledes kun omfatter offentliggjorte værker.

Kopieringsretten tilkommer efter bestemmelsen "enhver", og der gælder således ikke begrænsninger i den personkreds, bestemmelsen omfatter, bortset fra begrænsningen til fysiske personer, jfr. nedenfor. I forhold til udvalgsflertallets forslag i bet. 912/1981 er der sket en lovteknisk omformulering af kopieringsadgangen, idet det som hovedregel er tilladt brugeren at benytte sig af medhjælp ved kopieringen, også selv, om de medvirkende personer ikke hører til brugerens private kreds, jfr. ordene "eller lade fremstille". I forslaget til stk. 3 er der herefter gjort en række begrænsninger i så henseende.

En vigtig begrænsning i den frie kopieringsret ligger i, at der kun må fremstilles enkelte eksemplarer. Denne betingelse må ses i sammenhæng med Bernerkonventionens art. 9, stk. 2, der alene tillader reproduktion af litterære og kunstneriske værker i visse særlige tilfælde, under forudsætning af at en sådan reproduktion ikke på skadelig måde påvirker den normale udnyttelse af værket og ikke på urimelig måde gør indgreb i ophavsmandens legitime interesser. De hensyn, der således skal tages, gør det påkrævet at anlægge en nuanceret bedømmelse, som

tager hensyn til værkets karakter, kopieringsmåden og den ønskede brug af kopien. I de tilfælde, hvor brug af fremmed medhjælp ikke er tilladt, jfr. den foreslåede § 11, stk. 3, er der således grund til at anlægge en snæver fortolkning. F.eks. taler hensynet til ophavsmandens interesser for, at der ved fremstilling af kunstneriske gengivelser af kunstværker normalt kun må fremstilles en enkelt kopi.

Ved båndkopiering af filmværker og herunder også videogrammer samt af musikværker må grænsen ligeledes trækkes snævert. Dette vil navnlig gælde i tilfælde, hvor en hel film eller LP-plade kopieres. Mere end en kopi vil normalt ikke være lovlig i dette tilfælde.

Både med hensyn til litterære og musikalske værker kan det forekomme, at visse udgivelser af f.eks. skønlitteratur eller særlige nodeudgivelser kun fremkommer i meget små og eksklusive oplag. I sådanne tilfælde er fremstilling til privat brug kun tilladt i et eller et par eksemplarer, uanset om udnyttelse kun sker i den private interessesfære.

Bortset fra de her nævnte og lignende tilfælde, hvor der er grund til at trække en særlig snæver grænse, vil det normalt være tilladt at fremstille op til 5-6 kopier af forlagsmæssigt udgivne værker af begrænset omfang, såsom en artikel, et kapitel af en bog, en sangtekst eller lignende. Kopieres f.eks. en hel roman, bør grænsen være lavere, i størrelsesordenen 1-2 eksemplarer. Modsat kan en mere vidtgående kopiering i ganske særlige tilfælde være tilladt, f.eks. kopiering af sangtekster til deltagerne i en privat selskabelighed, jfr. herved den mere vidtgående regel i ophavsretslovens § 19, stk. 2.

En generel begrænsning af det tilladte antal kopier følger af det formål, kopierne skal tjene. Der må kun fremstilles det antal kopier, som er nødvendigt til den aktuelle, konkrete brug. Fremstilling af kopier til "oplagring" er således ikke tilladt..

Den, der kopierer et værk eller lader det kopiere, må alene an-



vende kopierne til sin private brug. Det er en følge heraf, at brugen er knyttet til fysiske personer, hvorimod juridiske personer såsom selskaber, foreninger m.v. ikke som sådanne kan anvende kopierne. Den enkelte ansatte kan imidlertid benytte kopier i forbindelse med sit arbejde, også i tilfælde hvor udnyttelsen af værket derved kommer arbejdsgiveren (den juridiske person) til gode, jfr. herved den fællesnordiske betænkning Upphovsrätt I, NU 21:73, side 67.

Den private brug er først og fremmest knyttet til den enkelte persons behov. Der foreligger således privat brug, hvis en artikel kopieres i f.eks. studieøjemed eller hvis en nodeside, et digt eller en tegning kopieres til den enkeltes underholdning. Også inden for den nære familie- og vennekreds foreligger der privat brug, ligesom dette er tilfældet indenfor lukkede klubber, private studiekredse og lignende, hvis der er tale om mindre sammenslutninger af privat karakter. Hvis adgangen til at blive medlem derimod er fri for alle eller for generelt afgrænsede grupper af befolkningen, vil der ikke være tale om privat brug. Der kræves således visse nærmere bånd mellem de enkelte deltagere, som går ud over selve medlemskabet af den pågældende gruppe.

Ved vurderingen af konkrete kopieringers forenelighed med lovbestemmelsen må vægten lægges på den samlede kopiering af det enkelte værk og den samlede udbredelse af kopierne. Omgåelser i form af gentagne kopieringer i få eksemplarer, fingerede bestillinger og lignende er derfor ikke lovlige.

Eksemplarer, fremstillet til privat brug, må ikke udnyttes på anden måde. De må således ikke anvendes ved offentlige fremførelser, f.eks. af musikværker. Der må derfor ikke anvendes fotokopierede noder ved koncerter m.v. med offentlig adgang.

Begrænsningen i retten til at udnytte kopier må ses i sammenhæng med de regler, der gælder med hensyn til spredning af værkseksemplarer. Efter hovedreglen i ophavsretslovens § 2 har ophavsmanden blandt andet eneret til at råde over værket ved at gøre det tilgængeligt for almenheden, herunder også ved udbud af

eksemplarer til salg, leje eller lån. Fra denne hovedregel gælder der i henhold til §§ 23 og 25 vidtrækkende undtagelser. Disse undtagelser finder imidlertid kun anvendelse på de eksemplarer, der med ophavsmandens samtykke er bragt i handelen eller på anden måde spredt blandt almenheden, ikke på kopier af disse eksemplarer. For kunstværkers vedkommende gælder undtagelserne tillige, når ophavsmanden har overdraget et eller flere eksemplarer til andre, jfr. § 25, stk. 1. Som følge heraf er kopier, fremstillet til privat brug, ikke genstand for nogen fri spredningsret, og de må derfor ikke videreoverdrages eller på anden måde spredes uden for den private kreds.

På et enkelt punkt er der iøvrigt foretaget en mindre tekstændring i forhold til det tidligere flertalsforslag, idet der er indføjet en udtrykkelig henvisning til de modifikationer i kopieringsadgangen, som er optaget i stk. 2 og 3. Det er alene sket for klarhedens skyld, ligesom det er sket i det forslag, som er fremlagt af den svenske ophavsretsudredning i betænkningen Översyn av upphovsrattslagstiftningen, SOU 1983:65, side 11, 95 ff og 121 ff.

**Til § 11, stk. 2.**

Stk. 2 indeholder nogle generelle undtagelser fra adgangen til fri eksemplar fremstilling. I de nærmere opregnede tilfælde må der derfor ikke kopieres under nogen omstændigheder, altså heller ikke "inden for hjemmets fire vægge". Baggrunden for disse restriktive regler er, at man anser den pågældende kopiering for særligt skadelig for ophavsmændene og de øvrige rettighedshavere.

Undtagelsen for bygningsværker findes allerede i den nugældende lov. Den har sin baggrund i dels at bygningsværker ofte kun opføres i et eksemplar, hvorfor yderligere opførelse af blot **et enkelt** mere repræsenterer en betydelig udnyttelse, dels at bygningsværker så at sige lever deres eget liv, som kan være betydeligt længere end de skiftende ejeres. Det giver derfor ingen mening at tale om, at et bygningsværk opføres til privat

brug.

Reglen om fremstilling af eksemplarer af filmværker under visse nærmere omstændigheder er først og fremmest foreslået af det svenske udvalg i den ovennævnte betænkning. Om baggrunden for bestemmelsen henvises til bemærkningerne ovenfor i afsnit 3.2.3. Om bestemmelsen kan iøvrigt bemærkes, at den ikke forbyder al privat kopiering af filmværker, men kun den, der sker direkte fra visse eksemplarer. Heri ligger, at det almindelige publikum ikke afskæres fra at optage f.eks. TV-udsendelser på bånd, selv om det eksemplar, der ligger til grund for udsendelsen, i sig selv er omfattet af reglen. Reglen har alene den brug af eksemplaret for øje, som er tilsigtet her i landet. Kopieringsforbudet berøres derfor ikke af, at der i udlandet sker distribution direkte til forbrugerne af eksemplarer ganske som det kopierede. Dette vil f.eks. kunne blive tilfældet, hvis man i stigende grad går over til at foranstalte offentlig visning af filmværker ved hjælp af videoindspilninger. Netop i en sådan situation, hvor kopieringen vil være enkel at gennemføre, vil forbudet iøvrigt være særligt berettiget.

I forhold til de ovenfor omhandlede regler er reglerne om kopiering af kunstværker i nr. 3) mere vidtgående, idet de direkte griber ind i borgernes privatsfære, jfr. overvejelserne herom ovenfor afsnit 3.2.3, hvor især afstøbninger og aftryk drøftes. Reglen omfatter imidlertid også andre former for eksemplarfremstilling af kunstværker, og man har her søgt at udforme reglen meget generelt, så den vil kunne opfange også fremtidige udviklinger af kopieringsteknologien. I princippet omfatter bestemmelsen derfor ikke blot den rent mekaniske kopiering, men også håndværksmæssigt fremstillede eksemplarer, hvis kopien kan opfattes som værende en original. Håndværksmæssig kopiering i f.eks. undervisnings- og studieøjemed er herefter kun tilladt, dersom det er klart, at kopien ikke kan opfattes som en original, f.eks. ved at det tydeligt på kopien angives, at der er tale om en eftergørelse. Denne adgang finder kun anvendelse ved de håndværksmæssige kopieringer, hvor der ikke foreligger fuldstændig identitet med originalen. Ved afstøbninger m.v. kan kopieringen ikke lovliggøres ved at påføre ordet "kopi" eller

lignende.

**Til § 11, stk. 3.**

I stk. 1 er det udtrykkeligt fastslået, at adgangen til at fremstille enkelte eksemplarer til privat brug ikke blot tilkommer den person, der skal benytte eksemplaret. Det er også tilladt at lade andre foretage eksemplar fremstillingen. Det betyder f.eks., at man kan lade kopieringsanstalter eller lignende foretage kopieringen. Retstilstanden er for så vidt den samme efter gældende ret, og der findes i den gældende § 11, stk. 2 visse undtagelser fra denne hovedregel. Disse undtagelser er ganske vidtgående, idet de - på visse nærmere definerede punkter - forbyder, at man "lader andre" foretage kopieringen. Forbudet omfatter derved alle andre end brugeren selv, herunder også den nærmeste familie- og vennekreds. Om flertallets overvejelser herom og om baggrunden for i stedet at forbyde visse former for kopiering med "fremmed medhjælp" henvises til afsnit 3.2.3 ovenfor.

Begrebet "fremmed medhjælp" skal fortolkes i overensstemmelse med den almindelige afgrænsning mellem offentlig og privat brug i ophavsretten, jfr. herved bemærkningerne ovenfor til stk. 1. Det betyder, at brugeren i de i dette stykke omhandlede tilfælde ikke må benytte sig af medhjælp, som ikke hører til den nære familie- og vennekreds, f.eks. kopieringsanstalter og dokumentationstjenester m.v. samt bestilling af kopier gennem f.eks. biblioteker.

Om forståelsen af begrebet i relation til Danmarks Radios særlige praksis i krænkelsetilfælde m.v. henvises til afsnit 3.2.3 ovenfor, hvor det anføres, at radioen i en vis udstrækning udleverer båndkopier af radio- og TV-udsendelser til særligt interesserede. Dette gælder ikke mindst i tilfælde, hvor en person måtte føle sig krænket gennem omtale i en udsendelse eller gennem offentlig omtale af en udsendelse, jfr. herved de af Radorådet den 18. januar 1972 vedtagne regler om arkivering og udlevering af lydoptagelser af Danmarks Radios udsendelser.

Kopier udleveres også i andre tilfælde, hvor en person har en særlig interesse i at få en kopi, f.eks. som medvirkende eller som bidragsyder iøvrigt. Det forekommer iøvrigt, at kopier ikke blot udleveres til enkeltpersoner, men også til f.eks. virksomheder og andre juridiske personer, der ikke er omfattet af kopieringsadgangen efter § 11.

Udvalget finder som nævnt, at det af Danmarks Radio rejste problem er ganske specielt for radiofonierne. Problemet er navnlig, at et værk ved at blive udsendt opnår en betydelig spredning, som imidlertid er af en flygtig karakter. De særligt berørte - være sig fysiske eller juridiske personer - kan normalt ikke - som ved f.eks. aviser og blade - efterfølgende skaffe sig et eksemplar. Udvalget finder på denne baggrund, at den af Danmarks Radio hidtil fulgte praksis er velbegrundet, og man har derfor lagt til grund, at udvalgets forslag om ændringer i § 11 skal fortolkes således, at de muliggør en fortsættelse af denne praksis. Dette vil iøvrigt også betyde, at andre radiospredningsforetagender, herunder de allerede eksisterende lokalradioforsøg, ligeledes vil kunne udlevere kopier til privat brug i ganske særlige tilfælde, men kun i overensstemmelse med den praksis, som hidtil har været fulgt af Danmarks Radio.

Efter udvalgsflertallets opfattelse må kopieringsautomater og lignende arrangementer, hvor det fornødne apparatur stilles til offentlig brug mod betaling, sidestilles med fremmed med-hjælp. En praktisk konsekvens heraf er, at man f.eks. ikke må anvende en fotokopieringsautomat på et bibliotek til at kopiere noder fra bibliotekets samlinger. Har biblioteker og andre, som opstiller automater af denne art, på en hensigtsmæssig måde gjort opmærksom på de gældende indskrænkninger i kopieringsretten - f.eks. ved skiltning - vil de dog ikke bære et selvstændigt ansvar for ulovlige kopieringer. Ansvarret må i så henseende påhvile den enkelte bruger, idet det i de fleste tilfælde ikke vil være muligt - og af andre grunde vil det ejheller være ønskeligt - at der føres den fornødne kontrol. Det skal dog for en ordens skyld bemærkes, at man ikke har fået tilslutning til denne fortolkning fra finsk og norsk side.

De grupper af værker, som er omfattet af forbudet mod brug af fremmed medhjælp, er udvidet i forhold til gældende ret med musik- og filmværker, jfr. nr. 1). Årsagen hertil er, at disse værker, når de optræder i audiovisuel form, som f.eks. på gram-mofonplade eller lyd- eller videobånd, er meget enkle og billige at kopiere, og resultatet bliver i reglen en kopi, der for praktiske formål ikke adskiller sig nævneværdigt fra originalindspilningen. Det ville derfor af hensyn til ophavsmændenes og de øvrige rettighedshaveres interesser være uacceptabelt, hvis der lovligt kunne opstå kopieringsanstalter m.v., som efter bestilling kopierede eksemplarer fra egne samlinger til kundernes private brug. Sådanne virksomheder ville helt kunne ødelægge afsætningen af normale eksemplarer.

Begrebet "musikværker" omfatter også noder, som man anser for en særligt sårbar udgivelsesform, jfr. afsnit 3.2.3 ovenfor. Forbudet omfatter derimod ikke kopiering af sangtekster uden noder. Ved noder forstås de grafiske tegn, der antyder en melodis forløb hvad angår tone, takt, rytme og harmonier. Disse tegn kan være af enhver art, inklusive bogstaver og tal, og omfatter således også becifringer.

De under 2) og 3) optagne begrænsninger i adgangen til at benytte fremmed medhjælp findes tilsvarende i den nugældende § 11, stk. 2. Billedhuggerværker er dog ikke længere nævnt særskilt, således som det er tilfældet i den nugældende bestemmelse, idet dette ikke længere er fornødent, jfr. stk. 2, nr. 3) og stk. 3, nr. 3), der omfatter alle kunstværker.

Baggrunden for den særlige regel om de udøvende kunstneres rettigheder er beskrevet i afsnit 3.2.3 ovenfor. § 45, stk. 1, a), hvortil bestemmelsen henviser, omhandler kun optagelser fra den "levende fremførelse". Forbudet mod brug af fremmed medhjælp gælder således ikke overførsler i henhold til § 45, stk. 2.

**Til § 13, stk. 1.**

Bestemmelsen svarer fuldstændig til den hidtidige § 13, 1. punktum, og det fastslås således, at hovedreglen med hensyn til ændring af bygninger er uændret.

**Til § 13, stk. 2.**

Der opstilles i dette stykke en undtagelse fra hovedreglen om, at ejeren af en bygning frit må ændre denne af tekniske eller praktiske grunde, jfr. udvalgets overvejelser herom i afsnit 3.2.4. Reglen gælder kun for bygninger i offentligt eje. Herved tænkes navnlig på bygninger, som ejes af staten og kommunerne, men reglen gælder dog også for selskaber og institutioner, som enten ejes af staten eller kommuner, eller som modtager hovedparten af driftsmidlerne herfra. Almennyttige boligselskaber og koncessionerede virksomheder vil derfor normalt ikke være omfattet. I praksis kan der formentlig opstå visse konkrete afgrænsningsspørgsmål, men dette opvejes dog i høj grad af, at reglen kun pålægger bygningsejerne en beskedent byrde.

Den høringspligt, som reglen pålægger de nævnte bygningsejere, gælder ikke ubetinget, men alene ved "væsentlige opbygnings- eller tilbygningsforanstaltninger, der afgørende forandrer bygningernes arkitektoniske beskaffenhed". Det vil naturligvis altid bero på et skøn, hvornår disse - forholdsvis restriktive - kriterier er opfyldt. Det gælder dog her som i forbindelse med de omfattede bygninger, at i de reelle tvivlstilfælde vil byrden ved at foretage en høring "for en sikkerheds skyld" være overkommelig.

Den ret til at blive hørt, som reglen tillægger arkitekterne, er en personlig ret, som ikke kan overdrages eller falde i arv, jfr. stykkets sidste punktum. Høringspligten bortfalder således ved ophavsmandens død. Principielt omfatter retten alle, der har deltaget i det skabende arbejde, men visse praktiske hensyn må dog med rimelighed kunne tages ved høringens gennemførelse. Normalt vil en eller to arkitekter stå som hovedansvarlige for

en bygning, og i så fald vil det alene være disse, som skal høres - ikke eventuelle medhjælpende arkitekter. Hvis arkitekterne udadtil fremtræder kollektivt - f.eks. i en tegnestues navn - således at ophavsmandens identitet ikke med sikkerhed kan udpeges, eller denne iøvrigt ikke fremgår af omstændighederne, kan pligten opfyldes ved at høre f.eks. tegnestuen, forudsat den fortsat eksisterer.

**Til § 13, stk. 3.**

Stykket viderefører uændret reglen i den hidtidige § 13, 2. punktum.

**Til § 31, stk. 1.**

Udvalgets overvejelser om reglerne i § 31 findes i afsnit 3.2.6 ovenfor. Man har alene drøftet § 31, stk. 2, og stk. 1 gengives derfor alene af hensyn til overskueligheden.

**Til § 31, stk. 2.**

Bestemmelsens udformning er ændret i forhold til den hidtidige § 31, stk. 2, så det klart fremgår, at det alene er retsforfølgning i værkseksemplarer, som reguleres.

Reglerne afskærer ikke ophavsmanden fra selv at anvise de omfattede værkseksemplarer som genstand for udlæg. I og med at de pågældende værkseksemplarer er overdragelige, vil ophavsmanden tillige kunne pantsætte dem. I så fald er reglerne i § 31, stk. 2, ikke til hinder for den af panteretten flydende retsforfølgning.



## 4 Fotoretten.

### 4.1 Gældende ret.

Beskyttelsen af fotografiske billeder er ikke hjemlet i ophavsretsloven, men i en særlig lov, lov nr. 157 af 31. maj 1961 om retten til fotografiske billeder, jfr. lbkg. nr. 129 af 15. april 1975 med senere ændringer. På trods heraf bærer beskyttelsen præg af et nært slægtskab med ophavsretten, og de to retsområder behandles almindeligvis i sammenhæng.

Afgrænsningen mellem den ophavsretlige og den fotoretlige beskyttelse er angivet i ophavsretslovens § 10, hvor det udtrykkeligt bestemmes, at fotografier ikke nyder beskyttelse efter denne lov, men alene efter fotoloven. Dette er en undtagelse fra ophavsretslovens almindelige regler, som ikke tillægger det nogen betydning, hvilken teknik der er anvendt i et litterært eller kunstneriske arbejde, jfr. OL § 1, stk. 1 in fine. Efter ophavsretsloven kræves det blot, at der er tale om noget, der kan karakteriseres som et litterært eller kunstnerisk værk.

Fotoloven stiller til gengæld ikke et sådant krav. Loven beskytter ethvert fotografisk billede, uanset om det er godt eller dårligt, værdifuldt eller værdiløst. Den eneste begrænsning, som antages at gælde, er, at der skal være tale om et "billede". Almindelige fotokopier, offsetplader og lignende rent tekniske frembringelser beskyttes ikke. Et billede er "fotografisk" hvis det er blevet til "ved lysbølgers indvirken på lysfølsomme materialer". Det er herved den almindelige opfattelse, at også billeder, fremstillet ved brug af røntgenstråler o.lign., nyder beskyttelse.

Denne brede definition af de beskyttede optagelser understøttes iøvrigt af FL § 1, stk. 2, hvorefter også billeder, der er fremstillet på en med fotografering ligeartet måde, anses som fotografiske billeder. Beskyttelsen gælder således også for optagelser i videoteknik o.lign.

På baggrund heraf kan man diskutere, om ikke definitionen af et fotografisk billede burde bringes i nøjere overensstemmelse med moderne fysisk terminologi og beskyttelsens tilsigtede anvendelsesområde. Et fotografisk billede kan således defineres som et billede, der er blevet til ved en vekselvirkning mellem elektromagnetisk stråling med en bølgelængde svarende til eller kortere end det infrarøde område og et materiale, der permanent eller forbigående reagerer på denne stråling. Denne definition dækker optagelse ved infrarødt lys (som det f.eks. anvendes ved test af varmeisolering og ved avanceret natfotografering), almindelige optagelser ved synligt lys og optagelser ved ultraviolet lys, røntgenbilleder og billeder fremstillet ved hjælp af gammastråler. Uden for det nævnte bølgeområde falder f.eks. radiobølger. Definitionen dækker endvidere ikke blot den traditionelle fotografiske teknik, hvor et lysfølsomt materiale (filmen) indgår i en irreversibel proces. Den dækker også de reversible processer, som især bruges i videoteknikken, hvor lyspåvirkningen, så længe den står på, medfører en kemo-elektrisk reaktion. Derimod dækker definitionen ikke billeder, som opstår uden den nævnte vekselvirkning, f.eks. tegninger udført ved hjælp af en datamaskine med CAD-faciliteter (Computer Aided Design). Det spiller efter definitionen ingen rolle, om der i billedet tillige er indføjnet en dybdevirkning (hologrammer o. lign.), blot de angivne betingelser er opfyldt.

Rettighederne efter loven tilkommer som udgangspunkt fotografen, dvs. den person, som fremstiller billedet. Hvis billedet er fremstillet på bestilling, tilkommer rettighederne dog bestilleren, jfr. afsnit 4.4 nedenfor.

Indholdsmæssigt svarer beskyttelsen efter fotoloven på mange punkter ganske til ophavsretsloven, men der gør sig dog også nogle markante forskelle gældende.

Her skal således nævnes, at fotografer ikke nyder beskyttelse mod, at andre eftergør deres fotografier. Hvis der blot er tale om nye optagelser, er selv platte efterligninger mulige efter fotoloven. Endvidere skal det nævnes, at fotoretten har en betydeligt kortere varighed end ophavsretten, nemlig 25 år fra optagelsesåret mod ophavsrettens 50 år fra året for ophavsmandens død. Om disse forskelle henvises iøvrigt til afsnit 4.3 og 4.5 nedenfor.

## 4.2 Fotorettens systematiske placering.

### 4.2.1 Baggrunden for fotoloven.

I et historisk perspektiv kan man for så vidt sige, at det beskrevne nære slægtskab mellem fotoretten og ophavsretten er af forholdsvis ny dato. Fotobeskyttelsen var tidligere - i henhold til love af 1865 og 1911 - udformet på en måde, som også efter datidens opfattelse klart adskilte sig fra den gængse ophavsretlige.

Lovene opstillede således nogle formelle krav, som ikke blot var vidtgående, men som også i praksis betød, at beskyttelsen ikke havde nogen reel betydning. Der skulle indgives en anmeldelse til undervisningsministeriet med oplysning om fotografens navn, beskrivelse af motivet, angivelse af pladeformatet og en egenhændig underskrevet erklæring fra anmelderen om, at originalpladen var mærket ved indridsning med navn eller firma, årstal og dato for anmeldelsen samt evt. løbenummer. Endvidere skulle fotografen forsyne ethvert udgivet eksemplar af et fotografi med sit navn og ordet "Eneberettiget". For denne indsats kunne fotografen høste belønningen i form af en 10-årig beskyttelse mod, at andre eftergjorde fotografiet til salg.

Til grund for den gældende fotolov lå en kommissionsbetænkning, udfærdiget af den samme kommission, som stod bag det oprindelige forslag til ophavsretsloven (Udkast til lov om retten til fotografiske billeder med tilhørende anmærkninger udarbejdet af den af undervisningsministeriet i 1939 nedsatte kommission i samarbejde med tilsvarende finske, norske og svenske kommissioner, Kbh. 1951). Heri er der ingen begrundet stillingtagen til valget af en særskilt lov over for en indkorporering af fotografibeskyttelsen i ophavsretsloven, men alene et beskrivende afsnit, især om fremmed ret, side 18.

Ved fremsættelsen af lovforslaget i folketinget bemærkedes:

"Efter den stilling Bernerkonventionen nu indtager til fotografibeskyttelsen, ville det i og for sig være nærliggende at lade de mere kvalificerede fotografier indgå under ophavsretsloven, eventuelt med en kortere beskyttelsestid end andre værker. For de øvrige fotografier, som efter den almindelige mening bør have et retsvern, kunne man da ved specialbestemmelser i ophavsretslovens kap. V eller i en særlig lov etablere en mindre vidtgående beskyttelse.

Inden for den kreds af sagkyndige, der har beskæftiget sig med udarbejdelsen af udkastene til nye ophavsrets- og fotografilove, har det dog været den overvejende opfattelse, at man bør bevare den i alle de nordiske lande gældende ordning, hvorefter fotografibeskyttelsen reguleres ved en særlig lov, således at fotografierne holdes helt uden for ophavsretsloven, medens der på den anden side i fotografiloven gives beskyttelse af alle fotografiske billeder uden hensyn til art og kvalitet.

Man undgår herved de vanskeligheder, der under et system med to love og to forskellige former for beskyttelse ville opstå med hensyn til grænsedragningen mellem de fotografier, der findes værdige til den egentlige ophavsretlige beskyttelse, og dem, der alene kan behandles efter de specielle fotografiregler." (Folketingstidende 1959/60, tillæg A, sp. 2795 f.)

I bemærkningerne til ophavsretslovens § 10, hvori der afgrænses mellem foto- og ophavsretlig beskyttelse, sammenfattes begrundelsen således: "Af historiske og praktiske grunde anser man det for rigtigst vedblivende at behandle fotografibeskyttelsen i en særskilt lov ..." (Folketingstidende 1959/60, tillæg A, sp. 2701.)

Også i Sverige blev fotorettens forhold til ophavsretten diskuteret indgående. Især kan man fremhæve professor Gosta Ebersteins indlæg, dels i en særudtalelse i Auktorrättskommitténs betænkning (SOU 1956:25, side 498 ff), dels i bogen Fotografisk bild som alster av konst och vetenskap, Stockholm 1953. Professor Eberstein plæderede for, at de særligt værdifulde fotografier burde nyde en egentlig ophavsretlig beskyttelse. Resultatet af overvejelserne blev i alle nordiske lande, at fotografier alene beskyttes efter reglerne i de særlige fotolove.

#### 4.2.2 Kritik af fotoloven.

Den gældende fotografiretlige beskyttelse har fordele, bl.a. i kraft af at loven omfatter alle fotografiske billeder. Bortset fra de ret specielle tilfælde, hvor man kan diskutere, om der foreligger et "billede", altså f.eks. inden for den reproduktionstekniske fotografering, vil man altid have sikkerhed for, at et fotografi er beskyttet. Den usikkerhed, som man f.eks. er nødt til at leve med for så vidt angår beskyttelsen af brugskunst og andre frembringelser med en beskedent værskhøjde, findes ikke ved fotoloven. Ved at undgå sådanne grænsedragninger

lever loven op til nogle meget høje krav om praktisk anvendelighed og entydighed, som med rette kan stilles til fotografibeskyttelsen. Dette gælder ikke mindst i lyset af den omfattende brug af forskellige fotografier, som finder sted i presse, bøger, TV, reklame osv. På den anden side er denne åbenhed også fotorettens svaghed. Beskyttelsens omfang og varighed må stå i et rimeligt forhold til de beskyttede objekter; især er det betænkeligt at beskytte banale fotografier uden individuelt præg med en egentlig ophavsret. Konsekvensen heraf har været, at man har udformet lovens regler som et kompromis mellem de høje krav til beskyttelse, som gælder over for de kvalificerede fotografier, og de begrænsede - for ikke at sige forsvindende - krav, som gælder over for flertallet af snapshots m.v.

Dette kompromis kan kritiseres for at være utilfredsstillende i relation til de kvalificerede fotografier, dvs. de fotografier, som er resultatet af en skabende åndsproces, og som bærer præg af fotografens individualitet. Fotolovens tekniske og skabelonagtige bestemmelse af, hvem der beskyttes, svarer langt fra altid til forholdene i praksis, f.eks. ved reklamefotografiers tilblivelse. Her vil den skabende indsats - fastlæggelsen af, hvad der skal afbildes og hvordan det skal tage sig ud - ofte ske på et reklamebureau, med eller uden kundens medvirken. Optagelsen af fotografiet foregår herefter i et snævert samarbejde mellem bureau og fotograf, og det vil her være meget forskelligt, hvilken kunstnerisk bevægelsesfrihed fotografen har. Fotoloven genspejler ikke disse faktiske forhold, idet den skabende indsats, som måtte ydes af andre personer end fotografen (forstået som den person, der betjener kameraet) står uden beskyttelse.

Med hensyn til beskyttelsens omfang kan der især peges på behovet for beskyttelse mod efterligninger, der ikke er direkte kopier af eksisterende fotografier. Netop ved de kvalificerede fotografier, hvor komposition, belysning osv. i kraft af en individuel indsats frembyder et særpræg, forekommer det, at andre fotografer eftergør eksisterende fotografier. Specielt inden for reklamen vil sådanne "plagiater" undertiden kunne imødegås med støtte i bl.a. markedsføringslovens regler, men på

andre områder er der fri adgang til eftergørelser, f.eks. af rent kunstneriske fotografier. Det er ikke tilfredsstillende, at en skabende indsats kan plagieres frit. Dette er baggrunden for, at ophavsretsloven er universelt formuleret. Den litterære og kunstneriske skaben er beskyttet, uanset hvilke former den antager, og uanset hvilke medier den betjener sig af. Netop på denne baggrund savnes der argumenter for, at alene dén skabende indsats, som betjener sig af lysfølsomme materialer, undtages.

Denne diskrepans bliver endnu mere fremtrædende, når den kortere fotoretlige beskyttelsestid tages med i billedet, tilligemed de øvrige punkter hvor fotografierne stilles ringere end de litterære og kunstneriske værker. Det må navnlig erindres, at fotografier og f.eks. tegninger anvendes side om side til mange formål, og det forekommer derfor ikke rimeligt, at der gør sig væsentlige beskyttelsesmæssige forskelle gældende.

Udvalget har derfor overvejet at samordne den fotoretlige beskyttelse med den ophavsrettlige, således at i hvert fald de fotografier, som lever op til ophavsrettens krav om værkshøjde, beskyttes fuldt på linie med de øvrige kunstneriske værker, jfr. nedenfor afsnit 4.2.4.

De nordiske ophavsretsudvalg har iøvrigt modtaget en henvendelse herom fra Nordisk Fotografforbundet, som er en sammenslutning af de nordiske fotografers organisationer. I henvendelsen kritiseres bl.a. reglerne om retten til bestilte billeder og den korte beskyttelsestid, og det foreslås, at fotoloven ophæves, og at fotografierne indføres i ophavsretsloven.

### 4.2.3 Udenlandsk ret.

#### 4.2.3.1 De nordiske lande.

Den nordiske retsenhed, der kendetegner ophavsretten, genfindes i fotoretten, hvor beskyttelsens opbygning og grundprincipper i alt væsentligt er fællesnordisk. De væsentligste forskelle findes med hensyn til beskyttelsens varighed. Som nævnt beskyttes fotografier i Danmark indtil 25 år er forløbet fra udgangen af det år, hvor billedet blev optaget. I Finland varer beskyttelsen i 25 år efter offentliggørelsesåret og i Norge indtil 15 år fra fotografens død, dog mindst 25 år fra billedets fremstilling. I Sverige skelnes mellem fotografier med en kunstnerisk eller videnskabelig værdi og andre fotos. De sidstnævnte beskyttes i 25 år fra fremstillingsåret, hvorimod de kvalificerede fotografier beskyttes på linie med de ophavsretligt beskyttede værker, dvs. i 50 år efter fotografens dødsår, jfr. sv. FL § 15, stk. 2. Ved anonymt offentliggjorte fotografier beskyttes i 50 år efter året for offentliggørelsen. I forarbejderne til den svenske lov antydes, at afgrænsningen skal ske efter de almindelige ophavsretlige principper, men i litteraturen er det blevet anført, at dette ikke harmonerer med lovtekstens formulering, jfr. Lögberg i NIR 1962, side 253 ff. Der er ikke offentliggjort nogen retsafgørelser omkring afgrænsningen.

Den islandske fotografibeskyttelse udgør en undtagelse fra det anførte om ensartede principper i de nordiske lande. I den islandske ophavsretslovs Art. 1, stk. 2 opregnes fotografier på linie med de øvrige typer beskyttede værker, og som følge heraf beskyttes fotografier med fornøden værkshøjde på linie med andre kunstneriske værker. I lovens øvrige bestemmelser om ophavsrettens indhold, varighed osv. findes der ingen særregler for fotografier. Derimod findes der en særlig beskyttelsesregel i Art. 49, der indgår i lovens kapitel om de nærtstående rettigheder. Efter denne bestemmelse kræves fotografens eller retsindehaverens samtykke ved kopiering af fotografier, som ikke beskyttes som kunstværker. Er et sådant fotografi offentliggjort i erhvervsøjemed, har retsindehaveren krav på

vederlag. I denne situation gælder der altså alene en tvanglicens. Beskyttelsen varer i 25 år fra fremstillingen.

Den fremtidige opbygning af fotografibeskyttelsen har også været drøftet i de øvrige nordiske landes lovrevisionsudvalg, men der er i ingen af udvalgene taget endelig stilling ved vedtagelsen af nærværende betænkning.

#### **4.2.3.2 Vesttysk ret.**

I den tyske ophavsretslov af 9. september 1965 sondres mellem fotografiske værker og fotografier. Fotografiske værker er i lovens § 2 medtaget som en beskyttet værkskategori, og de nyder som følge heraf en egentlig ophavsretlig beskyttelse. Derudover er det i § 72 bestemt, at reglerne for fotografiske værker finder tilsvarende anvendelse på fotografier. Denne bestemmelse er placeret i lovens afsnit om nærtstående rettigheder. Beskyttelsestiden for fotografiske værker fastsættes på samme måde som for andre værker. Fotografier, der ikke er værker, beskyttes efter § 72, stk. 3, i 50 år efter fremstillings- eller udgivelsesåret, hvis de er historisk dokumentariske (Dokumente der Zeitgeschichte). Ellers er beskyttelsen 25 år, og indholdsmæssigt svarer den stort set til værksbeskyttelsen. Disse regler indførtes ved en lovrevision i juni 1985. Tidligere var beskyttelsestiden for fotografiske værker og andre fotografier den samme. Reelt betød den ophavsretlige beskyttelse af fotografiske værker derfor alene, at der blev ydet disse en beskyttelse mod eftergørelse, hvorimod den nærtstående ret alene opfattedes som en kopieringsbeskyttelse. Afgrænsningen mellem de to kategorier har kun været berørt i retspraksis i et uhyre begrænset omfang.

#### **4.2.3.3 Østrigsk ret.**

Efter § 3 i den østrigske ophavsretslov af 9. april 1936 beskyttes fotografiske værker med en egentlig ophavsret, der i henhold til § 60 som hovedregel varer i 50 år efter



ophavsmandens dødsår. Fotografier uden værkshøjde nyder efter §§ 73 og 74 beskyttelse mod eksemplar fremstilling, offentlig fremvisning ved hjælp af optiske apparater samt TV-visning. Disse rettigheder udløber 20 år efter optagelsesåret eller, hvis billedet forinden er offentliggjort, 20 år efter offentliggørelsesåret. Afgrænsningen mellem de to kategorier har enkelte gange været drøftet i retspraksis, men den synes alene at have haft afgørende betydning for udfaldet af én publiceret dom.

#### **4.2.3.4 Engelsk ret.**

Fotografier er i England beskyttet i henhold til Copyright Act 1956, sec. 3 (1) (a), hvor de henregnes under begrebet "artistic works". I denne bestemmelse beskyttes malerier, skulpturer osv., og det fastslås udtrykkeligt, at beskyttelsen ydes uden hensyn til kunstnerisk kvalitet. Det er antaget i litteraturen, at beskyttelsen ydes uden hensyn til fotografiets værkshøjde, når det blot ikke er en kopi af et andet fotografi. Således skulle selv en almindelig fotokopi nyde beskyttelse. Engelsk ret indeholder ikke supplerende regler om fotografibeskyttelse i form af nærtstående rettigheder eller lignende. Beskyttelsen varer i henhold til **sec. 3 (4) (b)** indtil 50 år efter udløbet af året for fotografiets offentliggørelse.

#### **4.2.3.5 Fransk ret.**

Efter den franske ophavsretslov fra 1957 (som ændret i 1985) ydes der ophavsretlig beskyttelse af fotografiske værker. Denne beskyttelse er ikke suppleret med nærtstående rettigheder eller lignende til værn for de fotografier, som ikke opfylder lovens krav. Da det således er af stor betydning i det enkelte tilfælde, om værksbetingelserne er opfyldt, har afgrænsningen givet anledning til et betydeligt antal processer, ligesom den juridiske litteratur har beskæftiget sig indgående med spørgsmålet. Før lovændringen i 1985 spillede det tillige en rolle, om fotografiet var af dokumentarisk karakter, og det gav

anledning til betydelige vanskeligheder. Beskyttelsens varighed er iøvrigt som for beskyttede værker i almindelighed, dvs. indtil 50 år efter udløbet af ophavsmandens dødsår.

#### 4.2.4 Udvalgets overvejelser.

Den kritik, som ovenfor i afsnit 4.2.2 rejses mod den gældende opbygning af fotografibeskyttelsen og dennes indhold, bringer flere spørgsmål på bane. Først og fremmest er der spørgsmålet, om beskyttelsen af de individuelt prægede fotografier bør indføres i ophavsretsloven, f.eks. ved at man nævner "fotografiske værker" som en ny kategori under hovedkategorien "kunstneriske værker". I anden række opstår spørgsmålet om, hvordan man skal forholde sig over for de fotografier, som ikke kan anses for at være "fotografiske værker". Vælger man at yde også disse fotografier en vis retsbeskyttelse, opstår det mere tekniske spørgsmål, om denne fortsat skal hjemles i en særlig lov, eller om den f.eks. kan indføres blandt de såkaldte "nærtstående rettigheder" i ophavsretslovens kap. V.

En indførelse af begrebet "fotografiske værker" i ophavsretsloven forudsætter, at fotografier er i stand til at opfylde de krav, som normalt stilles til litterære og kunstneriske værker. Der skal være tale om et resultat af en skabende åndsindsats, og det skal bære præg af ophavsmandens individualitet.

Undertiden har det været anført, at fotografier ikke kan betragtes som værker, fordi de i sig selv altid vil være af en reproducerende, ikke skabende karakter. Dette synspunkt kan udvalget ikke tiltræde. Der er intet til hinder for, at der udøves en skabende virksomhed gennem menneskets håndtering af fotografisk materiel. Det er bl.a. det, der sker ved skabelsen af filmværker, som i mange år har været anerkendt som ophavsretligt beskyttede værker. Man må efter udvalgets opfattelse endvidere lægge til grund, at den menneskelige individualitet kan komme lige så klart til udtryk i et fotografi som i en film. Der er derfor ikke principielle hindringer for en ophavsretlig beskyttelse af fotografiske

billeder.

Spørgsmålet bliver på denne baggrund, hvorledes man vurderer de beskyttelsesmæssige konsekvenser. Med hensyn til beskyttelsens genstand vil en ophavsretlig beskyttelse være mere individualiseret end den gældende fotoret. Ikke blot selve fotografiet, men også det skabende arbejde som udføres efter optagelsen, typisk ved fremkaldelse og forstørrelse, vil kunne nyde beskyttelse. Derimod vil en ophavsretlig beskyttelse ikke udstrække sig til motivet som sådant; det vil ligesom ideer og principper være genstand for fri benyttelse. Man vil således f.eks. ikke kunne hævde nogen eneret til at fotografere Christiansborg, men derimod efter omstændighederne nok en eneret til at fotografere slottet på en særlig måde, karakteriseret ved faktorer såsom komposition, billedvinkel, udsnit, belysning, forgrund osv.

Det kan formentlig ikke ganske udelukkes, at et iøvrigt individuelt udformet motiv af den ene eller anden grund kan være så nærliggende, at såkaldte dobbeltfrembringelser kan opstå. Herved forstås flere værker, som isoleret set fremtræder så ens, at en krænkelser for så vidt kunne statuere, men som bevisligt er frembragt helt uafhængigt af hinanden. Det antages normalt, at begge frembringelser i så fald nyder ophavsretlig beskyttelse over for kopiering osv., men modsat kan den, der frembringer sit værk først, ikke retsforfølge det senere tilkomne værk. Problemet vil dog næppe få større betydning i praksis. Almindelig erfaring viser, at selv moderate krav om, at værker skal være individuelt præget, vil indebære, at dobbeltfrembringelser bliver uhyre sjældne.

Beskyttelsens subjekt vil ligeledes efter ophavsretlige regler skulle bedømmes individualiserende, således at beskyttelsen som udgangspunkt tilkommer den person, som foretager det skabende arbejde. Specielt med hensyn til bestilte fotografier henvises til afsnit 4.4 nedenfor.

Beskyttelsens indhold vil tildels ændre karakter ved anvendelsen af de ophavsretlige regler. Den gældende fotolov beskytter

mod forskellige former for udnyttelse af et fotografi i den form, hvori det er og forefindes. Ophavsretten er bredere, idet den også omfatter en beskyttelse mod udnyttelse af et værk i ændret form, f.eks. hvis der er oparbejdet et "nyt" litterært eller kunstnerisk produkt, hvori man kan genkende et allerede eksisterende værk. En sådan beskyttelse mod eftergørelse vil efter udvalgsflertallets opfattelse give en tiltrængt styrkelse af bl.a. de kunstnerisk skabende fotografers retsværn. Også i reklamebranchen vil en sådan beskyttelse kunne få en hensigtsmæssig effekt. Det må forventes, at reklamebureauerne normalt vil erhverve væsentlige dele af rettighederne, og de vil derved kunne hindre, at andre bureauer "snylter" på deres skabende indsatser.

Beskyttelsens varighed kan i princippet fastsættes uafhængigt af den valgte retlige form. Spørgsmålet drøftes nærmere nedenfor i afsnit 4.5.

På baggrund af de ovenfor angivne konsekvenser af indførelsen af en ophavsretlig beskyttelse af fotografiske værker, er et flertal i udvalget af den opfattelse, at en sådan udvidelse af ophavsretsloven fører til ønskelige og hensigtsmæssige resultater. Flertallet foreslår derfor, at de fornødne ændringer af ophavsretsloven gennemføres. Man er i denne forbindelse opmærksom på, at forslagets gennemførelse vil medføre behov for visse justeringer i forskellige branchers kontraktpraksis. Endvidere bør der gennemføres visse overgangsregler for de fotografiske værker, som efter gældende ret alene nyder den begrænsede beskyttelse efter fotografiloven. Navnlig bør tilkomsten af nye rettighedshavere til eksisterende fotografier ikke kunne hindre virksomheder m.v. i at fortsætte den hidtidige udnyttelse, som man retligt og økonomisk har indrettet sig på under den gældende lovgivning.

De fotografier, som ikke kan anses som "fotografiske værker", vil ikke være omfattet af den ovennævnte ophavsretlige beskyttelse. Sådanne fotografier kan imidlertid være af høj dokumentarisk og økonomisk værdi, og det ville næppe være rimeligt at frakende dem enhver beskyttelse. Det ville være i

strid med den hidtidige - og i så henseende velfungerende - retstilstand, og erfaringer fra udlandet tyder endvidere på, at en manglende beskyttelse af disse fotografier ville føre til uhensigtsmæssige resultater. Udvalgets flertal foreslår derfor, at man oparbejder en særlig beskyttelse af sådanne fotografier.

En beskyttelse af denne art kan opbygges enten som et supplement til den ophavsretlige beskyttelse, således at den dækker alle fotografier uanset værkskarakter, eller som et alternativ, således at den kun dækker de fotos, som ikke er værker. Betydningen heraf er navnlig, at man for ikke-værkers vedkommende alene vil beskytte fotografen. Ved værksbeskyttelsen kan modsat den situation forekomme, at det skabende arbejde udføres af andre end fotografen, og denne ville da evt. stå helt uden beskyttelse. Der ville derfor kunne opstå urimelige situationer, hvis ikke den særlige **fotografibeskyttelse** omfattede alle fotografier. I overensstemmelse hermed foreslår flertallet i udvalget, at der oparbejdes en generel, supplerende fotoretlig beskyttelse.

Denne beskyttelse kan i de fleste henseender opbygges fuldstændig som den gældende fotografilov, men flertallet foreslår på trods heraf, at denne lov ophæves og at den supplerende fotografibeskyttelse hjemles i ophavsretslovens kap. V om de såkaldte nærtstående rettigheder. Baggrunden for dette forslag er, at reglerne ville blive vanskelige at overskue, hvis man bevarede en særskilt fotolov. Man måtte konstant sammenligne ophavsretslovens regler om de beskyttede værker med fotolovens regler, og medmindre lovene blev gjort helt enslydende, ville der bestandigt kunne opstå tvivl om, hvorledes forskellene skulle fortolkes.

Om det nærmere indhold af denne beskyttelse henvises til afsnit 4.3 - 4.5 nedenfor.

Et mindretal i udvalget Erik Carlsen, Britta Kummel, Fl. Leth-Larsen og Erik Mohr Mersing finder, at der ikke er behov for at inkorporere fotografibeskyttelsen i ophavsretsloven. Den gældende opbygning med en særskilt fotolov har kun i begrænset

omfang givet anledning til praktiske vanskeligheder. Mindretallet mener derfor, at man bør bevare den gældende fotolov i sin helhed.

Mindretallet er enig med flertallet i, at visse fotografier principielt ville kunne beskyttes efter ophavsretsloven, fordi de er af skabende karakter. Der vil imidlertid efter mindretallets opfattelse opstå et stort antal praktiske afgrænsningsproblemer, hvis fotografibeskyttelsen indarbejdes i ophavsretsloven. Ikke mindst i dag- og ugepresse og i TV anvendes en stor mængde fotografier, af hvilke kun ganske få vil opfylde betingelserne for en ophavsretlig beskyttelse. Hvis den ophavsretlige værksbeskyttelse skal anvendes på fotografier, vil der - som anført i det følgende - opstå en række praktiske problemer for brugerne, problemer som har været undgået under den hidtidige fotolov.

Mindretallet er af den opfattelse, at fotografer efter gældende ret nyder en vis beskyttelse mod markedsføring af plagiater af deres fotografier, jfr. generalklausulen i markedsføringslovens § 1. Den af flertallet foreslåede værksbeskyttelse vil imidlertid betyde en væsentlig udvidelse af denne plagiatbeskyttelse. Sker der herefter krænkelser, vil det i første række være den pågældende fotograf, som må bære ansvaret, men også den der udgiver plagiatet eller udsender det i fjernsyn vil kunne ifalde ansvar. Det vil i hvert fald kunne ske med hensyn til erstatningsansvar, forudsat domstolene finder, at der ikke har været udvist tilstrækkelig agtpågivenhed. Det vil således være en følge af flertallets forslag, at brugerne fremover skal holde opsyn med, om de anvendte fotografier er plagiater af andre fotografier, som brugerne burde kende.

Værksbeskyttelsen vil tillige betyde, at også andre **end** fotografen kan kræve ophavsret til et fotografi. Dette kan volde betydelige vanskeligheder for brugerne. Det vil i sig selv være svært at bedømme, om et fotografi er et værk i lovens forstand, og for udenforstående vil det ofte være helt umuligt at finde ud af, om der er flere ophavsmænd, og hvem de eventuelt måtte være. Konsekvensen heraf bliver, at man i

tvivlstilfælde enten undlader at benytte de pågældende fotografier - hvad der vil være til skade for alle parter - eller benytter dem med risiko for at ifalde erstatningsansvar.

Værksbeskyttelsen vil endelig få betydning for fotografiernes beskyttelsesperiode. Ved alle de fotografier, for hvilke beskyttelsesperioden efter den generelle regel i flertalsforslagets § 49 a er udløbet, vil man skulle vurdere, om de kan betragtes som værker. Kan de det, vil de typisk være beskyttet endnu en årrække, idet værksbeskyttelsen regnes fra ophavsmandens dødsår. Her vil værksbedømmelsen, der som nævnt kan være meget vanskelig, få en afgørende betydning. Det er vel korrekt, som flertallet anfører, at en forlængelse af beskyttelsestiden for fotografier, der ikke er værker, efter den af flertallet foreslåede § 49 a ville kunne mindske dette problem. Det vil imidlertid fortsat kunne opstå i mange situationer, ikke mindst ved billeder af historisk interesse. Netop disse billeder vil volde problemer, fordi det er vanskeligt at identificere fotografer og andre medvirkende, eventuelt deres arvinger, efter så mange år. løvrigt finder mindretallet, at den af flertallet foreslåede beskyttelsesperiode på 50 år for fotografier, der ikke er værker, jfr. § 49 a, er for lang, og man henviser herom til mindretallets udtalelse i afsnit 4.5.

Netop for at undgå vanskeligheder af den ovenfor beskrevne art var det den overvejende opfattelse blandt den kreds af sagkyndige, der beskæftigede sig med udarbejdelsen af den gældende lovgivning, at fotografier måtte holdes uden for ophavsretsloven og beskyttes i en særlig fotografilov - der på den anden side skulle give beskyttelse til alle fotografier uden hensyn til art og kvalitet. Resultatet blev den gældende fotografilov, som lever op til nogle meget høje krav om praktisk anvendelighed og entydighed. Der har da heller ikke fra de direkte involverede parter været fremført stærke argumenter for en ændring. Tværtimod har visse grupper af fotografer ønsket den gældende ordning opretholdt - med modifikation af enkelte regler. Mindretallet mener derfor, at stærke grunde taler for at opretholde den gældende ordning.

Et andet mindretal, Anna Johansen, J. Nørup-Nielsen, Jytte Thorbek og N. Thye, kan principielt tilslutte sig, at fotografilovens bestemmelser søges inkorporeret i ophavsretsloven, men finder, at dette næppe bør realiseres, før der foreligger en endelig indstilling fra udvalget om revision af ophavsretslovens kap. II.

#### **4.3 Fotorettens materielle indhold.**

Ovenfor i afsnit 4.2.4 er spørgsmålet om indholdet af en ophavsretlig fotografibeskyttelse drøftet for så vidt angår eftergørelsesproblemerne. I det følgende er det derfor alene det øvrige indhold af enerettighederne, som gennemgås.

##### **4.3.1 Eksemplar fremstilling.**

Eneretten til at fremstille eksemplarer af beskyttede værker og præstationer er en meget central rettighed i både ophavs- og fotoretten. Den bør derfor efter udvalgsflertallets opfattelse også indgå i den generelle fotografibeskyttelse. Ligesom tilfældet er for den egentlige ophavsret, bør også overførelse af et fotografi på "en indretning der kan gengive det" (f.eks. en videooptagelse af et almindeligt fotografi) være at betragte som en eksemplar fremstilling.

##### **4.3.2 Visning.**

Offentlig visning af fotografier sker f.eks. under udstillinger, på plakater o.lign., som er opslået på offentlige steder, og - ikke mindst - i fjernsynet. Eneretten til offentlig visning er derfor af stor betydning for fotograferne, og der kan for flertallet ikke være tvivl om, at både fotografiske værker og andre fotografier bør indrømmes denne ret, som iøvrigt også findes i den gældende fotolov. I visse henseender kan der imidlertid være grund til at begrænse visningsretten i relation til navnlig udgivne eksemplarer, således som det er



sket i FL §     og OL § 25. Jfr. dog overvejelserne i afsnit 5.2 om udstillingsvederlag.

#### **4.3.3 Spredning af eksemplarer.**

Med hensyn til offentlig spredning af eksemplarer er der visse forskelle mellem den gældende ophavsretslov og fotoloven. Ophavsretsloven hjemler i modsætning til fotoloven en generel eneret til spredning af eksemplarer. Denne eneret begrænses til gengæld på væsentlige punkter for så vidt angår udgivne eksemplarer, jfr. OL §§ 23 og 25. Fotoloven hjemler alene en beskyttelse mod spredning af ulovligt fremstillede eksemplarer, jfr. FL § 17, stk. 1,3).

Denne principielle forskel til trods er retsstillingen for henholdsvis værker og fotografier i realiteten stort set den samme, og det vil derfor være nærliggende - og systematisk set enklest - at beskytte fotografier mod spredning efter de samme principper, som gælder for ophavsretligt beskyttede værker. Dette bør efter flertallets opfattelse gennemføres i forhold til både fotografiske værker og andre fotografier, jfr. for så vidt angår de sidstnævnte udvalgsflertallets overvejelser og forslag vedrørende de øvrige nærtstående rettigheder i betænkning nr. 962/1982, Beskyttelse af kunstneriske præstationer, side 48, 105 ff og 113.

#### 4.3.4 Ideelle rettigheder.

Både ophavsretsloven og fotoloven indeholder en beskyttelse af de såkaldte ideelle rettigheder, le droit moral. For begge loves vedkommende er der tale om en todelt beskyttelse, bestående dels af en ret for ophavsmanden (fotografen) til at kræve sit navn angivet ved udnyttelsen af værket eller fotografiet, dels af en ret til at modsætte sig anvendelser eller ændringer, som er krænkende for den pågældende. Forskellen mellem de to love ligger i, at ophavsretsloven bestemmer, at disse rettigheder kun i begrænset omfang kan frafalde af ophavsmanden. Et tilsvarende forbehold findes ikke i fotoloven.

Efter udvalgsflertallets opfattelse bør de ophavsretlige regler i så henseende finde anvendelse for så vidt angår både fotografiske værker og andre fotografier. I relation til de sidstnævnte kan det således anføres, at f.eks. en anerkendt, kunstnerisk arbejdende fotograf ikke gennem generelle **aftale-**klausuler bør kunne fraskrive sig de ideelle rettigheder til den mere jævne del af produktionen. Der er ikke grund til at frygte uheldige bivirkninger af en sådan udstrækning af de ideelle rettigheder. De har karakter af retlige standarder, hvis anvendelse konkret må afpasses efter det pågældende værks (fotografis) karakter, krænkelsens grovhed og almindelig skik og brug på det pågældende område.

#### 4.3.5 Indskrænkninger i fotoretten.

Fotorettens nære slægtskab med den egentlige ophavsret viser sig også i reglerne om indskrænkninger i fotoretten (FL §§ 5-14), der i systematik og indhold minder meget om ophavsretslovens tilsvarende bestemmelser. Det er et led i udvalgets arbejdsplan, at man i revisionsarbejdets sidste fase vil foretage en nøje gennemgang af disse regler i ophavsretsloven. Herunder vil **der** blive taget stilling til det materielle indhold af indskrænkningerne i forhold til både fotografiske billeder og andre værker. For nærværende ønsker man derfor alene at behandle de væsentligste konsekvenser af, at fotografier bliver omfattet af reglerne

i ophavsretsloven.

Det skal indledningsvis nævnes, at reglerne om fremstilling af eksemplarer til privat brug i OL § 11 foreslås ændret på en række punkter, jfr. udvalgets overvejelser herom i afsnit 3.2.3 ovenfor. Dette skyldes bl.a., at udvalget finder det lidet hensigtsmæssigt, at den nugældende FL § 5 ikke stiller som en betingelse for adgangen til eksemplar**fremstilling** til privat brug, at der er tale om offentliggjorte fotografier. I motiverne til FL § 5 (FT 1959/60, till. A, sp. 2800) siges det herom, at offentliggørelse for fotografiers vedkommende ikke er noget så normalt og regelmæssigt forekommende som for litterære værkers vedkommende, og en indskrænkning af den privates kopieringsadgang til kun at gælde offentliggjorte billeder ville begrænse denne for stærkt.

Denne argumentation kan kritiseres på to punkter. For det første er den legale definition i FL § 4 af, hvornår et fotografi er offentliggjort, så vidt, at langt hovedparten af de billeder, som ønskes benyttet i informations- eller studieøjemed alligevel ville være omfattet. For det andet har ikke-offentliggjorte fotografier et særligt beskyttelsesbehov, som der ikke tages højde for i argumentationen. Ikke mindst forarbejder til særligt krævende billeder samt billeder fra privatlivet har behov for en så at sige total retsbeskyttelse. En fotograf bør være i stand til at udøve en fuldstændig kontrol over sine optagelser, fordi han ellers ikke med rette kan give bindende tilsagn om, at en optagelse ikke vil blive kopieret og spredt. Udvalget finder på denne baggrund, at adgangen til fremstilling af enkelte eksemplarer til privat brug kun bør omfatte offentliggjorte fotografier. Udvalget finder ikke, at der er behov for særlige begrænsninger med hensyn til adgangen til at benytte fremmed medhjælp ved kopieringen.

Ophavsretslovens § 14 indeholder i stk. 1 en generel regel om citāt af offentliggjorte værker. Efter den nugældende ordning kan derimod ikke "citeres" fra fotografier, idet der ikke findes nogen citatregel i fotoloven. Det skal dog her bemærkes, at Østre Landsret i en dom af 26. april 1984 med dommerstemmerne

2-1 har lagt til grund, at OL § 14, stk. 1, finder anvendelse på enkeltbilleder i TV-udsendelser, idet OL § 48, stk. 3, henviser til denne bestemmelse, jfr. UfR 1984, side 881.

Flertallets forslag om at beskytte fotografier efter ophavsretsloven vil rejse problemet om den direkte anvendelse af den generelle citatret på fotografier. Efter flertallets opfattelse bør denne bestemmelse anvendes med stor varsomhed, når det gælder fotografiske værker og andre værker, hvori der indgår fotografiske billeder. Enkeltbilleder vil således normalt ikke kunne "citeres", og citatretten bør ejheller finde anvendelse på udnyttelsen af enkeltbilleder fra film, videogrammer o.lign. - herunder også gengivelser heraf i TV - hvis denne udnyttelse svarer til den normale udnyttelse af fotografier, idet en så vid anvendelse af den generelle citatadgang i realiteten ville gøre de nævnte enkeltbilleders beskyttelse illusorisk. Den må ejheller benyttes til at sætte de begrænsninger ud af kraft, som gælder for lovens øvrige låneregler.

I OL § 14, stk. 2, er der givet særlige regler for kunstværker samt kort og tegninger og andre i grafisk eller plastisk form udførte værker af beskrivende art (jfr. OL § 1, stk. 2). Tilsvarende regler findes i FL § 7, stk. 1, omend der er enkelte mindre forskelle. Efter fotoloven må der således kun medtages enkelte billeder af samme fotograf, hvorimod ophavsretsloven tillader brug i det omfang, som betinges af formålet. Ved gengivelse i alment oplysende fremstillinger har fotografer altid krav på vederlag, hvorimod ophavsmændene først har et sådant krav, når der gengives to eller flere værker af samme ophavsmand. Flertallet anser disse forskelle for så beskedne, at man - med de ovenfor nævnte reservationer, der angiver en stærkt restriktiv fortolkning - ikke har betænkeligheder ved at lade OL § 14, stk. 2, finde anvendelse på fotografier, i hvert fald indtil den generelle revision af denne regel.

FL § 7, stk. 2, muliggør brug af fotografier i undervisningsværker mod betaling af vederlag til fotografen. Hvis man lader den tilsvarende regel i OL § 16 gælde for fotografier, vil det betyde, at de også vil kunne bruges i samleværker til brug

ved gudstjenester. Til gengæld vil de først kunne bruges 5 år efter året for offentliggørelsen, og fotografier, fremstillet specielt til undervisningsbrug, må ikke uden samtykke gengives i et samleværk med samme formål. Heller ikke her har udvalgsflertallet nogen betænkeligheder ved indtil videre at lade ophavsretslovens bestemmelser gælde for fotografier.

En regel, der alene gælder for fotografier, findes i FL § 7, stk. 3, hvorefter offentliggjorte fotografiske billeder mod vederlag kan gengives i dagblade i forbindelse med redegørelser for begivenheder af almindelig interesse. Om baggrunden for denne regel siges det i bemærkningerne til det i 1960 fremsatte lovforslag (a.st.sp. 2801):

"I dagspressens nyhedsformidling benyttes gengivelser af fotografiske billeder i stadigt stigende omfang. Et krav om, at der i sådanne tilfælde forud for gengivelsen skulle indhentes samtykke fra fotografen eller fra andre berettigede, f.eks. bestilleren i henhold til § 12, ville i alt for høj grad vanskeliggøre pressens arbejde, og man har derfor i stk. 3 optaget en bestemmelse, der tillader dagbladene uden forud indhentet tilladelse at gengive fotografiske billeder i forbindelse med omtalen af begivenheder af almindelig interesse.

Fotografen eller den, som hans ret eventuelt er overgået til, har krav på vederlag, der i tilfælde af strid om dets størrelse kan kræves fastsat af et af undervisningsministeriet nedsat nævn, jfr. § 16 ..."

I betænkningen fra folketingsudvalget (FT 1960/61, 2. saml., till. B, sp. 648 f) hed det:

"De foran nævnte organisationer (Pressefotograf forbundet, Pressebilledunionen og Dansk fotografisk Forening) har over for udvalget stærkt kritiseret stk. 3, hvorefter offentliggjorte fotografiske billeder mod vederlag kan gengives i dagblade i forbindelse med redegørelser for begivenheder af almindelig interesse, hvorimod Danske Dagblades Fællesrepræsentation har fremhævet, at denne bestemmelse er afgørende nødvendig, for at pressen kan fortsætte sin billedmæssige virksomhed, idet det vil være besværligt og ofte praktisk umuligt at indhente samtykke til fotografiers benyttelse i dagspressen. Udvalget har ikke fundet anledning til at ændre stk. 3 og peger på, at bestemmelsen kun angår offentliggjorte fotografiske billeder, og at der skal ydes vederlag. Under disse forudsætninger vil bestemmelsen også kunne være i fotografernes interesse, idet den kan bevirke, at fotografier anvendes

og honoreres af pressen også i tilfælde, hvor der ikke ville være tid til at indhente fotografens forudgående samtykke".

Om forståelsen af kravet om, at der skal være tale om begivenheder af almindelig interesse findes en afgørelse i UfR 1963, side 549 H. Der var her tale om et fotografi af skuespillerinden Marilyn Monroe i en badescene. Billedet blev optrykt i et dansk dagblad i anledning af, at det i Italien havde ført til beslaglæggelse af en avis, fordi det ansås for skadeligt for den offentlige moral. Det danske dagblad bragte billedet efter en gengivelse i et andet italiensk blad, hvormed man havde en samarbejdsaftale. Retten anså den skete beslaglæggelse for at være en begivenhed af almindelig interesse. FL § 7, stk. 3, fandt derfor anvendelse i forholdet mellem det danske dagblad på den ene side og på den anden side et dansk ugeblad og et internationalt fotobureau, som rådede over eneretten for Danmark til det pågældende billede.

Betingelsen blev endvidere drøftet i sagen UfR 1970, side 707, der omhandlede et fotografi af en "happening", bestående i at en nøgen kvinde bærende et hvidt kors uden forvarsel spadserede tværs gennem Københavns børssal. Få dage efter blev fotografiet bragt i et undergrundsblad, og den følgende dag blev det reproduceret i et dagblad. Det antoges, at selve hændelsen i børssalen havde fået en sådan presseomtale i de følgende dage, så der hos offentligheden var skabt en almindelig interesse for sagen. Man tillagde det ikke nogen betydning, at der forinden var ført resultatløse forhandlinger mellem dagbladet og fotografen om eneretten til billedet og hermed også retten til videresalg.

Spørgsmålet om størrelsen af det vederlag, som tilkommer fotografen efter FL § 7, stk. 3, blev indbragt for tvangslicensnævnet, som afsagde kendelse herom den 4. juli 1967. Under sagen nedlagde Pressefotografforbundet påstand om, at der for genreproduktion i et dagblad af et fotografi, som er optaget af en fotograf, som ikke ved fotografiets optagelse var ansat ved det pågældende dagblad, til fotografen skal betales et vederlag svarende til 50% af fotografiets pris ved salg til reproduktion

første gang, beregnet efter den brug, som ved genreproduktion gøres af fotografiet. Forbundet forudsatte iøvrigt herved, at retten til at genreproducere bestilte billeder tilkom bestilleren i medfør af FL § 12. Heroverfor gjorde Danske Bladudgiveres Samarbejdsudvalg gældende, af FL § 7, stk. 3 ikke vedrører de tilfælde, hvor fotografen har adgang til at sikre sig vederlag gennem aftale med dagbladene. Man tilbød et vederlag for genreproduktion på 33 1/3% af listeprisen. Nævnet afviste i kendelsen at tage stilling til, hvorvidt der efter FL § 7, stk. 3 skal svares vederlag for genreproduktion, da dette ikke falder under nævnets kompetence. Derimod fandt nævnet, at i de tilfælde hvor der skal ydes et sådant vederlag efter bestemmelsen, burde det andrage 50% af det vederlag, fotografen har krav på, når hans fotografiske billeder første gang reproduceres i et dagblad.

Afregningen for pressens brug af fotografier er i en årrække sket på baggrund af aftaler mellem på den ene side pressens organisationer og på den anden side Dansk Journalistforbund, hvorunder Pressefotografforbundet hører. Den seneste aftale blev opsagt pr. 31. marts 1981. Siden har der fra hver parts side ensidigt været fastsat prislistes; men disse er dog i det væsentlige identiske. Netop med hensyn til afregningen for genoptryk af fotografier gør der sig imidlertid forskelle gældende mellem prislisterne. I Pressefotografforbundets liste er der fastsat nærmere takster for genreproduktion, hvorefter der skal honoreres med mindst 50% af salgsprisen for første-gangsreproduktion og i nogle tilfælde med højere beløb. I de købsbetingelser, som er vedtaget af Danske Dagblades Forening og Dansk magasinpresses Udgiverforening, bestemmes, at når et blad har accepteret et udvalgsbillede inden for de herfor fastsatte tidsfrister, tilkommer fotografiretten til billedet bladet. Der er derfor ikke fastsat nærmere regler om betaling for genreproduktion.

Ved vurderingen af, hvilken praktisk betydning man kan tillægge FL § 7, stk. 3, må der lægges vægt på, hvordan dagspressen normalt får adgang til sit illustrationsmateriale. Et stort antal fotografier leveres af avisernes fastansatte fotografer,

enten på baggrund af en bestilling (jfr. afsnit 4.4 nedenfor) eller som følge af fotografernes eget initiativ. Desuden leveres der mange billeder "i udvalg", især fra freelance fotografer. Hertil kommer, at der eksisterer et antal fotobureauer, som efter nærmere aftale leverer billeder, både inden- og udenlandske, til pressen. For alle disse forsyningskanalers vedkommende må det siges, at den i lovmotiverne anførte begrundelse for FL § 7, stk. 3, kun har en begrænset vægt. Aviserne vil nemlig stå i en direkte kontakt med rettighedshaveren, og selve det, at aviserne får adgang til reproduktionsegne eksemplarer, forudsætter et aftaleforhold med rettighedshaverne om brugsretten til eksemplaret.

Begrundelsen for FL § 7, stk. 3, synes kun at have egentlig betydning i de tilfælde, hvor der benyttes billeder fra trykte kilder, typisk andre aviser eller tidsskrifter, men det sker ikke ofte, fordi den tekniske reproduktion fra sådanne forlæg sjældent giver tilfredsstillende resultater. Herudover kan der naturligvis tænkes situationer, hvor man på mere tilfældig vis er kommet i besiddelse af nogle fotografier.

Tvangslicensreglens reelle betydning må i højere grad findes på det økonomiske felt. Det er et åbent spørgsmål, om reglen medfører generelt lavere vederlag, end tilfældet ville have været uden denne regel. Derimod er det givet, at reglen effektivt hindrer, at der opnås højere priser end normalt for særligt attraktive fotografier, ikke mindst fordi fotograferne ikke kan overlade eksklusivrettigheder.

På denne baggrund mener et flertal i udvalget, at FL § 7, stk. 3 bør ophæves. Bestemmelsens reelle effekt er atypisk for de mål, som almindeligvis forfølges gennem ophavsretslovgivningen, og den adskiller sig fundamentalt fra det bærende i den bag reglen liggende begrundelse.

Flertallet har overvejet, om der i stedet er behov for at imødekomme dagspressens særlige behov gennem mindre indgribende regler, men man har ikke fundet dette fornødent. Spørgsmålet hænger iøvrigt sammen med reglerne om bestilte fotografier, jfr.



nedenfor afsnit 4.4. Forsyningen af dagspressen med fotografier sker - som beskrevet ovenfor - i vore dage på en så sikker og effektiv måde gennem bureauer osv., at der ikke kan siges at være noget afgørende behov for særregler for de sjældne tilfælde, hvor et dagblad i tidnød har adgang til et reproduktionsegnet eksemplar af et fotografi uden at kunne etablere kontakt med rettighedshaveren.

Et mindretal i udvalget, Erik Carlsen, Fl. Leth-Larsen, Britta Kummel og Erik Mohr Mersing kan ikke gå ind for en ophævelse af FL § 7, stk. 3. Det er som fremført af flertallet rigtigt, at brugen af fotografiske billeder normalt sker efter aftale mellem fotografen og brugeren, bl.a. fordi den tekniske reproduktion fra trykte aviser, tidsskrifter eller lignende sjældent giver et tilfredsstillende resultat. Det er derfor nødvendigt for brugeren at få fat i det originale fotografi. Bestemmelsen i § 7, stk. 3, sikrer imidlertid, at pressen ikke afskæres fra at bruge et fotografi i de tilfælde, hvor det er tidsmæssigt umuligt på forhånd at indhente fotografens samtykke.

Hvis reglen ophæves, vil der - som anført af flertallet - være mulighed for indgåelse af aftaler med eneret, som kan give fotograferne højere vederlag. Fotograferne kan imidlertid altid sikre sig en passende pris for den første brug af et fotografi, f.eks. i en avis. Når det drejer sig om spørgsmål af almindelig interesse, bør det derefter fortsat være muligt mod vederlag at reproducere det offentliggjorte fotografi med hjemmel i § 7, stk. 3. Det må herved erindres, at vederlaget i tilfælde af uenighed fastsættes af det i henhold til lovens § 16 nedsatte uvildige nævn. Mindretallet er derfor enig med det folketingsudvalg, der i 1960 fastholdt forslaget til den gældende § 7, stk. 3, trods indsigelser fra fotografernes organisationer. Udvalget lagde bl.a. vægt på, at der skal ydes vederlag, og at brugen derfor også kan være i fotografens interesse, idet den kan bevirke, at fotografier anvendes og honoreres af pressen også i tilfælde, hvor der ikke ville være tid til at indhente fotografens forudgående samtykke.

Udvalgets flertal er opmærksom på, at reglen i FL § 7, stk. 3, i visse tilfælde har haft en særlig funktion, idet den har udfyldt de behov, som dækkes af den såkaldte reportagerregel i OL § 15. Flertallet finder derfor, at OL § 15 bør tillægges virkning over for fotografier, men ønsker herved tillige at knytte nogle bemærkninger til forståelsen af denne bestemmelse i så henseende. Det er ikke flertallets hensigt herved at gøre ophævelsen af FL § 7, stk. 3, illusorisk. For så vidt angår de egentlige pressefotografier, vil der da heller ikke opstå problemer, idet OL § 15, andet punktum, holder disse uden for reglens område. For andre fotografiers vedkommende er det ikke tanken med OL § 15, at den skal hjemle en uhæmmet udnyttelsesadgang i forbindelse med avisers og tidsskrifters omtale af dagsbegivenheder. Reglen må f.eks. betyde, at en avis ved omtalen af en kendt malers død må illustrere nekrologen med et eller et par fotografier af dennes værker, og det kan ske uden at den, som har taget disse fotografier, kan gøre indsigelser. På den anden side må man f.eks. ikke uden samtykke fylde et tidsskrift med en berømt fotografs billeder i anledning af dennes død. Løvrigt vil OL § 15 navnlig omfatte den situation, hvor et fotografi på mere eller mindre tilfældig vis kommer med på et andet fotografi, som illustrerer en dagsbegivenhed. Som eksempel kan nævnes den situation, hvor begivenheden udspiller sig i et lokale, hvor der hænger store fotostater på væggene. Her må rettighedshaverne til fotostaterne tåle, at disse kommer med på fotografier af dagsbegivenheden.

OL § 21 omhandler den samme problemstilling som OL § 15, blot i relation til film og de elektroniske medier. Da der også her kun er tale om en tilfældig og begrænset adgang til at bruge værker, finder udvalgets flertal ikke, at det vil være betænkeligt at lade reglen gælde for fotografier.

Efter FL § 13 kan fotografiske billeder frit benyttes i retsplejens og den offentlige sikkerheds interesse. Denne regel er speciel for fotoretten, og den har sin baggrund i fotografi-ers særlige dokumentariske egenskab og betydelige værdi som bevismateriale. Denne regel bør efter udvalgets opfattelse indføres i ophavsretsloven og gives virkning for både fotogra-

fiske værker og andre fotografier.

FL § 9 hjemler mulighed for, at DR uden fotografens tilladelse kan  vise offentliggjorte fotografier i fjernsynsudsendelser. Det påhviler dog herved DR at betale et vederlag til fotografen (tvangslicens). Denne udsendelsesadgang kan dog bremses, hvis fotografen nedlægger forbud mod den. Der findes en tilsvarende regel i OL § 22, stk. 1, men her indtræder DR's adgang til visning kun, hvis der er indgået aftale herom med en repræsentativ organisation (aftalelicens). Udvalgets flertal finder, at det vil være en nærliggende og naturlig konsekvens af den foreslåede inkorporering af fotografibeskyttelsen i ophavsretsloven, at den gældende tvangslicens ertstattes af aftalelicensen. Flertallet lægger herved bl.a. vægt på, at erhvervsfotograferne har udbyggede organisationer, og der er derfor ikke nogen afgørende grund til, at de skal stilles væsentligt ringere end andre rettighedshavere.

Flertallet bemærker iøvrigt herved, at man på et senere tidspunkt vil gennemdrøfte OL § 22, og man vil i den forbindelse overveje, om der skal foretages nogen justeringer af denne bestemmelse i anledning af, at den også kommer til at omfatte fotografier.

Et mindretal, Erik Carlsen, Britta Kummel, Fl. Leth-Larsen og Erik Mohr Mersing, må tage afstand fra flertallets forslag om, at tvangslicensen i FL § 9 erstattes af aftalelicensen i OL § 22, stk. 1. FL § 9 blev gennemført i sin nuværende form med samtykke fra fotografernes organisationer, og der har aldrig været rejst kritik af den måde, hvorpå reglen er blevet praktiseret. Aftalelicensen i § 22 har en række svagheder, som gør det usikkert, om reglen fungerer eller ej, bl.a. kan en aftalelicens i konfliktsituationer medføre, at man i kortere eller længere tid kommer til at stå uden en aftale. Hvis dette er tilfældet, vil brugen af fotografier i TV være udelukket, f.eks. også brugen af fotografier fra historiske arkiver. Konsekvensen ville være, at fjernsynet end ikke som dagspressen var sikret brugen af fotografier ved omtale af spørgsmål af almindelig interesse, jfr. betragtningerne om nødvendigheden af

at opretholde tvangslicensen i FL § 7, stk. 3, ovenfor. For en ordens skyld skal mindretallet gøre opmærksom på, at FL § 9 bør udvides til at omfatte fjernsynsorganisationerne på Grønland og Færøerne samt et kommende TV 2, lokal-TV m.m.

Et andet mindretal, Mogens Kocktvedgaard, foreslår, at man overfører FL § 9 til OL § 22 som en særregel for fotografier. Mindretallet vil ikke afvise, at der i forbindelse med den generelle revision af OL § 22 kan blive tale om at indføre en generel aftalelicens. Indtil da finder mindretallet, at flere hensyn kan tale for at bevare den gældende tvangslicens. Det gælder dels hensynet til hurtig og sikker forsyning af fjernsynet med billedmateriale, dels usikkerheden om hvorvidt de eksisterende fotograforganisationer repræsenterer den for en aftalelicens nødvendige andel af de danske fotografer. Mindretallet peger herved på, at netop det fotografiske område i så henseende er vanskeligt på grund af det store antal ikke-professionelt aktive.

Med hensyn til reglerne i OL §§ 23 og 25 om spredning og visning af udgivne eksemplarer henviser udvalgets flertal endelig til overvejelserne ovenfor i afsnit 4.3.2 og 4.3.3.

#### **4.4 Overdragelse af fotoret, retten til bestilte billeder.**

Fotoretten er frit overdragelig, selv om dette ikke udtrykkeligt er bestemt i loven, og der gælder ikke særlige regler om fortolkning eller udfyldning af overdragelsesaftaler. De hermed forbundne problemstillinger vil udvalget vende tilbage til i en mere generel sammenhæng. Man har således ikke med nærværende betænkning tilsigtet nogen stillingtagen til reglerne i ophavsretslovens kap. III. Der kan derfor f.eks. ikke i udvalgets overvejelser indfortolkes nogen stillingtagen til, om reglen i OL § 33, stk. 2, om ejendomsretten til manuskriptet ved en forlagsaftale skal anvendes analogt eller modsætningsvis på spørgsmålet om ejendomsretten til negativer m.v.

I princippet er spørgsmålet om retten til værker eller

fotografier, som bliver til efter bestilling også et generelt spørgsmål, men i den gældende lovgivning er dette spørgsmål alene reguleret for så vidt angår fotografier, jfr. FL § 12.

Heri bestemmes, at retten til et bestilt fotografi tilkommer bestilleren, medmindre andet er aftalt. Fotografen beholder dog retten til at udstille billedet på sædvanlig måde i reklameøjemed, medmindre bestilleren forbyder dette. Modsat vil en bestiller af et fotografisk portræt, selv om retten til dette efter aftale tilkommer fotografen, kunne lade portrættet gengive i aviser, tidsskrifter eller skrifter med biografisk indhold, medmindre fotografen har taget særligt forbehold heroverfor. Endelig understreges i § 12, stk. 3, at der ikke med disse bestemmelser gøres nogen indskrænkninger i de ideelle rettigheder efter FL § 2.

Den angivne hovedregel var genstand for mange overvejelser under den gældende lovs tilblivelse. I den oprindelige kommissionsbetænkning (Udkast til lov om retten til fotografiske billeder, Kbh. 1951) foresloges følgende hovedregel (forslagets § 8, stk. 1, 1. pkt.):

"Er et fotografisk billede udført efter bestilling, må det ikke fremstilles i flere eksemplarer eller gøres tilgængeligt for almenhenden uden bestillerens samtykke."

I bemærkningerne til dette forslag hed det (a.st. side 32):

"Ved den foreslåede regel i § 8, 1. stk. sker der ikke nogen overgang af fotografiretten til bestilleren, men der er blot opstillet den - mellem parterne **fravigelige** - regel, at fotografen ikke kan disponere over billedet uden bestillerens samtykke. Da der ofte, ikke blot ved portrætter, men ofte også ved andre bestilte fotografier, ligger personlige interesser bag bestillingen, har man fundet det bedst stemmende med de faktiske forudsætninger at opstille den nævnte regel.

Bestillerens retsstilling er herefter den, at han ikke uden videre kan offentliggøre eller lade offentliggøre det bestilte billede. Betalingen vil normalt kun være ydet med henblik på fremstilling af eksemplarer til privat brug. Men reglen er kun deklaratorisk. Den gælder kun, hvis ikke andet

er aftalt eller må anses forudsat. Hvis f.eks. et blad bestiller et fotografi er det en selvfølge, at det kan gengives i bladet, og hvis en forlægger bestiller et fotografi til et bestemt værk er det ligeledes en ganske selvfølgelig forudsætning, at fotografiet kan reproducere i bogen, og at den fotografiske eneret forsåvidt er overgået til forlæggeren. ..." (Betænkningens udhævelse.)

Lovforslaget, som senere blev fremsat i folketinget, svarede ordret til den nugældende bestemmelse for så vidt angår hovedreglen. Det anførtes hertil i bemærkningerne (FT 1959/60, till. A, spalte 2804), at det under de nordiske forhandlinger havde været den almindelige opfattelse, at man måtte foretrække en sådan regel. Det hed videre:

"Herved pålægger man fotografen, der som regel driver sin virksomhed som erhverv, at tage forbehold, hvis en anden ordning ønskes end den i loven forudsatte, hvilket man skønner mere rimeligt end at lægge forpligtelsen i så henseende på bestilleren."

Dette synspunkt udbyggedes i betænkningen fra folketingsudvalget (FT 1960/61, 2. samling, tillæg B, spalte 649 f), hvor det hedder:

"Dansk fotografisk Forening, Pressefotograf forbundet og Pressebilledunionen har over for udvalget kritiseret bestemmelsen i stk. 1, hvorefter retten til et fotografisk billede, der er udført efter bestilling, tilkommer bestilleren. Foreningen mener, at retten til bestilte billeder kun bør gå over til bestilleren i det omfang, det er aftalt. Af Dansk fotografisk Forening er det yderligere anført, at bestemmelsen skulle medføre den formentlig ikke tilsigtede konsekvens, at fotografen ved bestilte billeder mister retten til negativet, hvis han ikke udtrykkeligt har forbeholdt sig denne.

Udvalget har nøje overvejet bestemmelsen i stk. 1 og er kommet til det resultat, at den bør fastholdes.

Om man bør vælge lovforslagets regel eller den løsning, der er foreslået af fotografernes organisationer, kan ganske vist være tvivlsomt ud fra rent principielle synspunkter. Praktiske grunde taler imidlertid efter udvalgets opfattelse på afgørende måde til fordel for en løsning i overensstemmelse med lovforslaget. Det, der skal tages stilling til, er

spørgsmålet om, hvem af parterne man bør pålægge at tage forbehold vedrørende fotografiretten, når bestillingsaftalen indgås, og det må her forekomme rimeligt at lægge byrden på fotografen, der i almindelighed driver sin virksomhed som erhverv. Desuden ville den af fotograferne foreslåede ordning let kunne føre til en vis usikkerhed i retsforholdene, idet det i mange tilfælde ville blive vanskeligt gennem en fortolkning af bestillingsaftalen at nå til klarhed over, hvor langt bestillerens ret går.

Hvad angår spørgsmålet om ejendomsret til negativerne skal udvalget bemærke, at dette spørgsmål må løses uafhængigt af, hvorledes det fotografiretlige forhold er ordnet."

Der findes enkelte publicerede domme om forståelsen af FL § 12. I UfR 1972, side 782 U var der tvivl om nogle fotografier, taget af fastansatte fotografer på et dagblad, som blev brugt i en reklamesammenhæng. Dagbladet gjorde gældende, at at blad, som har ansat en pressefotograf i et fast ansættelsesforhold, må anses som en bestiller i fotografilovens forstand. Heri fik man imidlertid ikke medhold.

I den i UfR 1982, side 861 U refererede sag var en freelance fotograf af en journalist ved et dagblad blevet bedt om at levere et fotografi af et bestemt hotel. Han leverede et udvalg, hvoraf to fotografier blev benyttet. Senere opstod der uenighed om retten til genoptryk af disse fotografier. Fotografen gjorde herunder bl.a. gældende, at der ikke var tale om bestilte billeder, fordi han havde fremsendt flere i udvalg, og fordi der ikke var givet nærmere instrukser med hensyn til gengivelsen af motivet. Dette synspunkt blev ikke lagt til grund i dommen.

I en Østre Landsretsdom, refereret i UfR 1984, s. 1027. blev bevisbyrden for, at der forelå en bestilling, lagt på bestilleren, og da man i det pågældende tilfælde ikke fandt det fornødne bevis ført, blev retsforholdet mellem parterne bedømt på deres hidtidige afregningspraksis.

En lignende afgørelse blev desuden truffet af Østre Landsret i en utrykt dom af 30. juli 1984, hvor der tillige blev lagt vægt på en generel klausul i fotografens prisliste, hvorefter de

leverede billeder ikke måtte benyttes til andet formål end det, hvortil de var købt. Dette blev anset som en aftale, som fraveg FL § 12.

I de af avis- og magasinudgiverne fastsatte købsbetingelser henvises til FL § 12, og der er ikke fastsat nogen fravigelser af denne regel. Derimod bestemmes det i Pressefotografforbundets prisliste, at alle billeder leveres i medfør af fotografilovens § 1 - fotografiretten tilhører fotografen. Det tilføjes endvidere, at billeder kun må anvendes til det formål, hvortil de er købt, medmindre nærmere aftale er indgået med fotografen.

Reglen i FL § 12 er atypisk i ophavsretslovgivningen. Ser man f.eks. på rettighederne til bestilte litterære eller kunstneriske værker, er udgangspunktet et andet, idet bestilleren særskilt må erhverve rettighederne, jfr. principperne i OL § 27, stk. 1, 2. og 3. punktum, og eventuelle stiltiende aftaler fortolkes restriktivt, jfr. herved UfR 1978, side 901 H om ansættelsesforhold og J. Hartvig Jacobsen: Ophavsretten, Kbh. 1941, side 14, hvor det antages, at bestillingsforholdet i sig selv alene kan medføre visse begrænsninger i ophavsmandens dispositionsfrihed; bestilleren har kun de rettigheder, som han måtte have sikret sig ved kontrakt med ophavsmanden.

Fra fotografernes organisationer har man over for udvalget gjort gældende, at den i lovmotiverne angivne begrundelse for § 12 ikke holder stik. Fotografen er som den erhvervsdrivende part nok at betragte som den "stærke" i forhold til private forbrugere, f.eks. ved portræt- og selskabsfotografering, men på de økonomisk og praktisk mere betydende områder er forholdene anderledes. I relation til reklamebureauer, forlag, aviser og magasinpresse m.v. står fotograferne svagt, og søger de at betinge sig rettigheder i forbindelse med bestillingsaftalen, må de regelmæssigt regne med at miste ordren.

Reglen i FL § 12 kan endelig kritiseres for at føre til konkret urimelige resultater i en række tilfælde. Det gælder navnlig i tilfælde, hvor et fotografi benyttes i en helt anden sammenhæng eller på en helt anden måde end oprindeligt forudsat. I sådanne



situationer er det ikke rimeligt at fotografen skal stå fuldstændig uden indflydelse bortset fra de helt grove tilfælde, hvor der foreligger en droit moral-krænkelse, jfr. FL § 12, stk. 3.

Udvalgets flertal finder på denne baggrund, at FL § 12 ikke bør opretholdes i den nuværende skikkelse. I stedet bør bestillingsaftalen eller de for begge parter kendelige forudsætninger være afgørende. Dette vil medføre, at man i tvivlstilfælde vil lægge vægt på bestillerens sædvanlige virksomhed på kontraheringstidspunktet. Typisk vil et dagblad således selv være berettiget til at trykke et bestilt fotografi, men man må ikke uden videre begynde at videresælge rettighederne til andre dagblade eller f.eks. til bogforlag. Bevisbyrden for, at der ved bestillingen er reserveret yderligere rettigheder, bør da rimeligvis påhvile bestilleren, som vil påberåbe sig disse rettigheder.

Fotografens ret til at benytte bestilte billeder til udstilling i reklameøjemed - dvs. i det øjemed at reklamere for sin egen virksomhed gennem at udstille eksemplarer af produktionen - vil som oftest ikke være overdraget til bestilleren, og det vil derfor ikke være fornødent at gentage den gældende lovs særlige regel herom. Derimod bør man efter flertallets opfattelse fortsat have regler om den udnyttelsesadgang, som tilkommer bestilleren af et fotografisk portræt. Dette skyldes, at der her ofte er tale om almindelige forbrugere, som ikke er opmærksomme på de rettighedsmæssige forhold.

Et mindretal i udvalget, Erik Carlsen, Britta Kummel, Fl. Leth-Larsen og Erik Mohr Mersing, kan ikke tilslutte sig dette forslag. Den gældende § 12 blev til efter indgående overvejelser, og den har nu fungeret uden væsentlige konflikter i over 20 år. Mindretallet lægger bl.a. vægt på, at både dagspressen og fjernsynet ofte arbejder under et betydeligt tidspres, og det vil ikke være rimeligt, hvis det skal have økonomiske konsekvenser, om man i det enkelte tilfælde husker at få specificeret rettighedsoverladeisen. Mindretallet påpeger endvidere, at reklamebureauer og lignende virksomheder, som regelmæssigt beskæftiger sig med fotografier, utvivlsomt vil sikre sig de

fornødne rettigheden gennem aftaler. Derimod vil mindre kyndige - f.eks. privatpersoner og små virksomheder - hurtigt kunne løbe ind i problemer, fordi de ikke har været opmærksomme på problemerne. Mindretallet finder derfor, at den gældende FL § 12 bør bevares. Man understreger i denne forbindelse, at der er tale om en præsumptionsregel, og det står således parterne frit for at fravige reglen i det omfang, man kan opnå enighed herom.

#### **4.5 Fotorettens varighed.**

Efter den gældende fotolov beskyttes fotografier i 25 år fra udgangen af det år, da billedet blev fremstillet. Deroverfor står den ophavsretlige beskyttelse, som først ophører, når der er gået 50 år efter udløbet af ophavsmandens dødsår. Baggrunden for denne korte beskyttelse af fotografier er, at man ved lovens tilkomst lagde vægt på den historiske, biografiske og lignende værdi, som fotografier ofte har. I betragtning af den rolle, som fotografier spiller i pressen m.v., fandt man det i almenhedens interesse, at adgangen til frit at gengive fotografier ikke begrænsedes for stærkt (jfr. FT 1959/60, A, sp. 2805).

Udvalgets flertal mener ikke, at denne argumentation har samme vægt i forhold til alle slags fotografier. Fotografiske værker har et beskyttelsesbehov af en betydelig styrke og deres beskyttelse bør svare til andre værkers. Herved kan iøvrigt bemærkes, at også mange avisartikler og andre værker kan have historisk, biografisk og lignende værdi, men dette har ikke ført til nogen særregler om sådanne værker. Fotografiske værker bør derfor som andre værker beskyttes, til 50 år er gået efter fotografens dødsår. Dette vil iøvrigt ofte være en hensigtsmæssig beregningsmåde, fordi der sker en offentlig registrering af alle dødsfald. Ved anonymt offentliggjorte værker må man dog falde tilbage på året for offentliggørelsen og beregne beskyttelsestiden herfra, jfr. OL § 44.

Den nærtstående **fotografibeskyttelse** vil omfatte mange fotos, som offentliggøres anonymt, og behovene for en langvarig beskyttelse er ikke så store som ved værkerne. Flertallet

finder, at denne beskyttelsestid bør fastsættes til 50 år fra udgangen af det år, hvor fotografiet er fremstillet. Denne periode vil være en fordobling af den gældende fotografiretlige beskyttelsestid, hvilket især vil være til fordel for rettighedshaverne til dokumentariske fotos, herunder pressefotos. Modsat kan ulemper for brugerne heraf - aviser, magasiner og bogudgivere - ikke antages at være uoverkommelige. Brugernes må ofte - uanset beskyttelsen - skaffe sig adgang til fotografierne gennem pressebureauer o.lign., og det vil derfor kun være i ganske marginale tilfælde, at den udvidede beskyttelse medfører en forøgelse af de praktiske eller økonomiske problemer.

Til gengæld vil den foreslåede beskyttelsesperiode være hensigtsmæssig ud fra retstekniske hensyn. Den vil således betyde, at man ved anonymt offentliggjorte fotografier ikke behøver at vurdere værkskarakteren for at fastlægge beskyttelsesperioden. Desuden vil den ligge på linie med de øvrige beskyttelsesperioder for nærtstående rettigheder, som udvalgets flertal har foreslået, jfr. bet. 962/1982, side 51 ff og 105 ff.

Et mindretal, Erik Carlsen, Britta Kummel, Fl. Leth-Larsen og Erik Mohr Mersing, kan ikke tilslutte sig forslaget vedrørende beskyttelsestiden. Som fremført af mindretallet under pkt. 4.2.4 vil en overførelse af fotografiloven til ophavsretsloven medføre meget vanskelige afgrænsningsproblemer mellem de fotografier, der kan beskyttes som værker efter ophavsretsloven og de fotografier, der alene skal beskyttes efter særlige regler. Mindretallet kan derfor ikke anbefale, at man forlader det nuværende system, hvorefter beskyttelsestiden er ens for alle fotografier. Som også tidligere anført af mindretallet vil det overvejende antal fotografier ikke være værker i ophavsretlig forstand. Mindretallet finder derfor ikke, at der er noget grundlag for at ændre den nuværende afbalancerede ordning, der har rod i, at man ved lovens tilkomst lagde vægt på den historiske, biografiske og lignende værdi, som fotografier ofte har, og almenhedens interesse i, at adgangen til i presse, i TV, i bogudgivelser m.v. at gengive fotografier ikke begrænses for stærkt - og som modstykke ydede fotograferne beskyttelse - ikke blot for værker i ophavsretslovens forstand - men for samtlige fotografier i en kortere periode (25 år), end hvad der gælder for egentlige værker.

#### 4.6.1 Flertallets forslag til lovbestemmelser.

§ 1. Den, som frembringer et litterært eller kunstnerisk værk, har ophavsret til værket, hvad enten dette fremtræder som en i skrift eller tale udtrykt skønlitterær eller beskrivende fremstilling som musikværk eller sceneværk, som filmværk eller fotografisk værk, som værk af billedkunst, bygningskunst eller brugskunst, eller det er kommet til udtryk på anden måde.

Stk 2. (Uændret)

§ 10. Beskyttelse efter lov om mønstre udelukker ikke ophavsret.

Stk. 2. Ophæves.

§ 24 b. Fotografiske værker kan frit bruges i retsplejens og den offentlige sikkerheds interesse.

Aftaler om film og fotografier.

§ 41. (Uændret).

§ 42. (Uændret).

§ 42 a. Når et fotografisk værk er udført efter bestilling, har bestilleren ret til at benytte værket i det omfang, dette er aftalt eller forudsat ved bestillingen.

Stk. 2. Bestilleren af et fotografisk portræt kan dog altid lade portrættet gengive i aviser, tidsskrifter eller skrifter med biografisk indhold, medmindre andet er aftalt.

§ 49 a. Fotografiske billeder må ikke eftergøres eller gøres

tilgængelige for almenheden uden fremstillereens samtykke, førend 50 år er gået efter udgangen af det år, hvori billedet blev fremstillet. Er billederne genstand for ophavsret, kan denne også gøres gældende.

Stk. 2. Bestemmelserne i § 3, §§ 6 - 9, §§ 11 - 12, §§ 14 - 17, §§ 21 - 23, § 24 b, §§ 25 - 31, § 42 og § 42 a finder tilsvarende anvendelse.

Det forudsættes, at de fornødne konsekvensændringer foretages i lovens kap. VII om retshåndhævelse.

§ 59. Bestemmelserne i § 45 og §§ ... udgivet i Danmark. § 49 a gælder i de i § 58, stk. 1, 2 og 5 omhandlede tilfælde.

§ 61 a. Bestemmelserne om fotografiske værker i § 1 samt bestemmelserne i § 49 a omfatter fotografiske billeder, som den 1/1 198x nød beskyttelse i henhold til lov om retten til fotografiske billeder. Aftaler om overgang af retten til fotografier efter nævnte lov omfatter også rettighederne efter §§ 1 og 49 a i det omfang det er fornødent, for at aftalerne skal opfylde deres formål. Bestillere af fotografiske billeder, som i henhold til § 12 i lov nr. 157 af 31. maj 1961 om retten til fotografiske billeder besidder rettighederne til disse, råder tillige over de i §§ 1 og 49 a hjemlede rettigheder. Aviser og tidsskrifter, som i medfør af den nævnte lovs § 21, stk. 2, på ny kan benytte fotografiske billeder, som de inden 1. oktober 1961 havde erhvervet retten til at gengive, kan, uanset bestemmelserne i §§ 1 og 49 a, fortsætte denne benyttelse.

#### **4.6.2 Bemærkninger til forslaget.**

Til § 1.

Fotografiske værker er indføjet som en ny værkskategori. Bestemmelsen er iøvrigt uændret i forhold til gældende ret. De

fotografiske værker er indføjet som en selvstændig kategori sammen med filmværkerne under de kunstneriske værker. I relation til reglerne i lovens kap. II bør de fotografiske værker dog behandles som det, der retsteknisk i loven betegnes som kunstværker, og som omfatter værker af billedkunst, bygningskunst og brugskunst, jfr. iøvrigt afsnit 4.3.5 ovenfor.

Om udvalgsflertallets overvejelser vedrørende beskyttelse af fotografiske værker henvises iøvrigt til afsnit 4.2.4 ovenfor.

Til § 10.

I overensstemmelse med flertallets forslag om at ophæve fotoloven foreslås henvisningsbestemmelsen i § 10, stk. 2 ophævet.

Til § 24 b.

Forslaget svarer til den gældende bestemmelse i fotolovens § 13. Når bestemmelsen kun nævner fotografiske værker er det i overensstemmelse med den gældende systematik i lovens kap. II. For fotografiske billeder, som ikke kan betegnes som fotografiske værker, gælder ganske samme regel, jfr. henvisningsbestemmelsen i den foreslåede § 49 a, stk. 2.

Til § 42 a.

Til stk. 1.

Bestemmelsen adskiller sig fra den nugældende ved at indeholde en væsentlig mindre vidtgående rettighedsovergang ved bestilte fotografier. Hvor den nugældende bestemmelse lader alle økonomiske rettigheder tilkomme bestilleren, medfører den foreslåede regel en mere begrænset rettighedsovergang, baseret på parternes aftaler og forudsætninger. Der er intet til hinder for at træffe særskilte videregående aftaler om overdragelse af fotografiret-

ten, men sådanne aftaler skal da behandles efter lovens øvrige regler om overdragelser.

Det fotografiske billede skal være udført efter bestillingen. Hertil kræves et forudgående initiativ fra bestillerens side, som resulterer i, at der fremstilles et billede med henblik på at opfylde bestillerens angivne behov. Det kan ikke kræves, at bestilleren i detaljer specificerer billedets indhold m.v., blot fotografen på basis af bestillingen har en rimelig mulighed for at opfylde det pågældende angivne behov. Hvis fotografen i realiteten står ganske frit, f.eks. hvis bestillingen vedrører et større og ikke fastlagt begivenhedsforløb, er der ikke tale om bestilte billeder, selv om fotografen er bestilt til at dække forløbet. Der er her - som efter gældende ret - tale om en glidende overgang, hvor det i den sidste ende er op til retspraksis at trække de fornødne grænser.

Bestilleren får - i et vist omfang - adgang til at benytte billedet. Heri ligger, at bestilleren må råde over billedet på de i ophavsretslovens §§ 2 og 49 a nævnte måder, dvs. ved eksemplar fremstilling, offentlig visning, spredning osv. Det nærmere omfang af denne råden afhænger af, hvad der er aftalt eller forudsat ved bestillingen.

Aftaler om bestillerens adgang til at benytte fotografierne kan være skriftlige eller mundtlige. Der kan således foreligge konkrete aftaler om bestemte billeder, eller der kan være indgået længerevarende aftaler om retsforholdet mellem parterne, f.eks. i form af kollektive overenskomster. Desuden kan **benyttelsesadgangen** være nøjere specificeret på ordreblanketter eller lignende, således at medkontrahenten kender vilkårene inden aftalens indgåelse. Derimod er generelle forbehold på fakturaer m.v., som først kommer frem efter aftalens indgåelse, ikke uden videre bindende. Heller ikke ordrebekræftelser, indeholdende særbestemmelser som afviger fra bestillingen, vil være bindende, medmindre de accepteres af bestilleren. Sådanne spørgsmål skal ses i sammenhæng med aftalerettens almindelige regler, hvorefter en aftale principielt først er indgået, når der er fremsat et tilbud, som accepteres. Divergerer accepten

fra tilbuddet anses den for et afslag, kombineret med et nyt tilbud, jfr. aftalelovens § 6, stk. 1. Aftaler kan også være stiltiende. Det kan f.eks. være tilfældet, hvis parterne har fastlagt en vis praksis gennem tidligere samarbejde.

Foreligger der ikke nogen aftale mellem parterne, åbner bestemmelsen adgang til i stedet at lægge vægt på, hvad der måtte være forudsat ved bestillingen. Forudsætninger adskiller sig fra aftaler ved, at de kan være ensidige, men de kan dog ikke lægges til grund ved bedømmelsen af retsforholdet mellem parterne, medmindre de var kendelige for medkontrahenten. Individuelle forudsætninger kan f.eks. tilkendegives ved bestillingen af en illustration til et katalog eller et reklamefoto af et bestemt produkt. I sådanne tilfælde må fotografen gøre indsigelse, hvis der f.eks. ønskes særlig honorering for den pågældende brug. Modsat må bestilleren acceptere, at der skal indhentes særlig tilladelse - og evt. betales herfor - hvis katalogillustrationen viser sig velegnet til en reklame i dagspressen. Forudsætninger kan endvidere optræde som typeforudsætninger, dvs. forudsætninger der altid eller regelmæssigt er til stede i bestemte arter af kontraktsforhold. Ved bedømmelsen af, om der foreligger typeforudsætninger, og hvad disses indhold er, må man f.eks. se på bestillerens sædvanlige virksomhed og kutymmer og sædvaner i de berørte brancher.

Bevisbyrden for, at der foreligger en aftale eller en kendelig forudsætning, påhviler den af parterne, som vil påberåbe sig denne. Bestilleren må således føre bevis for, at der er indgået aftale om en bestemt benyttelsesmåde. Foreligger der modsat f.eks. en typeforudsætning, må fotografen bære bevisbyrden for et anbringende om, at der ikke er overgået rettigheder for en bestemt del af bestillerens sædvanlige virksomhed.

Rettigheder, som ikke er overgået til bestilleren i medfør af aftaler eller forudsætninger, tilhører som udgangspunkt fotografen. Ønsker bestilleren yderligere rettigheder, må de derfor erhverves ved aftale. Dette er imidlertid ikke altid ensbetydende med, at fotografen selv må udnytte disse rettigheder eller overdrage dem til anden side. Hvis dette er illoyalt over for



bestilleren, eller det påfører denne urimelig konkurrence, vil forbudet i markedsføringslovens § 1 mod handlinger, der strider mod god markedsføringsskik, kunne bringes i anvendelse. I adskillige tilfælde vil også anden konkurrerende virksomhed fra fotografens side kunne imødegås som kontraktsbrud, idet man generelt i kontrakter kan indfortolke den såkaldte diligenspligt, dvs. en pligt for kontrahenterne til at tage rimeligt hensyn til hinandens interesser. Foreligger der modsat ikke nogen sådan konkurrence, står den pågældende udnyttelse fri for fotografen. I mange tilfælde vil fotografen således kunne udstille bestilte fotografier for at reklamere for sin egen virksomhed. Det gælder f.eks. typisk for portrætfotografer. Den særlige regel herom i den gældende FL § 12, stk. 1, 2. punktum, er derfor ikke gentaget her. Hvis fotografen selv udnytter eller tillader andre at udnytte de rettigheder, som efter det anførte tilkommer bestilleren, foreligger der en krænkelse af dennes rettigheder. Lovens sanktionsbestemmelser kan derfor finde anvendelse, og der vil således efter omstændighederne kunne blive tale om bl.a. straf og erstatning.

#### Til stk. 2.

Reglen om bestillerens ret til et fotografisk portræt svarer til de nugældende regler på området. Efter gældende ret er bestemmelsens formål at sikre portrætfotografers kunder mod generelle klausuler om fravigelse af den gældende hovedregel i FL § 12, stk. 1. Portrætfotografers kunder er typisk almindelige forbrugere, som ikke kan antages at være opmærksomme på disse forhold. Udvalgets flertal har derfor anset det for rimeligt at sikre bestilleren de rettigheder, som mest almindeligt vil kunne komme på tale. Bestemmelsen kan fraviges ved aftale, men bevisbyrden for at en sådan aftale foreligger, påhviler fotografen.

I den gældende FL § 12, stk. 3 er der en særlig reservation for fotografens ideelle rettigheder. Den er ikke gentaget her, idet princippet fremgår af OL § 3, stk. 3 og § 27, stk. 1, 1. punktum.

Til § 49 a.

I overensstemmelse med flertallets overvejelser i afsnit 4.2.4 foreslås her en nærtstående rettighed, dækkende alle fotografiske billeder. Beskyttelsen konstituerer en eneret, idet den forbyder uhjemlet eftergørelse og tilgængeliggørelse for almenheden. Begrebet "eftergørelse" skal forstås i overensstemmelse med reglen i § 46, og det omfatter derfor kun den egentlige kopiering, herunder det forhold, at optagelsen overføres på en "indretning, der kan gengive den", jfr. ophavsretslovens § 2, stk. 2. Beskyttelsen omfatter derimod ikke efterligningen af andre fotografier. Denne beskyttelse er forbeholdt de fotografiske værker.

Beskyttelsen gælder fra det år, hvor billedet fremstilles. Som tilfældet er med ophavsretslovens § 46, sigtes der her på den oprindelige optagelse. Senere kopieringer udløser ikke nogen ny beskyttelsesfrist for kopiernes vedkommende.

Henvisningerne i stk. 2 retter sig navnlig mod ophavsretslovens kap. II, som udvalget endnu ikke har gennemgået. Forslaget skal derfor læses med den reservation, at kap. II kan undergå visse ændringer. Som eksempel kan nævnes, at udvalget formentlig vil overveje, hvilken betydning der kan tillægges den generelle citatregel i ophavsretslovens § 14, stk. 1 i forhold til den særlige regel om "billeddcitat" i stk. 2.

Til § 59.

Den foreslåede tilføjelse vil videreføre den hidtidige retstilstand på fotorettens område.

Til § 61 a.

Det er den almindelige regel, at udvidelser af ophavsretten også kommer allerede foreliggende værker til gode. Dette er også tilfældet her, men det har imidlertid været nødvendigt at

fravige dette princip i et vist omfang.

Dette skyldes, at tilkomsten af spredningsrettigheder i modsat fald ville gøre det muligt for fotograferne at gøre tidligere aftaler illusoriske, idet disse aftaler i overensstemmelse med fotolovens beskyttelse alene har omhandlet rettigheder til eksemplarfremsstilling. Af samme grund er det nødvendigt at fastholde bestillernes rettigheder til bestilte billeder og at udvide disse rettigheder parallelt med den almindelige beskyttelse, løvrigt bygger bestemmelsen som nævnt på det sædvanlige princip, at udvidelser af beskyttelsen kommer alle de ved ikrafttrædelsen beskyttede fotografier til gode, mens fotografier, hvis beskyttelse er udløbet, ikke beskyttes påny.

Den særlige regel i bestemmelsens sidste punktum viderefører overgangsordningen i FL § 21, stk. 2. Det kan diskuteres, om ikke fortolkningsreglen i paragraffens 2. punktum ville føre til samme resultat, men for at undgå modsætningsslutninger, og fordi spørgsmålet var udtrykkeligt reguleret i FL, har man valgt at optage en særbestemmelse. Reglen får kun betydning for et fåtal af fotografier, afhængigt af tidspunktet for ændringslovens ikrafttræden, og den vil være overflødig, hvis loven træder i kraft i 1987 eller senere.

## **5 Nye ophavsretlige beføjelser.**

### **5.1 Følgeret (droit de suite).**

#### **5.1.1 Indledning.**

Det er ikke nogen ny tanke at søge at styrke de bildende kunstners stilling gennem indførelse af ophavsretlige ordninger, som enten kan give et løbende økonomisk afkast eller dog medfører, at der kan blive tale om yderligere vederlag i forbindelse med afhændelse af kunstværkerne. Opmærksomheden har især været rettet mod de prisstigninger, som har kunnet

iagttages ved mange kunstneres værker. Det virker ofte overraskende - og tiltider endog stødende - at se et billede, som kunstneren i sine unge dage solgte for et beskedent beløb, senere i kraft af kunstnerens renommé omsættes til svimlende priser. I denne sammenhæng vil det især kunne være slående, at mange kunstnere, som ikke opnår den brede popularitet, må klare sig for en yderst beskedent indkomst, mens deres værker er genstand for økonomisk spekulation.

På baggrund af sådanne ræsonnementer har man adskillige gange i dette århundrede overvejet at indføre en ret for billedkunstnerne til at få andel i deres værkers værdistigning, efter at værkseksemplarerne er solgt. Som det fremgår af afsnit 5.1.2 nedenfor, har disse overvejelser i nogle lande ført til lovfæstede rettigheder for kunstnerne, men i de nordiske lande er sådanne ordninger hidtil ikke blevet gennemført, jfr. dog om Norge nedenfor pkt. 5.1.2.3.

En sådan ret til andel i værdistigningen vil normalt blive aktualiseret ved videresalg af kunstværkseksemplarerne. Det er ved disse lejligheder, der sker en prissættelse af værkerne og en frigørelse af deres kapitalværdi. Man har derfor i den "klassiske" form overvejet at give kunstnerne en ret til en andel af den ved videresalget frigjorte værdistigning. Ud fra denne "grundform" er der tilkommet forskellige varianter. Navnlig må nævnes den form, hvor retten fremtræder som en ret til en fast andel af salgsprisen uden hensyn til størrelsen af en eventuel værdistigning.

Retten betegnes på fransk som "le droit de suite", et udtryk, som har rødder i den franske formueret. Dette udtryk har vundet en betydelig udbredelse i andre lande, herunder også de nordiske. I Tyskland kaldes retten "Folgerecht" og på engelsk "art proceeds right" eller "follow-up right". Her er valgt ordet "følgeret" som dansk betegnelse. Dette skyldes, at det franske udtryk kan være vanskeligt at indpasse på naturlig måde i en dansksproget tekst, og at en direkte oversættelse af udtrykket bevarer en international grundstamme i betegnelsen. løvrigt forekommer det naturligt at hæfte sig ved, at vederlagsretten så

at sige følger med eksemplaret. Udtrykket forekommer derfor mere nærliggende end det af J. Hartvig Jacobsen anvendte "Efterbetalingsret" (Ophavsretten, Kbh. 1941, s. 166).

I Danmark går debatten om følgeret i hvert fald tilbage til 1936, hvor et privat udvalg under O. Bondo Svanes ledelse fremlagde et forslag om ejendomsretten til åndsværker, et forslag som almindeligvis krediteres professor Fr. Vinding Kruse. § 24 i dette forslag indeholdt en regel om en omsætningsafgift til kunstnerne ved auktionssalg af kunstværker. Denne tanke blev viderebehandlet af Torben Lund i disputatsen "Billedkunsten i retlig Belysning", Kbh. 1944, side 180 ff og 346 ff. Lund opstillede et samlet udkast til lovgivning med motiver og administrative reguleringer, som vandt betydelig tilslutning blandt kunstnerne og deres organisationer. Forslaget blev medtaget i betænkningen "Udkast til lov om ophavsretten til litterære og kunstneriske værker", Kbh. 1951, side 84 ff. Det blev dog ikke medtaget i det fællesnordiske lovforslag, da det under forhandlingerne var stødt på modstand fra de øvrige nordiske lande. Den danske delegation indstillede dog, at udkastet blev gennemført som en særlig lov, hvilket imidlertid ikke skete.

I 1955 - altså inden 1951-betænkningen var færdigbehandlet i undervisningsministeriet - afgav kunstkommissionen betænkning nr. 133/1955. I denne betænknings kapitel II (side 16-20) drøftede man spørgsmålet om følgeret og lignende ordninger. Kunstkommissionen fremhævede en række vanskeligheder og betænkeligheder, forbundet med en følgeret, og afviste på denne baggrund at foreslå en omsætningsafgift. I stedet foreslog man, at der burde oprettes et af staten finansieret fond, der i første række burde yde understøttelse til ældre fortjente danske kunstnere eller deres efterladte samt i anden række til talentfulde unge danske kunstnere, som lever i trange kår.

Dette fond - Eckersberg-Thorvaldsen Fondet - blev oprettet ved lov nr. 133 af 25. maj 1956 om Statens Kunstfond og Eckersberg-Thorvaldsen Fondet. Under henvisning til dette fond afviste undervisningsministeriet at gennemføre den i 1951-betænkningen

foreslåede afgiftsordning. Ved lov nr. 170 af 27. maj 1964 om Statens Kunstfond § 8, stk. 2 og 3, blev fondet ophævet, og dets midler indgik i den nye Statens Kunstfond, som også overtog de nævnte opgaver, jfr. lovens § 2 a) og c). (Foranlediget af dette forslag, hvor der skete en sammenkædning af følgeret og tilskudsordninger til kunstnere, skal det for god ordens skyld nævnes, at forslaget i nærværende betænkning ikke er afhængigt af eksisterende tilskudsordninger, jfr. afsnit 5.1.4 nedenfor).

Senest er følgeret blevet overvejet i bet. nr. 783/1976 om Statens Kunstfond side 80 f. Flertallet af medlemmerne af udvalget om støtte til kulturlivet kunne her ikke gå ind for følgeret eller en tilsvarende ordning, da erfaringerne fra andre lande efter flertallets opfattelse viste, at der er ret betydelige vanskeligheder forbundet med administrationen, og da omkostningerne herved er store i forhold til de forholdsvis beskedne beløb, som afgiften synes at kunne indbringe. Et medlem plæderer dog i en særudtalelse for en afgift på auktionssalg af kunstværker. Provenuet tænkes anvendt til tilskud til museernes indkøb af nulevende kunstneres arbejder og som støtte til større danske og udenlandske udstillingsarrangementer.

## 5.1.2 Udenlandsk ret.

### 5.1.2.1 Frankrig.

Følgeret blev indført i Frankrig ved en lov af 20. maj 1920, og ved gennemførelse af den nugældende franske ophavsretslov (Loi no. 57-298 du 11 mars 1956 sur la propriété littéraire et artistique) blev bestemmelserne om følgeret optaget i art. 24. Ved denne lejlighed udvidedes lovens område, så ikke blot auktionssalg, men også salg gennem kunsthandelen blev omfattet af bestemmelserne. Derimod omfatter loven ikke salg mellem private. For så vidt angår de omfattede handler forudsætter loven, at der udstedes forordninger om den nærmere administration af rettighederne, hvilket dog aldrig er sket. Dette har ikke haft betydning med hensyn til auktionssalget, hvor retten allerede ved lovændringen fungerede i praksis, og hvor man kunne

støtte sig på allerede eksisterende forskrifter. Udvidelsen af retten til også at omfatte kunsthandelen blev mødt med megen modstand, ikke mindst fra kunsthandelens side, og resultatet blev, at udvidelsen ikke kom til at træde i kraft. Ved en lov af 26. december 1964 er der oprettet en socialforsikring for kunsthåndlere, og kunsthandlerne bidrager økonomisk til denne ordning. Det er et omstridt spørgsmål, om disse bidrag kan anses for at træde i stedet for betalinger i medfør af følgeretten.

Efter 1920-loven var afgiften variabel, idet den steg i takt med salgsprisen. Den udgjorde således mellem 1 og 3% af salgssummen. Ved ændringerne i 1957 fastsattes afgiften til 3% af den fulde salgssum, dog således at der ikke svares afgift af beløb under 100 franc.

Retten omfatter videresalg af originale arbejder. Dette begreb er nærmere fastlagt ved et aftalekompleks af 15. januar 1958 mellem kunstnerorganisationerne og auktionsholderne. Således svares der fuld afgift ved tryk fra første kørsel af grafiske arbejder, der er skabt og signeret af kunstnerne, samt nummereret og trykt i højst 75 eksemplarer. Det samme gælder for fortryk, hvor antallet dog er sat til 25 eksemplarer. Er arbejderne ikke nummereret, eller er de nævnte grænser overskredet, beregnes afgiften af den halve salgspris. For billedvæv finder retten kun anvendelse, hvis der er vævet fra en original karton, i et oplag på højst 6, der er nummereret af kunstneren og bærer kantonmalerens signatur. Under alle omstændigheder beregnes afgiften kun af den halve salgspris. Ved støbte skulpturer, f.eks. i bronze, svares der kun afgift, hvis fremstillingen er foretaget af kunstneren selv eller under dennes opsyn, og hvis arbejderne signeres af kunstneren. Som højeste oplag er fastsat 5 eksemplarer. Bøger, indeholdende originale tegninger eller i et originalt bind, kan udløse vederlag for den del af salgssummen, som skønnes at vedrøre tegningerne eller bindet.

Retten tilkommer ophavsmanden, og den er ikke overdragelig i hans/hendes levende live. Ved ophavsmanden død kan retten falde i arv til legale arvinger eller testamentsarvinger, hvorimod den

ikke kan overgå til legatarer. Denne afgrænsning han været forbundet med visse vanskeligheder i praksis. Den efterlevende ægtefælle har i forhold til øvrige arvinger en fortrinsret, men alene i form af en ret til at nyde godt af afkastet. Selve retten tilfalder ikke ægtefællen.

Indkasseringen og fordelingen af vederlagene foretages af organisationerne Société de la propriété Artistique et des Dessins et Mod  les (SPADEM) samt Association pour la Diffusion des Arts Graphiques et Plastiques (ADAGP), som efter nærmere aftaler med auktionsholderne sørger for, at disse holdes underrettet om, hvilke kunstnere der er berettiget til vederlag.

Organisationen SPADEM har over for udvalget oplyst, at det samlede provenu af følgeretten i Frankrig i de senere år har været som følger:

1972	FF 1.200.000
1973	FF 1.555.000
1974	FF 2.568.000
1975	FF 1.382.000
1976	FF 1.166.000
1977	FF 1.064.000
1978	FF 1.462.000
1979	FF 2.191.000
1980	FF 1.898.000
1981	FF 2.366.000
1982	FF 2.432.000
1983	FF 4.717.000
1984	FF 4.624.000

Det er bemærkelsesværdigt, at der har været en betydelig stigning i 1980'erne.



### 5.1.2.2 Vesttyskland.

Ved den generelle revision af den vesttyske ophavsretslov i 1965 indførtes følgeretten i lovens § 26. Efter denne bestemmelse skulle der svares en afgift på 1% af købesummen ved alle videreoverdragelser af originaleksemplarer af kunstværker, hvis der herved medvirkede en kunsthandler eller en auktionsholder. Betalingpligten bortfaldt, hvis købesummen androg mindre end 500 DM. løvrigt bestemtes, at ophavsmanden ikke på forhånd kunne give afkald på kravet, ligesom overdragelser og retsforfølgelse kun kunne ske med hensyn til krav på forfaldne ydelser. Vederlagskravet omfattede ikke bygningsværker og brugskunst. Der var ikke knyttet sanktionsbestemmelser til loven, hvilket hang sammen med, at kunsthandelen ved lovens tilblivelse gav tilsagn om frivilligt at medvirke ved gennemførelsen.

I denne første affattelse fik bestemmelsen imidlertid ingen betydning. Kunsthandelen viste sig reelt at være modstander af retten, og det var op til den enkelte kunstner at gøre kravet gældende, hvilket så vidt vides kun skete én gang. Hertil kom, at der ikke var knyttet nogen form for oplysningspligt for kunsthandelen til bestemmelsen, hvorfor ophavsmændene ikke havde mulighed for at erfare, hvor kravene kunne gøres gældende.

For at sikre at retten fik en reel betydning, blev § 26 ændret og udbygget i 1972. Afgiftssatsen hævedes fra 1 til 5%, ligesom mindsteprisen sænkedes fra 500 til 100 DM. Herved kom især de grafiske blade ind under ordningen. Desuden pålagdes kunsthandlerne pligt til at oplyse, hvilke værker de havde solgt eller formidlet samt - om fornødent - sælgers navn og adresse samt salgsprisen. Sælgers identitet kan dog tilbageholdes, hvis kunsthandleren selv berigtiger afgiften. Disse kontrolbeføjelser kan kun gøres gældende gennem et forvaltningsselskab. Dette selskab kan iøvrigt ved begrundet mistanke om uregelmæssigheder kræve revisionsgennemgang af regnskaberne. Endelig tilføjedes en regel om 10-årig forældelse af vederlagskravet.

Disse ændringer medførte ikke umiddelbart noget gennembrud. Kunsthandelen boycottede i vid udstrækning de kunstnere, som

tilmeldte sig forvaltningsselskabet Bild/Kunst. I 1975 blev det officielt bekræftet, at franske kunstnere i medfør af reglerne om gensidighed (UrhG § 121, stk. 5) var berettiget til vederlag efter § 26. Herved blev så centrale dele af kunsten omfattet af retten, at en boycott ikke længere var mulig. Der blev dog fortsat ydet modstand fra kunsthandelens side. Blandt andet imødegik man retsforfølgelse ved at stille vidtgående krav om bevisførelse for forvaltningsselskabets legitimation i forhold til rettighedshaverne.

Problemerne fandt først en løsning i september 1980, hvor der blev indgået en aftale mellem parterne. Dette hang tildels sammen med, at der forberedtes en lov, hvorefter kunsthandelen skulle betale et bidrag på 5% af prisen for værker, købt hos kunstnerne selv, til en socialforsikring for kunstnerne. Efter aftalen skal der samlet udredes 1% af omsætningen af bildende kunst fra det 20. århundrede. Herved opnås efter de foretagne beregninger det samme provenu som ved en afgift på 5% af de direkte afgifts- og bidragsberettigende værker. For så vidt angår den del af provenuet, som skal anvendes som følgeretsvederlag, bestemmes, at midlerne tilflyder Bild/Kunst, som står for den videre fordeling. For at muliggøre en individuel fordeling forpligter parterne sig til at søge at opnå et smidigt rapporteringssystem, evt. baseret på stikprøver, gennem forhandlinger.

Aftalen omfatter både auktionssalg og salg gennem den almindelige kunsthandel. Den trådte i kraft samtidig med den nævnte kunstnersocialforsikringslov.

Bild/Kunst har oplyst overfor udvalget, at følgeretsvederlagene i Vesttyskland i 1982 beløb sig til 500.000 DM og i 1983 til 700.000 DM.

### **5.1.2.3 Norge.**

En egentlig følgeret, forstået som en individuel ret for kunstnere til at gøre vederlagskrav gældende ved videresalg af deres

værker, er hidtil ikke gennemført i noget nordisk land. Derimod har man i Norge siden 1948 haft en særlig lovgivning om afgift på offentlig omsætning af billedkunst, jfr. lov av 4. november 1948 om avgift på offentlig omsetning av bildende kunst.

Efter denne lov skal der svares en afgift på indtil 3% ved sådan omsætning. I praksis anvendes den hjemlede maksimumssats. Omfattet af loven er malerier, d.v.s. originale kunstværker udført i oliefarver, tempera, akvarel, gouache, pastel og ethvert andet teknisk materiale. Endvidere omfatter afgiftspligten skulpturer, hvorunder henregnes kunstværker i signeret original, afstøbninger eller gentagelser i bronze, gips, terrakotta, ler og ethvert andet støbemateriale, samt endvidere originale, signerede kunstværker eller signerede gentagelser i sten, marmor, træ og ethvert andet materiale. Endelig nævnes i lovens §1 tegnekunst, signeret af kunstneren, herunder håndtegninger i blyant, blæk, tusch, kridt, kul og ethvert andet materiale samt endvidere alle former for grafik: litografier, kobberstik, ætsninger og raderinger, træsnit og grafik i ethvert andet materiale.

Afgift skal ydes ved omsætning af alle kunstværker, som er omfattet af ovenstående opregning, uanset om værkerne er norske eller udenlandske, og uanset om den ophavsretlige beskyttelsesperiode måtte være udløbet. Afgiftspligten omfatter modsat ikke billedvævninger, kunsthåndværk og kunstindustri. Om forståelsen af begrebet offentlig omsætning hedder det i nogle nærmere regler, udstedt af Kirke- og undervisningsdepartementet den 2. august 1951, at det omfatter "all, hel eller delvis, erhvervs-mæssig omsetning, når salget ikke gjelder egne arbejder som kunstneren seiger fra sitt atelier. - Afgiften skal betales, uansett om salget skjer fra forretning, kontor eller privatbolig, og uanset om seigeren har bevilling eller regnskabsplikt". Modsat er handel mellem private afgiftsfri, og det samme er tilfældet med salg fra kunstnerens atelier eller bolig. Sker salget derimod fra kunstneren selv, men på udstillinger, arrangeret i offentlige lokaler, hoteller eller butikker, er arrangøren ansvarlig for afgiftens berigtigelse.

Afgiften tilfalder et særligt fond, som anvender midlerne til pensioner til ældre kunstnere og deres efterladte samt til stipendier. Indbetalingerne til fondet er steget jævnt igennem årene. I 1981 blev der indbetalt 2,3 mio.n.kr. og i 1984 ca. 2,9 mio.n.kr. Administrationsomkostningerne har gennem årene andraget mellem 17 og 30% af indtægterne. I de senere år har administrationen beslaglagt omkring en fjerdedel af indtægterne.

I betænkningen "3-prosent afgift på omsetning av billedkunst og kunsthåndværk" (NOU 1982:37) findes en nærmere redegørelse for afgiftsordningens historie, baggrund og nærmere funktion. Der stilles i betænkningen forslag til en række ændringer i loven, men man fastholder selve princippet med en kollektiv fordeling, der ikke indrømmer de enkelte kunstnere nogen individuel ret til afgift eller vederlag. Udover en række forslag af mere teknisk karakter indeholder betænkningen bl.a. et forslag til en særlig lov om afgift på kunsthåndværk, byggende på de samme principper.

#### **5.1.2.4 De europæiske Fællesskaber.**

EF-Kommissionen fremlagde den 16. november 1977 en meddelelse om Fællesskabets aktion inden for den kulturelle sektor i Bulletin for De europæiske Fællesskaber, Supplement 6/77. Det hed heri (side 17), at der på grundlag af EØF-traktatens artikel 100 skal udarbejdes et direktiv, som sikrer dels en harmonisering af lovgivningerne om følgeret, dels en udvidelse af denne ret til at omfatte alle medlemslandene. Det hedder videre i dokumentet:

I det omfang traktaten foreskriver en harmonisering af lovgivningerne, når forskelle mellem lovbestemmelserne skaber en konkurrenceforvridning, bør en harmonisering af lovgivningerne om "droit de suite" navnlig vedrøre de af disse omfattede transaktioner, minimumsgrænsen for betaling af den pågældende afgift, dennes størrelse samt retsmidlerne for dens inddrivelse.

For at de transaktioner, som normalt bør afvikles inden for Fællesskabet, ikke skal blive henlagt til et eller andet tredjeland, hvor den pågældende afgift ikke gælder, må der træffes en foranstaltning på fællesskabsplan, hvorefter de eksporterede værker ved overskridelse af Fællesskabets grænse vil give anledning til opkrævning af afgiften i henhold til den tolddeklarerede værdi".

I en senere brochure fra EF-Kommissionen, Det europæiske Fællesskabs indsats på det kulturelle område, Periodisk 3/1980, hedder det side 22, at fraværet af ordninger eller forskellige satser i fællesskabslandene uundgåeligt resulterer i fordrejninger af konkurrencevilkårene. Det tilføjes, at det i henhold til artikel 100 i Romtraktaten er fællesskabsinstitutionernes pligt at fjerne sådanne fordrejninger.

De her citerede publikationer har siden været drøftet på forskellige planer, men der er ikke blevet fremlagt mere konkretiserende oplæg.

#### **5.1.2.5 De internationale konventioner.**

Af de to centrale konventioner på ophavsrettens område, Bernerkonventionen og Verdenskonventionen om Copyright, omtaler kun den førstnævnte følgeretten. Det sker i Art 14 ter, hvor det hedder:

"Med hensyn til originalkunstværkers og forfatteres og komponisters originale manuskripter har ophavsmanden eller efter hans død de personer eller institutioner, som den nationale lovgivning dertil bemyndiger - en uoverdragelig ret til at være medinteresserede i de salgshandlinger, som værket er genstand for efter den første overdragelse fra ophavsmanden selv.

2) Den i foregående stykke omhandlede beskyttelse kan kun kræves i et unionsland, hvis lovgivningen i det land, til hvilket ophavsmanden hører, indrømmer en sådan beskyttelse, og i den udstrækning, den indrømmes af lovgivningen i det land, hvor denne beskyttelse kræves.

3) De nærmere regler med hensyn til opkrævningen og beløbenes størrelse fastsættes i hvert lands nationale lovgivning".

Bestemmelsen er affattet på en noget kompliceret måde, men det står dog klart, at konventionen ikke pålægger medlemslandene at gennemføre denne ret, jfr. stk. 2. Vælger medlemsstaterne at gennemføre lovgivninger om retten, står de i henseende til den praktiske gennemførelse ganske frit, jfr. stk. 3. Der gælder alene det i stk. 1 anførte krav om, at retten skal være uoverdragelig.

I henseende til den internationale anvendelse af regler om følgeret fremgår det af den citerede artikels stk. 2, at ophavs-mænd kun kan gøre krav gældende i udlandet, hvis deres hjemlande yder en tilsvarende beskyttelse. Der er international enighed om, at det ikke spiller nogen rolle, om der eksisterer forskelle i landenes systemer, men der skal dog kunne gennemføres krav i hjemlandet, før pligten til national behandling indtræder. Desuden kan krav om national behandling kun rejses, hvis hjemlandet har tiltrådt Bernerkonventionen i dens affattelse fra 1948 eller senere.

Herefter kan følgende europæiske lande komme på tale: Belgien, Czechoslovakiet, Frankrig, Italien, Jugoslavien, Luxembourg, Portugal, Tyrkiet og Vesttyskland. Herved er der ikke taget stilling til, om krav faktisk kan gennemføres i disse lande. Navnligt må dette anses for tvivlsomt i Czechoslovakiet, Ita-lien, Portugal og Tyrkiet, hvor der er tale om systemer, der bygger på prisstigninger. Der er næppe grund til at antage, at lande uden for Europa har praktisk betydning på dette område. Enkeltstatslovgivningen i Californien falder uden for gensidig-hedskravet, fordi USA ikke har tiltrådt Bernerkonventionen.

### **5.1.3 Diskussion af forskellige muligheder for tilrettelæggelse af følgeretten.**

Som det fremgår af afsnit 5.1.2, ovenfor, er de konventionsmæs-sige bindinger med hensyn til følgerettens nærmere udformning beskedne. Desuden kan der ikke siges at være opstået nogen almindelig international praksis med hensyn til rettens udform-ning. I konsekvens heraf må en diskussion om indførelse af følgeret både omfatte den nærmere tilrettelæggelse af retten og spørgsmålet om den overhovedet skal indføres. I det følgende gennemgås forskellige spørgsmål med hensyn til rettens even-tuelle tilrettelæggelse. I afsnit 5.1.4 drøftes en eventuel indførelse af retten på basis heraf.

### 5.1.3.1 Værdistigningsafgift eller salgsafgift.

Den oprindelige grundtanke bag følgeretsinstituttet var, at kunstneren burde være berettiget til en andel af den værdistigning, som værkerne kom ud for, efter de var afhændet. Man fandt det stødende, om f.eks. kunstnerens efterladte skulle leve i armod, mens andre nød godt af frugterne af kunstnerens arbejde. Der kan på dette grundlag fremføres en markant social argumentation, der i en række lande har ført til vederlagsrettigheder, knyttet til stigningen i værkernes salgspris. Disse lande er Chile, Czechoslovakiet, Tyrkiet og Uruguay. I disse lande synes ordningen imidlertid ikke at have opnået nogen nævneværdig praktisk effekt, jfr. Karnell i NIR 1977, s. 321, og W. Duchemin i RIDA LXXX, s. 31 f. Dette skyldes især, at dokumentationen af de stedfundne prisstigninger er forbundet med store praktiske vanskeligheder. Man vil langt fra altid kunne regne med, at sælgeren af et kunstværk kan godtgøre, hvad den tidligere købspris var, det være sig fordi handelen ikke blev dokumenteret skriftligt ved en kontrakt eller en kvittering, eller fordi disse dokumenter med tiden er gået tabt. I stedet måtte man ty til en central registrering af alle handler, hvilket teknisk må anses for en meget stor opgave. Hertil kommer, at en sådan registrering først får en reel virkning, når det samme værk registreres solgt for anden gang, idet første registrering ikke viser nogen værditilvækst. Et registreringssystem vil derfor indebære betydelige administrative udgifter, som i en længerevarende indkøringsperiode næppe vil modsvares af tilsvarende indtægter.

Om et system baseret på registrering må det iøvrigt bemærkes, at det forudsætter, at samtlige handler er afgiftspligtige, hvadenten de sker på auktion, gennem kunsthandelen eller mellem private. Dette indebærer altså en registrering af, hvilken kunst den enkelte borger besidder. Hvad enten denne registrering sker i offentligt eller privat (organisations-) regie, kan den med føje opleves som et utåleligt og uacceptabelt indgreb i privatlivets fred.

Et system baseret på en fast andel af salgssummen indebærer ikke

tilsvarende praktiske vanskeligheder. Man kan diskutere, om argumentationen bag et sådant system har samme styrke som den, der ligger bag det værdistigningsbaserede system. Herved må det dog bemærkes, at argumentationen bag en fast andel af salgssummen tilnærmer sig den "klassiske" ophavsretlige: I og med at et kunstværk sælges, gøres det tilgængeligt for en ny personkreds, der kan udnytte værket på den måde, som er den centrale og primært tilsigtede. Man kan tilegne sig værket ved den direkte oplevelse af originaleksemplaret. Der sker med andre ord ved overdragelse en fornyet udnyttelse af værket, som det er rimeligt at vederlægge ophavsmanden for. Det er klart, at denne argumentation ikke kan føres ud i sin yderste konsekvens, idet man da måtte kræve, at ophavsmanden vederlægges hver gang, kunstværket gøres tilgængeligt for en ny kreds, uanset om der herved finder et ejerskifte sted. Dette ville selvsagt ikke være praktisk muligt. Ved alene at opkræve vederlag i de situationer, hvor kunstværket skifter ejer, vil man opnå et kompromis, der formentlig vil opleves som mindre byrdefuldt, al den stund der alligevel skal betales et beløb for værket.

#### **5.1.3.2 Hvilke handler bør være omfattet?**

For så vidt man i lyset af overvejelserne ovenfor i afsnit 5.1.3.1 måtte beslutte sig for et system, baseret på en andel af omsætningen, står man ret frit med hensyn til at inddrage flere eller færre typer handler under ordningen.

Problemet er i første række, om private handler, der ikke går gennem kunsthandelen, bør være afgiftspligtige. For at inddrage disse handler taler, at man derigennem kan undgå at forringe kunsthandelens markedsposition. Heroverfor står imidlertid, at problemerne omkring kontrollen med den private handel synes uløselige. Det må anses for givet, at et ikke ubetydeligt antal handler i påkommende fald vil blive afsluttet uden afgiftstilsvaret, og dette vil kun i enkelte tilfælde komme til rettighedshavernes kundskab. Samtidig er det i den gældende ophavsret et grundfæstet princip, at rettighederne ikke rækker ind i den enkeltes privatsfære. Det må derfor anses for overvejende



betænkeligt at kræve vederlag ved salg mellem private. Hertil kan iøvrigt føjes, at selv om kunsthandelens vilkår forringes lidt i forhold til den private handel, er det tvivlsomt i hvor høj grad dette vil få omsætningsmæssige konsekvenser. For mange mennesker vil det fortsat være en afgørende fordel ved at handle med kunsthandlere, at man derigennem får en sagkyndig vurdering af værkets pris og ægthed.

Spørgsmålet må herefter være, om kunsthandelen bør inddrages, eller om vederlagsretten alene bør koncentrereres om offentlige auktioner. Erfaringerne fra udlandet viser, at det primært er i forhold til auktionerne, det er lykkedes at etablere vel-fungerende systemer, hvilket kan have en sammenhæng med, at der på dette område ofte forekommer offentlig indsigt eller direkte medvirken. Det kan på den anden side synes vanskeligt at begrunde, at man alene lader en type omsætning være omfattet af vederlagsretten. Auktioner adskiller sig fra den almindelige kunsthandel ved den måde, prisfastsættelsen finder sted på, men bortset herfra synes der ikke at gøre sig forskelle gældende af rettmæssig relevans. Iøvrigt er det et spørgsmål, om provenuet fra kunstauktionerne alene ville stå i et rimeligt forhold til administrationsomkostningerne.

Vælger man således at lade kunsthandelens omsætning være omfattet af følgeretten, må man være opmærksom på de hermed forbundne problemer ved den mere detaljerede udformning af reglerne. Navnlig kan der være grund til at være opmærksom på de vanskeligheder, en sådan ordning mødte i Den tyske Forbundsrepublik, og den måde, hvorpå det er lykkedes at løse problemerne.

#### **5.1.3.3 Hvilke værker bør være omfattet?**

Det centrale område for følgeretsordninger er kunstværkerne. Modsat holdes bygningstværker sædvanligvis udenfor. Dette synes velbegrundet, bl.a. fordi prisdannelsen ved bygningstværker afhænger af en mængde faktorer, hvoraf kun en beskedent del kan henføres til den kunstneriske udformning. For brugskunstens vedkommende udviser de forskellige udenlandske retssystemer

ingen klar tendens, jfr. Karnell, a.st. s. 322.

Det vil i mange tilfælde være sådan, at brugskunst ikke handles i originaleksemplarer, men i industrielt fremstillede kopier. I disse tilfælde vil et krav om, at der foreligger et originalekemplar (jfr. nedenfor), udelukke, at følgeretten kan gøres gældende. Brugskunstens placering i forhold til følgeretten vil i så fald ingen betydning få for kunstindustrien. For kunsthåndværkets vedkommende vil den derimod få afgørende retsvirkninger. Teori og retspraksis har ikke hidtil trukket nogen klar afgrænsning mellem den "rene" kunst og brugskunsten, da en sådan grænse ikke har haft nogen større praktisk betydning, jfr. Kockvedgaard, *Immaterialretspositioner*, Kbh. 1965, side 255. Holder man brugskunsten uden for en følgeretsordning, vil man blive tvunget til at foretage denne grænsedragning, og det med hovedvægten på et område med flydende overgange. Hertil kan føjes, at det ud fra reelle hensyn kan være vanskeligt at begrunde, at kunsthåndværkere i relation til deres produktion af unika skal stilles væsentligt anderledes end udøvere af den "rene" kunst. Hvorfor skulle man for eksempel behandle den samme keramik forskelligt, alt efter om vedkommende har skabt en skulptur eller en kunstnerisk udformet brugsgenstand? Løvrigt må det påpeges, at i de tilfælde, hvor den kunstneriske indsats er ganske beskeden, vil problemet ikke få praktisk betydning. Eventuel handel med genstanden vil typisk ske privat eller til priser, der ligger under den minimumsgrænse, som rimeligvis bør indføres, jfr. nedenfor afsnit 5.1.3.5. Der synes således ikke at være behov for særlige undtagelser for brugskunsten. (Jfr. herved Katzenbergers kritik af tysk rets undtagelse i GRUR Int. 1973, s. 665).

I visse retssystemer udstrækkes følgeretten til også at omfatte originalmanuskripter til litterære og kunstneriske værker, jfr. herved også ordlyden af Bernerkonventionens Art. 14 ter, stk. 1. Man kan herved sige at have tilvejebragt en fuldstændig ligestilling mellem billedkunstnere, komponister og forfattere. Denne ligestilling synes dog overvejende af teoretisk art, idet handelen med ophavsretligt beskyttede originalmanuskripter må anses for forsvindende lille i forhold til kunsthandelen. De

komponister og forfattere, hvis manuskripter kunne tænkes at være af interesse, vil i de fleste tilfælde være sikret opførelsesvederlag og royalties. Det kan derfor være vanskeligt at se nogen tungtvejende real argumentation bag et krav om udvidelse af følgeretten til disse værkstyper.

Ud fra tilsvarende overvejelser må det afvises at inddrage fotografier under retten. Der finder en vis handel med originaltryk af fotografier sted, men den er ikke videre udbredt. Desuden findes der næppe nogen fast og alment anvendt afgrænsning af, hvornår der foreligger et originalaftryk, løvrigt er salget af aftryk af marginal betydning sammenlignet med trykningsrettighederne, der for de fleste fotografer dækker den centrale udnyttelse.

#### **5.1.3.4 Hvilke værkseksemplarer bør omfattes?**

I de udenlandske regler om følgeret bestemmes almindeligvis, at kun originaleksemplarerne omfattes af retten. Herigennem opnås bl.a., at blotte reproduktioner af kunstværker holdes uden for vederlagsretten. Desuden kan afgrænsningen som antydnet være af betydning for at undgå følgerettigheder til kunstnerisk udformede industriprodukter.

I Frankrig er afgrænsningen mellem original og kopi løst i et aftalekompleks, jfr. ovenfor afsnit 5.1.2.1 og - for nærmere detaljer - W. Duchemin i RIDA LXXX, 1974, s. 21 f.

I Den tyske Forbundsrepublik har spørgsmålet om, hvornår et originaleksemplar foreligger, retsvirkning efter flere af ophavsretslovens bestemmelser. Udover reglerne om følgeret kan således især nævnes bestemmelserne om tvangsfuldbyrdelse i UrhG §§ 114 og 116. Den nærmere fastlæggelse af originalbegrebet synes kun i ringe grad at have været forelagt domstolene, men spørgsmålet har i en vis udstrækning været drøftet i litteraturen. Med hensyn til det typiske unika-område synes den overvejende opfattelse at være, at der foreligger en original, hvis følgende 3 betingelser er opfyldt: 1) Der skal foreligge et

eksemplar af et billedkunstnerisk værk, 2) fremstillet af kunstneren egenhændigt som 3) for første gang materialiserer værket, jfr. W. Hamann, *Der urheberrechtliche Originalbegriff der bildende Kunst*, Frankfurt a.M., Bern, Cirencester/UK 1980, side 36 m. videre henvisninger. Fuldstændig enighed hersker der dog ikke om denne definition. Således er der fremført flere opfattelser med hensyn til det 3. krav, som har betydning ved gentagelse af motiver og selvplagiater. En enkelt forfatter (B. Samson i UFITA bd. 50, s. 499 og i GRUR 1970, side 450) har således helt set bort fra kravet; kopierer en kunstner sit eget værk, er også kopien en original. Der finder blot en vis værdiforringelse sted. Mindre vidtgående har det været anført, at gentagelse af samme motiv, men i nye udformninger, ikke må anses for originalskadende i modsætning til det egentlige selvplagiat (P. Katzenberger i *Das Folgerecht im deutschen und ausländischen Urheberrecht*, München 1970, side 91). Uanset kravet om første materialisering af værket synes det at være almindeligt anerkendt, at skitser betragtes som originaler og samtidig hindrer forudgående skitser ikke, at det "endelige" værkseksemplar anses for at være et originaleksemplar. Man kan nok på denne baggrund nære en vis tvivl om dette kriteriums vejledende værdi. Også med hensyn til kravet om, at originaleksemplaret skal være fremstillet af kunstneren egenhændigt, foreligger en vis tvivl, idet i det mindste en vis indsats fra medhjælpere ikke synes at hindre, at værkseksemplaret anses for at være en original, jfr. Hamann, a.st. side 99 ff. Det er da også et spørgsmål, om et unikum med rimelighed bør holdes uden for følgeretten, hvis det er fremstillet af håndværkere efter kunstnerens nøje anvisninger og skitser.

Da kravet om værkshøjde må forekomme oplagt og samtidig ikke i sig selv frembyder nogen vejledning med hensyn til indkredsningen af originaleksemplarerne, må man formentlig søge andre veje herfor end den i Tyskland valgte. Forinden skal de specielle problemer vedrørende grafiske tryk nævnes. I Frankrig omfattes grafiske blade inden for visse nærmere aftalte rammer af følgeretten, og i Vesttyskland er det utvivlsomt, at grafiske blade er omfattet. I den tyske debat har man især haft opmærksomheden henledt på spørgsmålet om afgrænsningen mellem

(original) grafik og blotte kopier såsom reproduktioner o.lign. Hovedvægten kan således lægges på signeringen og eventuelt den fortløbende nummerering og limitering af de trykte blade; på den omstændighed at kunstneren selv har forestået trykprocessen eller har bearbejdet trykformen (pladen, stenen, stokken el. lign.) eller på den anvendte trykteknik. Således har der i den tyske debat været udtrykt en ikke ringe skepsis i forhold til de serigrafiske tryk, der kan fremstilles i meget store oplag. Parallelt hermed har man iøvrigt også drøftet afstøbning af skulpturer.

Diskussionen har for tysk rets vedkommende ikke mindst haft relevans for reglerne om udpantning i kunstværker m.v., hvor originalbegrebet tillige har retsvirkninger. Fører man alene diskussionen i relation til følgeretten, bør man have in mente, at de væsentligste problemer formentlig kan undgås ved en passende fastsættelse af mindstegrænsen for afgiftstilsvar, jfr. afsnit 5.1.3.5.

Valget af kriterium for originalbegrebet kan ikke betragtes som et rent juridisk-teknisk problem, selv om disse aspekter af hensyn til den praktiske administration af følgeretten er vigtige. Begrebet har også kunstpolitisk betydning. Sætter man strenge krav til originalbegrebet, kan konsekvensen blive en økonomisk forskelsbehandling af de kunstnere, som vælger mindre "eksklusive" udtryksformer og i stedet f.eks. søger at nå ud til et bredere publikum. Ophavsretten bør indrettes, så den følger sig efter kunstnerens udtryk, det må aldrig blive omvendt. Ved den "rene" kunst er det derfor et spørgsmål, om der overhovedet bør stilles noget krav om, at der skal være tale om et originaleksemplar, for at følgeretskrav udløses. Det er vanskeligt at se nogen tungtvejende argumentation, navnlig når det tages i betragtning, at ophavsretten ikke opstiller kunstneriske kvalitetskrav som en betingelse for beskyttelsen. Det mål, man eventuelt kunne tænke sig at opnå ved et originalkriterium indenfor den "rene" kunst, nemlig at luge ud i eventuelle dubiøse forretningsmetoder i kunsthandelen, bør ikke forfølges gennem følgeretsreglerne. I stedet bør reglerne i markedsføringsloven anvendes, da disse netop er udformet med sigte på

denne type problemer.

Forholdene er anderledes ved brugskunsten, idet originalbegrebet her kan tillægges en praktisk funktion. Som berørt ovenfor i afsnit 5.1.3.3 kan det adskille de håndværksmæssigt fremstillede produkter fra de industrielle, og en sådan adskillelse påtrænger sig som en nødvendighed. Det ville f.eks. ikke være acceptabelt, om der skulle udredes følgeretsafgift ved handel med brugte biler, hvis design undtagelsesvis måtte være ophavsretsligt beskyttet. Dette praktiske problem lader sig løse på en forholdsvis enkel måde, idet man ved brugskunsten f.eks. kan kræve, at der foreligger et originaleksemplar i den forstand, at der ikke er fremstillet flere identiske eksemplarer.

#### **5.1.3.5 Mindstegrænse for afgiftstilsvar.**

Som berørt flere gange i det foregående spiller fastlæggelsen af den mindste salgspris, for hvilken der skal udredes følgeretsafgift, en betydelig praktisk rolle. Den vil således navnlig skulle hindre, at der skal betales vederlag til ophavsmanden ved videresalg af reproduktioner, småting inden for brugskunsten osv. På den anden side bør grænsen sættes så tilpas lavt, at hovedparten af de grafiske blade kommer ind under følgeretten.

I Frankrig gælder der en mindstegrænse på 100 FF, og i Den tyske • Forbundsrepublik har der siden 1972 været en grænse på 100 DM. Tidligere (dvs. fra 1965 til 1972) var grænsen 500 DM, men man ønskede at sænke den, fordi hovedparten af de grafiske blade ellers ikke kom ind under følgeretten. Den nærmere fastlæggelse af grænsen er således ikke ukritisk, og man kan derfor overveje, om det er hensigtsmæssigt at fastsætte grænsen i lovteksten. I en **indkøringsfase** kan der være behov for visse justeringer, ligesom der nok bør indhentes praktiske erfaringer, før man kan afgøre, om én fast grænse er tilstrækkelig, eller om der bør sondres efter værkstyper. Endelig kan det være hensigtsmæssigt at regulere grænsen efter prisudviklingen på kunstmarkedet. Som følge heraf vil det formentlig være mest hensigtsmæssigt, at den konkrete fastlæggelse sker administrativt i henhold til en særlig lovhjemmel. Herved vil det iøvrigt også være muligt at inddrage kunsthandelen og kunstnerorganisationerne, evt. således at de nærmere afgrænsningsspørgsmål afklares ved aftaler, således som det er sket i Frankrig.

#### **5.1.3.6 Rettens indehaver.**

Som det er beskrevet ovenfor i afsnit 5.1.2.5, stiller Bernerkonventionen i Art. 14 et krav om, at følgeretten skal være uoverdragelig. Herved må det anses for forudsat, at retten alene kan opstå som en beføjelse for ophavsmanden, således som det sædvanligvis er tilfældet inden for ophavsretten. Baggrunden for et sådant krav må formentlig søges i et ønske om at beskytte kunstnerne mod, at de afhænder følgeretskravet i forbindelse med

salget af kunstværket eller eventuelt senere. Det er iøvrigt interessant at bemærke konventionens særegne formulering af reglen om varetagelsen af følgeretten efter kunstnerens død, der kan læses som en påpeging af, at retten ikke nødvendigvis behøver gå i arv efter almindelige regler.

Imod sådanne særlige "beskyttelsesforanstaltninger" taler, at de hindrer kunstnerne i at benytte deres produktion og de heraf flydende rettigheder som kreditgrundlag. Denne mulighed tilkommer ellers i almindelighed de erhvervsdrivende. For sådanne særlige regler taler imidlertid sociale hensyn. Navnlig kan der være grund til at frygte en situation, hvor det bliver sædvane, at kunstneren afstår retten til kunsthandlere eller -forlag. Desuden kan hensynet til kunstnerens efterladte tale for, at adgangen til frit at råde over retten ved testamente fjernes.

I lyset af Bernerkonventionens krav må det anses for uomgængeligt, at retten skal være uoverdragelig. For så vidt angår forholdene efter kunstnerens død synes det rimeligt at begrænse kredsen af mulige arvinger til den efterladte ægtefælle og livsarvingerne. For de tilfælde, hvor kunstneren dør uden at efterlade sig sådanne berettigede, kan man eventuelt bestemme, at følgerettens provenu skal anvendes til kollektiv fordeling.

#### **5.1.3.7 Afgiftens praktiske tilrettelæggelse.**

Erfaringerne fra de lande, hvor man har gennemført følgeretten, viser, at der må ofres megen omhu på tilrettelæggelsen af rettens praktiske gennemførelse. I modsat fald er der en betydelig risiko for, at retten forbliver døde bogstaver i loven.

Først og fremmest må det konstateres, at det ikke vil være hensigtsmæssigt at overlade det til den enkelte kunstner at gøre retten gældende overfor kunsthandlere m.fl. Den enkelte kunstner vil sjældent kunne overkomme den fornødne administration og overvågning af markedet, ligesom kunsthandlerne bør sikres mod at blive oversvømmet af private krav. I stedet bør det fastslås, at retten kun kan gøres gældende gennem en organisation, der er



forpligtet til at varetage rettigheder for alle berettigede.

Et andet og vigtigt spørgsmål vedrører sanktioneringen af retten. Det må formentlig erkendes, at retten ikke vil kunne slå igennem, medmindre den får tilknyttet visse særlige sanktionsregler eller tilsvarende foranstaltninger. Retten må formentlig af hensyn til kunstejernes og kunsthandelens interesser gennemføres som en særegen form for tvangslicens, og ved sådanne licenser findes der ikke regler om indberetningspligt eller lignende. Rettighedshaveren kan derfor efter omstændighederne risikere at gå glip af sit vederlag, hvis han eller hun ikke er opmærksom på den stedfundne udnyttelse, jfr. nærmere herom i udvalgets 1. delbetænkning, Licenskonstruktioner og fotokopiering, bet. 912/1981, side 38 f.

En mulig løsning på problemet er foreslået af et af udvalgets medlemmer landsretssagfører Jan Schultz-Lorentzen, der har opstillet et forslag baseret på den tanke, at kravet på vederlag sikres gennem en lovbestemt panteret i værkseksemplaret, således at værkseksemplaret hæfter for afgiftens betaling. Herved opnås dels, at kunstneren får en egentlig sikkerhed for sit vederlagskrav, dels at købere (også som fremtidige sælgere) får et så stærkt incitament til at påse, at afgiften berigtiges, at kontrolforanstaltninger stort set bliver overflødige. I Schultz-Lorentzens forslag fremtræder denne konstruktion i forbindelse med en ret til andel i værdistigningen og udløser altså ikke afgift ved stagnerende eller faldende priser. Systemet omfatter kun de værker, som ophavsmanden har tilmeldt ordningen og dermed en central registrering. Men for de tilmeldte værker omfatter ordningen alle handler, dvs. også de rent private. Især ved en så bred anvendelse viser dette forslag sin force, nemlig det meget stærke incitament til køber til at drage omsorg for, at afgiften anmeldes og betales. Først når afgiften er betalt, vil køberen have et ubehæftet kunstværk, og køberen ansføres derved også til at undersøge, om der henstår hæftelser fra tidligere handler, inden han foretager købet. Det centrale register behøver nødvendigvis ikke at indeholde personregistreringer, men alene oplysninger om værket og priser ved skete omsætninger. Enhver kan indhente oplysninger fra registret, på samme måde som

på tinglysningskontorerne. Systemets svaghed er, at det kun fungerer rigtigt, hvis alle handler registreres, jfr. herom ovenfor afsnit 5.1.3.1. Det må iøvrigt også bemærkes om dette forslag, at det kan føre til visse særlige problemer i forhold til salget gennem kunsthandel. I almindelighed bør retsreglerne være således, at kunder i butikker af den ene eller anden art ikke skal iværksætte undersøgelser om evt. vanhjemmel hos sælger eller lignende. Opstiller man sådanne krav i videre udstrækning end strengt nødvendigt, vil man typisk ramme de svage og ukyndige. Man kan således næppe komme udenom, at der knytter sig visse principielle betænkeligheder til forslaget.

En anden mulig løsning på problemerne med at gennemføre følgeretten i praksis er, at der gennemføres en pligt for kunsthandlerne m.fl. til at indberette handler til opkrævningsorganisationen, en pligt som sanktioneres gennem lovens almindelige sanktionsbestemmelser med erstatnings- og evt. strafansvar. Vælges denne løsning, må det være naturligt at lade sælgeren hæfte for vederlaget. Det forudsættes herved, at der ikke skal betales vederlag for kunsthandlerens indkøb med henblik på videresalg. I praksis forekommer ofte kommissionssalg af kunstværker, hvor sælgeren ikke åbenbarer sin identitet over for køberen. I sådanne tilfælde synes det rimeligt at lade den medvirkende kunsthandler eller auktionsholder hæfte for betalingen af vederlaget.

Iøvrigt kan det overvejes, i hvor høj grad det er påkrævet at gennemføre særlige regler til støtte for kontrollen med, om afgiften udredes. Herved kan man især henvise til udviklingen i Vesttyskland, jfr. herom ovenfor i afsnit 5.1.2.2. Sammenfattende kan man formentlig drage den lære af den vesttyske udvikling, at de bedste chancer for en praktisk og hensigtsmæssig gennemførelse af følgeretten består, når det sker i et nært samarbejde med kunsthandelen. Sanktioner og kontrolbestemmelser af den ene eller den anden art behøver ikke at være fornødne for at et sådant samarbejde kan etableres, men uden sådanne bestemmelser vil en opkrævningsinstitution reelt stå magtesløs over for en modvillig kunsthandel. Det må derfor synes tilrådeligt at befæste intentionerne bag en lovregel om følgeret

med de fornødne supplerende bestemmelser.

Kontrolprocedurerne påkalder sig størst interesse i forhold til kunsthandelen, idet kontrollen med auktioner lettes af den offentlighed, som disse normalt afholdes i. Et kontrolapparat kunne eksempelvis opbygges efter samme mønster som det vesttyske. Dette system udmærker sig bl.a. ved i høj grad at respektere den diskretion, som traditionelt omgærder kunsthandelen, og som ikke nødvendigvis behøver at bunde i mislige motiver. Dels må det rimeligvis være den enkelte tilladt at opfatte sit valg af kunst til hjemmet som en ren privatsag, dels kan der være en forøget tyveririsiko forbundet med en større offentlighed omkring kunsthandelen.

Det tyske system er blevet kritiseret, især for den omstændighed, at revisorkontrollen ved begrundet mistanke om uregelmæssigheder i den sidste ende skal udføres af et af den kontrollerede udpeget firma. Man kan dog spørge, hvor stor betydning dette bør tillægges. Kontrolbestemmelsernes primære funktion vil være at sikre, at der gives indberetninger om de stedfindende salg. Så snart sådanne indberetninger afgives, vil forsætlige fortielser efter omstændighederne kunne straffes som bedrageri eller dokumentfalsk, og konsekvenserne for en evt. medvidende revisor vil være særdeles alvorlige.

#### **5.1.4 Udvalgets overvejelser.**

I afsnit 2 ovenfor er der gjort rede for de synspunkter vedrørende billedkunstnernes økonomiske og sociale forhold, som ligger til grund for udvalgets overvejelser med hensyn til en styrkelse af de ophavsretlige beføjelser. Det konstateres således, at langt de fleste billedkunstnere - og heriblandt også anerkendte og berømmede kunstnere - ikke er i stand til at leve af de indtægter, som den kunstneriske virksomhed kaster af sig. Et righoldigt og frodigt kulturelt liv må forudsætte en rimelig økonomisk baggrund, hvis man skal gøre sig håb om at opnå en høj kvalitet. Et flertal i udvalget finder derfor, at man nøje bør overveje at gennemføre en styrkelse af billedkunstens ophavsret-

lige position, især med henblik på at etablere nogle supplerende indkomstkilder for billedkunstnerne.

I denne forbindelse skal det understreges, at bestræbelserne på at komme billedkunsten økonomisk til undsætning bør ske på flere planer, både det rettighedsmæssige og med hensyn til tilskudsordninger. Det er af denne grund en afgørende forudsætning for flertallets overvejelser, at en styrkelse af den rettighedsmæssige side ikke må ske på bekostning af de eksisterende tilskudsordninger, og der er ejheller basis for at hævde, at eventuelle forbedringer af disse ordninger overflødiggøres gennem rettighedsmæssige forbedringer. Det ville være en meningsløs forflygtigelse af samfundets kulturelle forpligtelser.,

Udvalgets flertal er af den opfattelse, at man bør styrke billedkunstnernes ophavsretlige stilling ved at gennemføre en ret til vederlag ved videresalg af eksemplarer af deres værker - en såkaldt følgeret. Bag dette forslag ligger ikke kun ønsket om at styrke kunstnernes økonomiske position - jfr. herom udvalgets overvejelser i afsnit 2 ovenfor - men også et mere rettighedsmæssigt ræsonnement. Normalt vil videresalg af eksemplarer af kunstværker betyde, at værkseksemplarerne tilgår en ny kreds af personer - offentlig eller privat - som kan udnytte værket ved at vise det frem. Det er efter flertallets opfattelse rimeligt, at kunstnerne får en vis økonomisk kompensation for denne fornyede udnyttelse, ganske som f.eks. komponisterne via KODA får kompensation, når deres værker ved offentlig fremførelse gøres tilgængelige for almenheden. Udvalgsflertallet lægger ikke vægt på, at megen kunsthandel sker med henblik på, at værkerne skal placeres i private hjem og dermed uden for ophavsrettens traditionelle rækkevidde. Ved andre værkstyper ydes der nemlig en økonomisk kompensation herfor i forbindelse med **eksemplarfremstillingen**.

At der tiltider sker antikvarisk handel med f.eks. eksemplarer af litterære og musikalske værker bør efter flertallets opfattelse ikke afskære billedkunstnerne fra at hævde rettigheder i forhold til det tilsvarende salg af kunstværker, idet forholdene på disse områder reelt og økonomisk er vidt

forskellige.

Modsat lægger flertallet ikke afgørende vægt på den argumentation, som jævnlige er fremført til støtte for en følgeret, nemlig at kunstneren bør have andel i den værdistigning, som er blevet værket til del, efter det første gang blev solgt af kunstneren. Det er utvivlsomt, at der kan fremføres konkrete eksempler, som med styrke kan tale for denne argumentation, men i andre tilfælde kan den mødes med vægtige modargumenter. Ofte skyldes prisstigninger i høj grad den almindelige inflation, som også på andre livsområder tiltider kan føre til overraskende resultater. Desuden tager argumentationen ikke højde for, at der tillige i mange tilfælde sker en værdiforringelse af kunstværker, betinget af moderetninger og meget andet.

I konsekvens heraf foreslår udvalgets flertal, at man gennemfører en følgeret, udformet som en ret for kunstnerne til en andel af salgsprisen ved videresalg af deres værker. Afgiften skal således ydes, uanset om der i det enkelte tilfælde realiseres en værdistigning. Om argumenterne for og imod en værdistigningsbaseret vederlagsret henvises iøvrigt til afsnit 5.1.3.1 ovenfor.

I overensstemmelse med overvejelserne i afsnit 5.1.3.2 finder flertallet, at vederlagsretten bør kunne gøres gældende ved omsætning af beskyttede kunstværker ved auktioner og i den professionelle kunsthandel. Derimod bør handler mellem privatpersoner, som ikke erhvervsmæssigt beskæftiger sig med kunsthandel, være undtaget fra vederlagsretten. Ligeledes bør afgiften kun omfatte videresalg, dvs. at det salg, som sker fra kunstneren selv, bør være undtaget. Dette hænger sammen med, at kunstneren selv kan varetage sine interesser mere direkte ved sådanne salg. Desuden ville det være u hensigtsmæssigt at gennemføre lovregler og opbygge administrative apparater for at indkræve penge fra kunstnerne, som senere skulle tilbagebetales - blot med fradrag for administrationsomkostninger.

Spørgsmålene om hvilke værkstyper og hvilke værkseksemplarer, som bør være omfattet af vederlagsretten, hænger sammen, idet afgrænsningsvanskeligheder i den ene henseende kan blive mere

eller mindre påtrængende, alt efter hvilken løsning der vælges i den anden henseende. Det centrale område for følgerettigheder er traditionelt den "rene" kunst, dvs. kunstværker, som ikke samtidig fremtræder med en praktisk funktion. Dette område bør være omfattet af vederlagsrettighederne, og der bør ikke på dette område stilles krav om, at det omsatte eksemplar kan betegnes som en original eller lignende. Erfaringerne i udlandet viser, at det har været forbundet med vanskeligheder at afgrænse dette begreb, og det er tvivlsomt, om man opnår nogen ønskelig retstilstand ved at forbeholde vederlagsretten for nogle særlige "eksklusive" eksemplarer. Tværtimod taler vægtige grunde for, at man opbygger vederlagsretten så enkelt som muligt og undviger eventuelle uheldige konsekvenser af en bred vederlagsret ved at fastsætte en passende minimumsgrænse for de vederlagsberettigede salgssummer.

I forlængelse af drøftelserne ovenfor i afsnit 5.1.3.3 finder flertallet, at også brugskunsten (dvs. kunstnerisk udformede brugsgenstande) bør være omfattet af vederlagsretten, men her opstår spørgsmålet om at skelne mellem kunsthåndværk og kunstindustri, idet det ikke ville være rimeligt at lade det sidstnævnte område være omfattet af vederlagsretten. Denne skelnen vil imidlertid kunne gennemføres på en rimelig måde ved at kræve, at der ikke er fremstillet flere identiske eksemplarer af det pågældende værk. Ved denne løsningsform vil afgrænsningen næppe blive vanskelig, ligesom der formentlig kun i sjældne tilfælde vil opstå problemer med hensyn til afgrænsningen mellem "ren" kunst og brugskunst.

Som nævnt i afsnit 5.1.3.3 bør bygningsværker ikke være omfattet af følgeretten, da prisdannelsen for sådanne værker afhænger af en række faktorer, hvoraf kun en beskedent del kan henføres til den kunstneriske udformning. Tilsvarende kan man anføre om den brugskunst, som bliver til inden for guld- og sølvmedefaget. Her ser man ofte - ikke mindst i tider med høje metalpriser - at ældre smykker og andre brugsgenstande sælges til metalprisen med henblik på omsmelting. Også ved handel med sådanne genstande til anden brug er prisen stærkt afhængig af den øjeblikkelige metalværdi. Disse omstændigheder taler måske for at holde denne

gruppe værker uden for følgeretten, men modsat står, at det næppe ville være rimeligt at undtage en enkelt slags brugskunst.

Udvalgets flertal foreslår derfor, at den vederlagsberettigende værdi ved guld- og sølvsmedearbejder sættes til salgsprisen minus den konstaterede værdi af ædelmetaller og ædelsten. En sådan regel vil næppe udgøre nogen nævneværdig belastning for omsætningen, bl.a. fordi den overvejende handel med disse ting ikke sker med unika.

Originalmanuskripter til litterære og kunstneriske værker samt fotografiske billeder bør efter flertallets opfattelse ikke være omfattet af vederlagsretten, jfr. ovenfor afsnit 5.1.3.3.

Som det er berørt flere gange i det ovenstående, spiller **fastsættelsen** af mindstegrænsen for afgiftstilsvar en betydelig praktisk rolle, jfr. herved også ovenfor i afsnit 5.1.3.5. Som anført dér bør den endelige fastlæggelse ske administrativt. Udvalgets flertal vil dog - som et oplæg til nærmere drøftelser - foreslå en beløbsgrænse på kr. 500, idet man finder, at en sådan grænse vil hindre mange tvivlsspørgsmål i at få praktisk betydning, samtidig med at kun mindre dele af omsætningen derved vil blive undtaget. Ved grafiske arbejder bør grænsen dog sættes lavere, idet prisniveauet her generelt er lavere. Man foreslår her en grænse på 200 kr.

Vederlagssatsens størrelse kan selvsagt ikke fastsættes efter objektive kriterier. Afgørende i så henseende må være dels et skøn over, hvad markedet kan bære, dels en sammenligning med de satser, som anvendes i udlandet. I Frankrig og Norge gælder en sats på 3 %, og i Vesttyskland er satsen 5 %. Efter udvalgsflertallets opfattelse kan satsen med rimelighed fastsættes til 5 %. En sådan sats vil næppe kunne opleves som nogen nævneværdig belastning for køberne, og omkostningerne ved transport og forsikring vil i alle normale tilfælde være så høje, at det ikke vil kunne lønne sig at benytte udenlandske kunsthandler eller -auktioner for at undgå afgiften. Satsen skal iøvrigt ses i sammenhæng med, at f.eks. køberen af et værk på en auktion oven i budsummen skal betale salær med fra 12,5 - 15 %

plus morns, dvs. ialt et tillæg på 37,25 - 40,3 %. Hertil kommer iøvrigt, at sælgeren af værket almindeligvis betaler et salær på 15 % af hammerslagsprisen.

Det er selvsagt forbundet med betydelige vanskeligheder at anslå provenuet af en sådan vederlagsordning, idet der ikke findes opgørelser over den erhvervsmæssige kunsthandel. Der findes dog oversigter over auktionssalget, og udvalget har herved kunnet beregne, at auktionssalget af danske, ophavsretligt beskyttede værker af identificerede kunstnere i de 9 førende auktionshuse i sæsonen august 1980 - august 1981 androg ialt 8,7 mio kr., fordelt på godt 3.130 enkelthandler. 30 % af dette salg (2,6 mio kr.) omfattede værker af kunstnere, som på salgstidspunktet stadig var i live. (Beregnet efter oversigterne i Kunst under hammeren '82 af Preben Juul Madsen, Skovlunde 1982.) Dette svarer til et afgiftsprovenu for kunstauktionerne på knap '4 mio kr., forudsat den gennemsnitlige sats for købers salær er 14%. Herfra skal dog trækkes de handler, hvor salgssummen ikke overstiger den fastsatte mindstegrænse.

Vederlagsretten bør være uoverdragelig, jfr. Bernerkonventionens krav herom og bemærkningerne hertil ovenfor i afsnit 5.1.3.6. I forlængelse af det der anførte foreslår udvalgets flertal, at man lader muligheden for arvefald stå åben, men kun til fordel for den efterladte ægtefælle samt livsarvingerne, dvs. børn, børnebørn osv. Efterlader kunstneren sig ikke sådanne berettigede, bør der være mulighed for en kollektiv anvendelse af afgiftsprovenuet, bl.a. fordi det administrativt vil være enklest, at opkrævningen fortsætter, selv om der ikke findes individuelt berettigede til vederlaget.

Det vil ikke være praktisk gennemførligt at lade den enkelte kunstner eller arving indkræve vederlaget. Vederlagsretten bør derfor alene kunne gøres gældende gennem en organisation, som på alle berettigedes vegne kan overvåge kunsthandelen og administrere vederlagene. Da denne organisation derved vil få en monopolstilling, bør der stilles krav om, at organisationen som sådan samt dens vedtægter skal godkendes af kulturministeren.



Vederlagsretten bør sanktioneres på en sådan måde, at der er realistiske udsigter til, at den vil kunne gennemføres i praksis, også over for tøvende eller direkte modvillige kunsthandlere. Med henblik herpå bør undladelsen af at betale afgift efter udvalgsflertallets opfattelse være strafsanktioneret. Påtalen bør være betinget offentlig, således som udvalget generelt har foreslået i betænkning nr. 944/1982, Båndafgifter - sanktioner - påtale. Det vil imidlertid være ønskeligt, om opkrævningsorganisationen sættes i stand til at håndhæve afgiften på egen hånd, således at det kun i sjældne undtagelsestilfælde bliver nødvendigt at anmode politiet om assistance. Med henblik herpå bør der gives opkrævningsorganisationen ret til ved begrundet mistanke om, at der forekommer uregelmæssigheder, at kræve den pågældende forretnings regnskaber gennemgået ved en statsautoriseret eller registreret revisor. I praksis vil en sådan ret kun få betydning i forbindelse med en retssag, som føres for at inkassere vederlagsbeløb, som skyldes for allerede konstaterede handler. I sådanne tilfælde bør retten kunne idømmes tvangsbøder, hvis et begrundet krav om revisorgennemgang ikke efterkommes.

Et mindretal i udvalget, Erik Mohr Mersing, er enig i, at der er behov for en øget indsats til gavn for danske billedkunstnere, men finder ikke, at det af flertallet foreslåede afgiftssystem er en egnet løsning. Han lægger i denne forbindelse navnlig vægt på følgende:

De foreliggende oplysninger om det forventede provenu af en salgsafgift - og om eksisterende udenlandske ordninger - tyder på, at det vil blive tale om et uhyre beskedent afgiftsprovenu. For auktionssalget synes der således alene at kunne blive tale om et bruttoprovnu på kr. 400.000 til 500.000. Det forventede afgiftsprovnu vil komme til at stå i misforhold til de med afgiftssystemet forbundne administrationsomkostninger og -byrder (hos kunstauktionerne, kunsthandelen, de berørte offentlige myndigheder og den pågældende forvaltningsinstitution), jfr. herved også flertalsindstillingen i betænkning nr. 783/1976 (om Statens Kunstfond omtalt i afsnit 5.1.1 ovenfor).

Hertil kommer, at en afgiftsordning som den af flertallet foreslåede efter de foreliggende oplysninger primært vil være til fordel for arvingerne til afdøde kunstnere, medens kun en mindre del af afgiftsprovenuet - omkring 30% - vil tilgå nulevende danske kunstnere. Dette forekommer ikke formålstjenligt.

Dette medlem lægger også vægt på, at det over for udvalgets er oplyst, at det ofte er de dårligste billeder, der omsættes mest, således at den største del af afgiftsprovenuet vil gå til denne kategori. Heller ikke denne virkning af afgiftsordningen forekommer formålstjenlig.

Endelig ser dette medlem en risiko for, at indførelsen af en afgiftsordning vil kunne skygge for de foranstaltninger, der virkeligt ville være til gavn for danske billedkunstnere: En forøgelse af salgsmulighederne gennem større offentlige indkøb af nulevende danske kunstners værker og afskaffelse af den hidtidige skattemæssige forskelsbehandling af erhvervslivets indkøb af kunst i forhold til køb af andre aktiver.

#### 5.1.5.1 Udvalgsflertallets forslag til lovbestemmelser.

§ 25 a. Ved erhvervsmæssigt videresalg af eksemplarer af kunstværker har ophavsmanden ret til et vederlag på 5 % af salgssummen, fraregnet offentlige afgifter.

Stk. 2. Retten til vederlag efter stk. 1 omfatter ikke bygningsværker. Værker af brugskunst omfattes ejheller, hvis de er fremstillet i flere identiske eksemplarer. Ved beregningen af vederlaget for værker af guld- og sølvmedekunst fradrages i salgssummen værdien af ædle metaller og ædelsten.

Stk. 3. Ministeren for kulturelle anliggender kan bestemme, at der kun skal betales vederlag, hvis salgssummen efter fradrag overstiger et eller flere nærmere fastsatte mindstebeløb.

Stk. 4. Retten til vederlag efter stk. 1 er en personlig og uoverdragelig ret. Efter ophavsmandens død falder retten dog i arv til ophavsmandens ægtefælle og livsarvinger, men ikke til andre. Efterlader ophavsmanden sig ikke ægtefælle eller livsarvinger, tilfalder vederlagsretten den i stk. 5 nævnte organisation.

Stk. 5. Vederlagsretten kan kun gøres gældende af en af ministeriet for kulturelle anliggender godkendt organisation. Organisationen forestår opkrævningen og foretager udlodningen til de berettigede. De berettigedes krav mod organisationen forældes efter tre år fra udløbet af det år, hvor videresalget fandt sted.

Stk. 6. Den, der erhvervsmæssigt sælger kunstværker, som berettiger til vederlag, jfr. stk. 1, er forpligtet til at underrette den i stk. 5 omhandlede organisation om stedfundne salg. Er der begrundet mistanke om, at stedfundne salg ikke er indberettet, kan organisationen kræve en opgørelse over de sidste 3 års salg af kunstværker, attesteret af en statsautoriseret eller registreret revisor. Om fornødent kan domstolene på begæring af organisationen pålægge den ansvarlige for afgiftens berigtigelse tvangsbøder til gennemførelse af dette krav.

§ 55 a. Med bøde straffes den, som forsætligt eller groft uagtsomt

1)

2)

3)

4) unddrager sig ved vederlagspligten ved at undlade at foretage anmeldelse efter § 25 a, stk. 6.

§ 58, stk. 4. (nyt) Bestemmelserne i § 25 a gælder for værker af danske statsborgere og personer, der er bosat i Danmark.

(De nugældende stykker 4 og 5 bliver herefter stk. 5 og 6.)

### 5.1.5.2 Bemærkninger til forslaget.

#### Til § 25 a.

#### Til stk. 1.

Bestemmelsen tillægger ophavsmænd til kunstværker en følgeret, dvs. en ret til vederlag ved videresalg af eksemplarer af deres kunstværker. Vederlagsretten omfatter kun erhvervsmæssige videresalg. Private handler er således ikke omfattet, men det må herved forudsættes, at hverken køber, sælger eller en eventuelt medvirkende mægler er erhvervsdrivende. Vederlagsretten omfatter alle former for erhvervsmæssig handel, dvs. både butiks- og auktionshandel.

Kunstværker defineres almindeligvis som omfattende både den såkaldte "rene" kunst, dvs. kunstværker som ikke samtidig tjener et praktisk formål, samt brugskunst og bygningsværker, men der er i stk. 2 foretaget en indsnævring af det vederlagspligtige område. Der stilles ikke noget krav om, at det skal dreje sig om originaleksemplarer.

Ophavsmændenes ret er formuleret som en individuel ret, som umiddelbart kan gøres gældende af den berettigede. Heri er der imidlertid gjort visse praktisk vigtige undtagelser i stk. 5.

Vederlaget beregnes af salgsprisen, dog med fradrag af offentlige afgifter, hvilket navnlig vil sige merværdiafgiften. Ved butikshandel o.lign. vil der sjældent herske tvivl om salgsprisen, men dette kan være tilfældet med hensyn til auktionssalg, hvor der dels forekommer en hammerslagspris (budsummen), dels en endelig pris for køber, hvor der er sket tillæg af salær til auktionsholderen samt af moms. Af disse tillæg skal salæret medregnes ved opgørelsen af vederlaget, idet afgiftsgrundlaget ellers ville variere mellem auktionerne og den øvrige kunsthandel.

Til stk. 2.

Visse værkstyper undtages fra følgeretten, nemlig navnlig bygningsværkerne. Herved forstås ikke blot huse, tårne og lignende, men normalt også broer, kraner, skibe og lignende.

Værker af brugskunst berettiger kun til afgift,, hvis der foreligger, hvad der normalt betegnes som et unikum. Herved forstås et eksemplar, som er bestemt til at være det eneste af det pågældende værk. Man bør dog ikke alene se på forholdene ved det pågældende værks frembringelse. Hvis kunstneren efterfølgende beslutter at lave et større antal eksemplarer af et oprindeligt unikum, vil dette fratage det oprindelige eksemplar karakteren af et unikum. Især inden for keramikken kan det være forbundet med visse vanskeligheder at vurdere, om der foreligger en uændret eksemplarfremstilling eller blot gentagelse af motiver i nye værker. Det kan her være berettiget at se på, om der er anvendt forme eller lignende, som udelukker individuelle variationer, ligesom man kan lægge vægt på, om eksemplarerne er udført af kunstneren egenhændigt.

Konsekvensen af det ovenstående bliver, at kunstindustrielle frembringelser ikke udløser følgerettigheder, hvis der er tale om brugskunst, altså hvis genstandene er bestemt til at tjene praktiske formål. Er der derimod tale om "ren kunst", altså f.eks. afstøbninger af relieffer eller statuetter, vil vederlagskrav kunne gøres gældende, forudsat betingelserne iøvrigt er opfyldt, jfr. om disse spørgsmål bemærkningerne ovenfor i afsnit 5.1.3.4 og 5.1.4.

Karakteren af at være et unikum fratages ikke et eksemplar af brugskunst ved, at det bliver gengivet fotografisk eller på anden måde, hvorved der tilvejebringes nye eksemplarer, som ikke har forlæggets praktiske anvendelighed. Begrebet eksemplarfremstilling skal derfor i denne sammenhæng ikke forstås helt, som det ellers er normalt inden for ophavsretten.

**Til stk. 3.**

Ved bestemmelsen hjemles der mulighed for, at kulturministeriet fastsætter en eller flere mindstegrænser for vederlagspligten. Den nærmere placering af grænsen kan have en vigtig betydning for, at en række forskellige afgrænsningsspørgsmål undgår at volde praktiske vanskeligheder, og det bør derfor f.eks. ikke være udelukket, at der fastsættes nærmere bestemmelser om f.eks. en pristalsregulering. Desuden bør der kunne fastsættes forskellige grænser for forskellige typer af kunstværker, f.eks. malerier, grafik, skulptur og brugskunst. Fastsættelsen bør ske efter forhandling med de relevante organisationer, således at eventuelle afgrænsningsspørgsmål kan afklares så fleksibelt som muligt. Det bør da heller ikke være udelukket, at grænserne justeres i lyset af indvundne erfaringer, når der er forløbet en tid efter deres ikrafttræden.

**Til stk. 4.**

Den nærmere baggrund for reglerne om vederlagsrettens uoverdragelighed og begrænsningerne i mulighederne for arvefald er beskrevet i afsnit 5.1.3.6 ovenfor. For de tilfælde, hvor der ved kunstnerens død ikke findes nogen berettigede arvinger, bestemmes, at vederlagsretten tilfalder den organisation, som administrerer retten. Jfr. om anvendelsen af disse midler bemærkningerne nedenfor til stk. 5.

**Til stk. 5.**

Denne bestemmelse er beslægtet med de regler, som findes i den gældende ophavsretslovs §§ 17, stk. 3, og 47. Der er imidlertid sket visse tillempninger. Således kan retten kun gøres gældende af den fælles organisation, ikke - som det er tilfældet i de nævnte gældende bestemmelser - gennem organisationen. Hensigten hermed har været at etablere en særlig legitimation for organisationen, således at den kan gennemføre vederlagskravene også i tilfælde, hvor den pågældende kunstner er ukendt eller ikke har

taget kontakt med organisationen. Herudover vil organisationen kunne oppebære vederlag for ophavsmænd, som er afgang ved døden uden at efterlade sig ægtefælle eller livsarvinger, jfr. stk. 4, sidste punktum. Sådanne vederlag kan benyttes til almene formål eller til dækning af administrationsomkostninger.

Ved ministeriets godkendelse af organisationen bør det påses, at vedtægterne gør det muligt for alle berettigede, herunder også udenlandske, at nyde lige rettigheder med hensyn til midlernes udlodning. Der vil ikke være noget til hinder for, at organisationen vedtægtsmæssigt får mulighed for at vedtage, at visse midler ikke skal udloddes individuelt, men der bør i så fald foreligge rimelige mindretalsgarantier m.v.

Til stk. 6.

I dette stykke er samlet visse sanktionsbestemmelser m.v., som det på grund af den nære sammenhæng med følgeretten vil være nærliggende at medtage i umiddelbar tilknytning til de herom gældende særlige bestemmelser. I stykkets første punktum opstilles en pligt til at underrette opkrævningsorganisationen om vederlagsberettigede salgshandlinger. Denne bestemmelse betegner for så vidt en nydannelse i ophavsretten, idet de eksisterende tvangslicensbestemmelser ikke er forsynet med lignende bestemmelser. Udvalget vil på et senere tidspunkt vende tilbage til denne problematik i en mere generel sammenhæng.

Reglerne om revisionsmæssig gennemgang af kunsthandlers omsætning samt om sanktioneringen heraf sigter mod at befæste vederlagsretten i praksis. Det må normalt forventes, at sådanne bestemmelser især får praktisk betydning som led i en allerede påbegyndt retslig inddrivelse af de skyldige beløb for salg, som f.eks. er konstateret ved stikprøver eller offentlig reklamering eller anden omtale. Det vil derfor næppe betyde nogen væsentlig forsinkelse af retsforfølgningen, at kompetencen til at pålægge kunsthandlere dagbøder ligger hos de almindelige domstole, idet behovet herfor typisk vil opstå som et led i en allerede verserende inkassosag.



Til § 55 a.

Denne bestemmelse er formuleret i overensstemmelse med de ændringer i ophavsretsloven, som gennemføres i foråret 1985 (lov nr. 274 af 6. juni 1985). Strafferammen er således bøde, idet man ikke har fundet, at der er grundlag for brug af den skærpede strafferamme i henhold til § 55, stk. 2. Efter det foreslåede nye punkt 4) indføjes som et nyt gerningsindhold, at man unddrager sig vederlagspligten efter følgeretsbestemmelserne ved at undlade at foretage anmeldelse efter § 25 a, stk. 6.

Til § 58, stk. 4.

I relationerne til udenlandske ophavsmænd er der ingen behov for at lade den umiddelbare anvendelse af den danske lov være særligt vidtgående. Navnlig ville det næppe være hensigtsmæssigt at anvende det såkaldte udgivelseskriterium for beskyttelsen, således at der kunne kræves følgeretsvederlag af udenlandske kunstnere, hvis deres værker først var udgivet i Danmark. I konsekvens heraf lader bestemmelsen alene retten omfatte værker af personer, som er danske statsborgere, eller som har fast bopæl her i landet.

For så vidt angår udenlandske statsborgeres rettigheder indeholder den gældende lov i § 60 en hjemmel for, at der ved kgl. anordning under forudsætning af gensidighed kan ske udvidelser af lovens rækkevidde. Denne hjemmel vil også få virkning for følgeretten, og Bernerkonventionens særlige regler om materiel gensidighed vil således kunne finde udtryk i de administrativt fastsatte regler. Udtrykkelige lovbestemmelser herom er følgelig ikke påkrævet.

## 5.2 Udstillingsvederlag.

### **5.2.1 Indledning.**

I ophavsretslovens § 2 bestemmes, at de ophavsretlige enerettigheder bl.a. omfatter retten til at gøre værket tilgængeligt for almenheden ved at vise eksemplarer af det offentligt. Herigennem skabes grundlaget for, at billedkunstnere kan udøve en meget effektiv kontrol over deres værker. Denne mulighed gælder dog kun i en vis udstrækning. I § 25 begrænses eneretten til visning nemlig for så vidt angår værkseksemplarer, som kunstneren har overdraget til andre, samt udgivne eksemplarer, jfr. herved § 8, stk. 2. Sådanne eksemplarer må vises offentligt uden ophavsmandens samtykke. Dette gælder dog ikke for visning i fjernsyn og visning ved hjælp af film.

Det følger af disse regler, at billedkunstnere ikke har nogen mulighed for at modsætte sig, at deres værker udstilles offentligt, når de først har afhændet dem. De har altså heller ikke nogen mulighed for at skabe sig indtægter på basis af sådan udstillingsvirksomhed.

Forholdet er anderledes, så længe værkseksemplaret stadig er i kunstnerens eje. Her kan kunstneren ikke blot støtte sig på den ophavsretlige eneret til offentligt visning, men også på sin ejendomsret til værkseksemplaret. Der kan derfor utvivlsomt kræves et vederlag for at stille eksemplaret til rådighed for udstilling. Retligt kan man betragte forholdet som udleje. Denne mulighed har i en årrække været brugt af danske billedkunstnere. Således har Billedkunstnernes Forbund pålagt sine medlemmer at tage vederlag for udlånet, jfr. forbundets vedtægt for udlån af billedkunst. Om disse spørgsmål kan der i det hele henvises til betænkning 1020/1984 om Kunstformidling, der indeholder et forslag om udbygning og regulering af kunstnernes vederlag for udlån af egne værker.

Det kan diskuteres, om de gældende regler fører til ønskelige og hensigtsmæssige resultater. Den centrale form for brug af billedkunst består i, at originaleksemplarerne iagttages. Det

kan ske i private hjem eller på offentligt tilgængelige udstillinger, herunder i egentlige kunstmuseer. Endvidere vises mange kunstværker offentligt derved, at de af ejeren er anbragt på offentligt tilgængelige steder som udsmykning. Ingen af disse brugsformer afkaster noget løbende vederlag til ophavsmanden, hvorimod den form for udnyttelse af f.eks. litterære og musikalske værker, som kommer den offentlige visning nærmest, nemlig den offentlige fremførelse, betyder meget for forfatteres og ikke mindst komponisters indtægtsmuligheder. Hertil kommer, aA. den udnyttelse, som for andre værkstyper er den væsentlige, nemlig eksemplar fremstillingen, kun er af marginal betydning for kunstværker. Billedkunstneres indtægter beror således i hovedsagen på salg af originalværker.

Denne forskel i den rettighedsmæssige dækning af forskellige værkstyper har udvalget ønsket at overveje nærmere, idet man har drøftet, om, og i givet fald hvordan, der bør indføres rettigheder, som kan hjemle vederlag ved offentlig visning af billedkunst, der ikke længere er i kunstnerens eje. Udvalget har derimod ikke beskæftiget sig med kunstneres muligheder for at knytte vederlagskrav til udlånet/udlejen af de af kunstnerne selv ejede værkseksemplarer, da dette spørgsmål er behandlet af det ovennævnte af kulturministeren nedsatte kunstformidlingsudvalg, jfr. bet. nr. 1020/1984, Kunstformidling.

### 5.2.2 Udenlandsk ret.

Så vidt udvalget har kunnet skaffe oplyst, er der kun indført regler om vederlag for offentlig visning af kunstværkseksemplarer, som kunstneren har afhændet, i ét land, nemlig Sverige. Reglerne om visning af beskyttede kunstværker i den svenske ophavsretslov svarer i alt væsentligt til de ovenfor refererede danske regler, men derudover er der nu indført en særlig vederlagsordning. Denne ordning er - teknisk set - ikke nogen ophavsretlig beføjelse. Det pointerede man udtrykkeligt, da reglerne blev gennemført i forordning om Sveriges bildkonstnär-fond; SFS 1982:600.

Efter disse regler anviser staten årligt midler som vederlag til billedkunstnere og skulptører for, at deres værker i offentlige institutioners eje vises for almenheden eller anvendes på anden almennyttig måde. Dette vederlag tilføres en særlig fond, kaldet Sveriges bildkonstnärfond. Fonden ledes af en styrelse, hvis formand udpeges af regeringen, og hvor flertallet af de øvrige medlemmer udpeges af kunstnernes organisationer.

Fondens midler fordeles kollektivt, dvs. uden direkte sammenhæng med den stedfundne brug af kunstværkerne. Vederlagene skal anvendes til formål, som i første række sigter mod at give erhvervsaktive kunstnere økonomisk og arbejdsmæssig tryghed. Vederlag kan ydes til kunstnere, som er svenske statsborgere eller har fast bopæl i Sverige.

For budgetåret 1982/83 anvistes 14,7 mio. sv.kr. til fonden.

Under forberedelsen af disse regler diskuterede man flere forskellige mulige ordninger. Diskussionerne er gengivet i betænkningen Visningsersättning åt bildkonstnärer, Ds U 1981:3, der blev afgivet af utredningen om visningsersättning.

Udredningen fortolkede sit kommissorium således, at den ikke skulle undersøge mulighederne for at gennemføre en ordning, omfattende værker i privat eje. Den foreslog derfor, at ordningen kun skulle omfatte sådan kunst, som anskaffes af

staten, kommunerne, amtskommunerne samt visse museer, nemlig dels de statslige og kommunale museer, dels de museer, som gennem offentlig finansiering kan siges at have stærk tilknytning til stat eller kommuner-

Vederlaget skulle omfatte alle typer af kunstværker, fordelt på kategorierne maleri, tegning, grafik, skulptur samt brugskunst. Derimod undtog man fotografier på grund af afgrænsningsvanskeligheder, som ville opstå inden for denne kategori. Brugs-kunsten skulle kun omfattes, hvis den anskaffedes med henblik på at skulle udstilles som brugsgenstand.

Udredningen anså det ikke for praktisk gennemførligt at relatere vederlæggelsen direkte til omfanget af den offentlige visning. Det ville nemlig forudsætte en kontinuerlig rapportering om, hvad der sker med kunstværket og dets ophavsmænd efter erhvervelsen, og det ville medføre en meget omfattende og knudret administration. I stedet foreslog man at knytte vederlaget til al kunst i det offentliges eje. Af samme grund og fordi midlerne foresloges fremskaffet gennem overførsel fra forskellige kollektive ordninger, gik udredningen ind for, at også visningsvederlaget burde være en kollektiv ordning.

Udredningen lagde stor vægt på at foreslå et let administrerbart system, og kom derved frem til, at den afgørende registrering af de vederlagsberettigede kunstværker burde ske ved anskaffelsen. Vederlæggelsen kunne herefter ske med et engangsbeløb eller med en løbende ydelse i f.eks. 50 år. Disse muligheder gennemdrøftedes nøje, og udredningen valgte at anbefale et engangsvederlag, afhængigt af kunstværkets indkøbspris (forsikringsværdi).

Når forslaget ikke gennemførtes i den form, skyldtes det dels, at man ikke ønskede et system, der medførte forøgede administrative omkostninger i forhold til de nævnte kollektive ordninger, som skulle inddrages i finansieringen, dels at man ikke ønskede en ordning, hvis økonomiske ramme ikke fuldt ud kunne styres af regering og rigsdag. Modsat udvidede man ordningen til også at omfatte fotografier.

Udvalget har ikke kendskab til, at der skulle være indført ophavsretligt forankrede udstillingsvederlag noget steds i verden.

### **5.2.3 Diskussion af forskellige muligheder for tilrettelæggelse af udstillingsvirksomhed**

#### **5.2.3.1 Generelle rettigheder ctr. rettigheder til udstillinger.**

I princippet kunne man forestille sig udstillingsvederlaget indført som en generel ret, knyttet til enhver offentlig visning af ethvert ophavsretligt beskyttet kunstværk. Denne mulighed lader sig imidlertid ikke realisere i praksis, allerede fordi ophavsretten i vore dage også omfatter mange praktiske genstande fra dagliglivet, der har karakteren af brugskunst.

Man må derfor primært hæfte sig ved de egentlige kunstudstillinger, hvor den normale udnyttelse netop består i visning. Det vil derfor være nærliggende at knytte vederlagsretten til egentlig udstillingsvirksomhed, hvadenten denne sker på museer og lignende eller ved anbringelse af værkerne på andre offentligt tilgængelige steder med henblik på almen besigtigelse. Den nærmere afgrænsning heraf drøftes nedenfor i afsnit 5.2.3.3.

#### **5.2.3.2 Et ophavsretligt vederlag ctr. en kunststøtteordning.**

Et grundlæggende spørgsmål er, om vederlaget skal tilrettelægges som en ophavsretlig beføjelse eller som en af det ophavsretlige system uafhængig kunststøtteordning. Dette spørgsmål har ikke mindst sammenhæng med, at en betydelig del af kunstudstillingsvirksomheden her i landet i større eller mindre grad modtager støtte fra eller organiseres direkte af det offentlige. Man kunne derfor sige, at en ophavsretlig ordning på dette område kun ville komplicere tingene unødigt. Det enkleste ville være at lade staten udbygge de eksisterende kunststøtteordninger med et passende udstillingsvederlag, stort set på samme måde, som det skete i Sverige, jfr. afsnit 5.2.2 ovenfor.

Heroverfor kan det indvendes, at de eksisterende kunststøtteordninger hovedsagelig er opbygget som "præmieringer" af kunstnerisk kvalitet. Heri er der intet galt, men ophavsrettens sigte er et andet. Ophavsrettens mål er i denne henseende at etablere retlige ordninger, der giver ophavsmændene et krav på vederlæggelse af brugen, således at kunstnerne herigennem kan skaffe sig et levebrød ved den kunstneriske aktivitet.

Generelt anskuet består der ingen konflikt mellem ophavsret og kunststøtte. De to systemer forfølger hvert sit mål, og de har hver deres eksistensberettigelse. Udvalget vil dog alene beskæftige sig med mulighederne for at etablere en ophavsretlig ordning. Det skyldes, at udvalget ifølge sit kommissorium skal beskæftige sig med ophavsretslovgivningen, ikke med kunststøtte-lovgivningen. Hertil kommer, at udvalget finder, at en ophavsretlig ordning må anses for nærliggende på dette område, hvor der netop er tale om en honorering for brugen af kunstværker. Generelt finder udvalget, at der er et behov for en styrkelse af billedkunstnernes rettigheder, og et ophavsretligt udstillingsvederlag fremtræder derfor som både naturligt og hensigtsmæssigt.

Det kan heroverfor indvendes, at ophavsretlige ordninger er mere administrationskrævende, og at de økonomisk indebærer lovbundne udgifter, som ikke vil kunne kontrolleres politisk. Sådanne argumenter var af betydning ved etableringen af den svenske ordning, jfr. afsnit 5.2.2 ovenfor. Denne argumentations værdi afhænger imidlertid af, hvorledes den ophavsretlige ordning etableres. Det karakteristiske for en ophavsretlig ordning er først og fremmest, at der etableres egentlige retskrav på vederlag. Der kan imidlertid næppe herske tvivl om, at sådanne retskrav på forskellig måde må tilpasses de konkrete forhold, idet reglerne ellers ikke vil være praktikable. Det kan eksempelvis bestemmes, at krav på vederlag kun kan gøres gældende gennem en organisation. I en sådan situation vil en individuel fordeling af de indkomne midler nok være det mest nærliggende ud fra en ophavsretlig tankegang, men andre muligheder, herunder forskellige former for kollektive ordninger, vil

ikke være uigennemførlige, jfr. herom overvejelserne i udvalgets 1. delbetænkning, Licenskonstruktioner og fotokopiering, bet. nr. 912/1981, side 44 ff.

### 5.2.3.3 De omfattende udstillinger.

Vælger man som anført ovenfor i afsnit 5.2.3.1 at knytte vederlagsretten til udstillinger af beskyttet kunst, opstår spørgsmålet, hvilke udstillinger retten bør omfatte. Udvalget vil her først og fremmest pege på de udstillinger, som direkte foranstaltes af det offentlige, forstået som statsinstitutioner, kommuner og amtskommuner samt selskaber, stiftelser, institutioner og tilsvarende juridiske personer, som ejes eller "kontrolleres" helt eller delvis af det offentlige, f.eks. gennem udpegning af bestyrelsesmedlemmer el.lign. Sådanne udstillinger bør efter udvalgets opfattelse være omfattet af vederlagsretten, uanset om de gennemføres med fri adgang for offentligheden eller med krav om entrébetaling.

Ved udstillinger som foranstaltes af det offentlige, bør man endvidere anlægge en bred fortolkning af udstillingsbegrebet. Vederlagsretten bør således ikke blot omfatte de egentlige udstillinger, som arrangeres på museerne, men også den mere uformelle visning. Her må f.eks. nævnes udlån fra offentlige museer og Statens Kunstfond til offentlige bygninger og lignende.

Med hensyn til udstillinger, som arrangeres af andre end de ovennævnte offentlige myndigheder m.v., må der i højere grad differentieres, idet der her er tale om et ganske varieret område. På den ene side arrangeres mange udstillinger af private tildels offentligt støttede - kunstforeninger, som typisk udstiller værkseksemplarer, som stilles til rådighed af kunstnerne. Det er vistnok det mest almindelige, at der er gratis adgang **til** sådanne udstillinger. Det samme er oftest tilfældet med de egentlige salgsudstillinger, som arrangeres af gallerier, kunsthandlere m.v. For mange galleriers vedkommende er der tale om, at kunstneren ejer værkerne, og de sælges i kommission af



gallerierne. Kunstnerne vil derfor typisk selv være medinteresserede i udstillingen, og det vil derfor oftest forekomme urimeligt, hvis der skulle udredes et særskilt udstillingsvederlag herfor.

For så vidt angår udstillinger, som foranstattes af kunsthandlere, og som indeholder værker, der ikke tilhører kunstnerne, ville et udstillingsvederlag også forekomme mindre rimeligt, i hvert fald under forudsætning af, at man gennemfører udvalgets forslag om følgeret. Udstillingen vil nemlig her være et naturligt og nødvendigt forstadium til det offentlige salg, som i sig selv ville udløse et vederlag til kunstneren.

Udvalget finder derfor ikke, at man bør gennemføre et generelt udstillingsvederlag på dette område. Man finder dog, at forholdene vil være anderledes i de tilfælde, hvor adgangen til udstillingen er betinget af entrébetaling. Her bliver visningens karakter af at være en brug af værkerne åbenbar, og arrangørerne opnår tillige mulighed for at finansiere vederlaget gennem entréindtægterne. Man foreslår derfor, at der alene indføres ret til udstillingsvederlag ved udstillinger, arrangeret af private, hvis adgangen hertil er betinget af entrébetaling, og værkerne ikke er stillet til rådighed af kunstnerne selv.

#### **5.2.3.4 De omfattede værkstyper.**

Ophavsretslovens begreb "kunstværker" omfatter udover den egentlige billedkunst også brugskunsten og bygningskunsten. Man kan diskutere, om disse værkstyper på samme måde som billedkunsten er omfattet af argumentationen for at indføre udstillingsvederlag. Det gælder navnlig, at visning ikke er den centrale udnyttelsesmåde for disse værker. På den anden side må det understreges, at afgrænsningerne på dette område er vanskelige, da der i høj grad er tale om glidende overgange. Hertil kommer, at udstillinger af disse værkstyper ikke forekommer i nær samme omfang som egentlige kunstudstillinger. Det vil derfor efter udvalgets opfattelse være det enkleste at lade retten til udstillingsvederlag omfatte alle kunstværker i ophavsretslovens forstand.

Problemerne er vanskeligere med hensyn til fotografier. Det er ganske almindeligt, at man anvender fotografiet som dokumentation ved mange forskellige slags udstillinger, herunder også historiske udstillinger, salgsudstillinger, messer o.s.v. Fotografierne er imidlertid rettighedsmæssigt dækket ind på det for dem vel nok mest betydningsfulde område, nemlig reproduktionen. På den anden side må det erkendes, at det ville være urimeligt, hvis brugen af fotografier som kunstnerisk udtryksmiddel skulle behandles anderledes end andre former for kunstnerisk virksomhed. Udvalgets flertal henviser i så henseende til sine overvejelser og forslag i afsnit 4 ovenfor.

Udvalget finder på denne baggrund, at fotografier bør være omfattet af vederlagsretten, forudsat der er tale om udstillinger, hvor fotografierne er det væsentlige. Det vil næppe volde større vanskeligheder at afgrænse disse udstillinger i praksis, idet vurderingen vil kunne støttes på udstillingens indhold, opreklamering og katalog.

#### **5.2.3.5 De omfattede værkseksemplarer.**

Ligesom med hensyn til følgeretten kan man spørge, om alle eksemplarer af de pågældende værkstyper skal være omfattet af

vederlagsretten. Spørgsmålet er navnlig, om retten bør reserveres for originaleksemplarer, og i givet fald hvordan disse eksemplarer skal afgrænses. Om udvalgets overvejelser i så henseende med hensyn til følgeretten henvises til afsnit 5.1.3.4 ovenfor.

For at indskrænke vederlagsretten til sådanne eksemplarer kan det anføres, at argumentationen for at vederlægge udstilling af kunst netop knytter sig til de utilfredsstillende rettighedsforhold ved billedkunsten, idet værksudnyttelsen hovedsagelig sker ved salg af originaleksemplarerne. Følgelig vil det være nærliggende alene at knytte retten til disse eksemplarer. Ved andre eksemplarer må kunstneren antages at kunne varetage sine interesser i forbindelse med overdragelsen af kopieringsrettighederne.

Modsat kan man anføre, at det ophavsretligt relevante trods alt må være visningen af værket som sådant, og eksemplarets status er i så henseende af mindre betydning. Udvalget finder imidlertid at burde lægge den afgørende vægt på, at afgrænsningen af originaleksemplarer ville være særdeles vanskelig, jfr. overvejelserne herom ovenfor i afsnit 5.1.3.4. Desuden må det antages, at udstillinger af den omfattede type kun i sjældne undtagelsestilfælde vil omfatte eksemplarer, som ikke kan betragtes som originaler. Dog bør man - ligesom det er foreslået med hensyn til følgeretten - begrænse vederlagsretten for brugskunst til originaleksemplarer, i den forstand at der skal foreligge et "unikum".

#### **5.2.3.6 Rettens praktiske tilrettelæggelse.**

Der findes en vifte af forskellige rettighedskonstruktioner, som kan anvendes på et område som det her drøftede. Man kan således give kunstnerne en egentlig eneret til offentlig visning på udstillingerne. En anden mulighed er at indføre en såkaldt tvangslicens, d.v.s. en lovregulering, hvorefter kunstnerne har krav på et vederlag uden at kunne nedlægge forbud mod visningen. Endelig kan man overveje en såkaldt aftalelicens, d.v.s. en lovbestemmelse, der udstrækker virkningen af en kollektiv aftale

til også at omfatte de uorganiserede rettighedshavere. En nærmere drøftelse af disse muligheder findes i udvalgets 1. delbetænkning: Licenskonstruktioner og fotokopiering, bet. 912/1981, side 31 ff.

Der gælder efter udvalgets opfattelse ingen konventionsmæssige hindringer med hensyn til denne rettighed, der ligger uden for de hidtil kendte og konventionsregulerede rettigheder.

En eneret ville næppe være praktisk gennemførlig på dette område. Det ville nemlig kræve, at man forud for hver udstilling kontaktede hver enkelt rettighedshaver eller en fællesorganisation med de fornødne forhandlingsfuldmagter med henblik på at opnå tilladelse. Desuden kan man diskutere, om ikke almene kulturpolitiske interesser taler imod, at den enkelte kunstner skulle kunne forbyde udstilling af værkseksemplarer, som kunstneren én gang har afhændet.

Valget kommer derved til at stå mellem en aftalelicens og en tvangslicens. Fordelen ved en aftalelicens vil her navnlig være, at den kan bidrage til en enkel og smidig administration, som varetages af de berettigedes egne organisationer. Det nødvendige organisationsvæsen på området er imidlertid endnu ikke opbygget, selv om der i bestræbelser i den retning inden for rettighedsorganisationernes fællesorganisation COPYDAN. Udvalget må derfor i hvert fald indtil videre gå ind for, at vederlagsretten etableres som en tvangslicens, men man ønsker herved at understrege, at ændrede forhold på området bør føre til en genovervejelse af mulighederne for at etablere en aftalelicens.

Det er en naturlig følge af at gennemføre vederlagsretten som en ophavsretlig beføjelse, at loven som udgangspunkt bør hjemle den enkelte kunstner en individuel ret til vederlag. Af praktiske grund må det dog fastslås, at denne ret alene kan gøres gældende gennem en organisation. Det må herved understreges, at denne organisation i et vist omfang skal være berettiget til at kollektivisere udbetalingerne, i hvert fald for så vidt angår de mindre beløb, som det af administrative grunde ville være uforholdsmæssigt dyrt at lade komme til individuel fordeling.

løvrigt må det antages, at administrationen i betydeligt omfang vil kunne tilrettelægges efter nogenlunde samme mønster som institutionen GRAMEX, der varetager fordelingen af vederlag efter tvangslicensen i ophavsretslovens § 47.

Spørgsmålet om vederlagsrettens overdragelighed vil kunne løses på samme måde som i ophavsretslovens § 47, d.v.s. uden udtrykkelige lovbestemmelser. Derved bliver det som udgangspunkt den administrerende organisations forhold, som afgør, om retten til forfaldne, men endnu ikke udbetalte, samt fremtidige vederlag kan transporteres.

Der vil tillige være behov for at indføre regler om forældelse af vederlagskrav, som ikke gøres gældende inden for et nærmere fastsat åremål.

Med hensyn til udenlandske kunstneres adgang til at modtage vederlag efter den foreslåede ordning, henviser udvalget til, at en sådan vederlagsret ikke i noget andet land findes i den ophavsretlige lovgivning. Man må derfor antage, at den ligger uden for det ophavsretsbegreb, som der opereres med i de internationale konventioner. Udvalget kan i så henseende henvise til sine tilsvarende overvejelser med hensyn til en afgift på uindspillede lyd- og videobånd i betænkningen: Båndafgifter - sanktioner - påtale, bet. 944/1982, side 42 f og 50 f, samt overvejelserne med hensyn til biblioteksafgiften i bet. 1038/1985, Ophavsretligt biblioteksvederlag, side 25 ff. På denne baggrund foreslår udvalget, at vederlagsretten for udenlandske rettighedshavere gøres betinget af, at en tilsvarende ret reelt kan gøres gældende af danskere i de pågældendes hjemland (materiel reciprocitet).

#### 5.2.4 Udvalgets overvejelser.

Udvalget finder, at en ret til vederlag for udstilling af kunstværker som nærmere beskrevet ovenfor i afsnit 5.2.3 vil være en velegnet styrkelse af billedkunstnernes retlige situation. Der kan herved henvises til udvalgets generelle bemærkninger ovenfor i afsnit 2. vedrørende billedkunstnernes vilkår.

En ret til udstillingsvederlag vil - sammen med en følgeret - kunne bidrage til en styrkelse af billedkunstnernes økonomiske og sociale forhold, hvilket udvalget vurderer som en absolut nødvendighed. Denne styrkelse bør ske over et bredt felt, og udvalget ser her navnlig et påtrængende behov for en opbygning af den rettighedsmæssige side, jfr. ovenfor afsnit 5.3.2.

Det skal i denne forbindelse accentueres, at udvalget netop ønsker en styrkelse af billedkunstnernes forhold. Det vil derfor være meningsløst at gennemføre et udstillingsvederlag, hvis finansieringen sker ved f.eks. at beskære de offentlige museers indkøbskonti.

Som nævnt ovenfor i afsnit 5.2.3.6 finder udvalget, at man i hvert fald indtil videre bør gå ind for, at vederlagsretten etableres som en tvangslicens. Dette er imidlertid ikke til hinder for, at der kan føres forhandlinger om vederlagets størrelse og beregningsmåde mellem udstillere og rettighedshavere eller disses organisationer. Opnås der ikke enighed gennem sådanne forhandlinger, vil spørgsmålet kunne indbringes for det såkaldte tvangslicensnævn, jfr. ophavsretslovens § 54. Det er imidlertid nødvendigt at fastsætte de nærmere regler om ordningen i selve loven for at definere ordningen rimeligt klart.

Efter udvalgets opfattelse bør udgangspunktet for vederlagsberegningen være det pågældende kunstværks aktuelle handelsværdi. Det vil derfor være naturligt at starte med at lægge udstillerens indkøbspris til grund, hvis en sådan findes. Er det ikke tilfældet, eller kan den ikke oplyses, kan f.eks. forsikringssummen lægges til grund.

Vederlaget bør som udgangspunkt fastsættes som en andel af den herved fastsatte handelsværdi. Udvalget henviser herved til forslaget om udstillingsvederlag for værker i billedkunstnerens eje, fremsat i betænkningen Kunstformidling, bet. 1020/1984, side 91 ff og 126 ff, hvor det årlige vederlag foreslås fastsat til 12% af kunstværkets markedsværdi, dog med en begrænsning, således at vederlaget for hvert enkelt værk ikke kan overstige 5.000 kr. om måneden. Ophavsretsudvalget finder dog, at der i den her drøftede sammenhæng er basis for at nå frem til en væsentligt lavere sats, dels fordi der ikke er noget hensyn til forrentningen af den kapital, kunstneren har bundet i værkseksemplaret, dels fordi der ofte vil være tale om løbende udbetalinger over længere åremål.

Vederlagets løbende karakter betyder iøvrigt, at der vil opstå behov for efterfølgende reguleringer af den salgsværdi, som ligger til grund for vederlagsberegningen. Først og fremmest vil det være naturligt at kompensere for inflationen gennem en pristalsregulering. Desuden må der tages højde for de stigninger og fald i handelsværdien, som nogle kunstneres værker kommer ud for i takt med skiftende mode, smag og kunstnerisk vurdering. Dette fører til, at man rimeligvis må lægge konkrete vurderinger til grund, og det vil her være nødvendigt at regulere en nærmere procedure ganske nøje, idet der ellers kan være en vis risiko for, at vederlaget bliver unødigt tungt at administrere. Der er grund til at tro, at pristalsreguleringen for mange værker - og formentlig hovedparten af dem, der er aktuelle i denne sammenhæng - vil være tilstrækkelig. Hovedreglen bør derfor være, at der alene sker en sådan regulering. Vurdering skal kun iværksættes, hvis en af parterne, kunstneren eller udstilleren, kræver det, og det skal kun kunne ske med passende mellemrum, f.eks. 5 år.

Ved visse værker, f.eks. skulpturelle udsmykninger, vil det formentlig være nødvendigt at foretage en individuel vurdering, men i hovedparten af tilfældene vil det være tilstrækkeligt at foretage en generel vurdering af den pågældende kunstners prisniveau på basis af salgspriser o.lign. Man vil herved kunne fastsætte en faktor for en kunstners malerier, som sammenholdt

med det konkrete maleris størrelse angiver en rimelig gennemsnitsværdi. Lignende fremgangsmåde kan f.eks. anvendes ved grafiske arbejder osv.

I tilfælde, hvor parterne ikke kan enes om en vurdering, må den endelige administrative afgørelse træffes af tvangslicensnævnet, som i fornødent omfang vil kunne støtte sig på sagkyndig bistand gennem afholdelse af syn og skøn samt afhøring af sagkyndige vidner.

Krav på vederlag bør, ikke mindst for at forenkle udstillernes administration, kun kunne gøres gældende gennem en enkelt organisation, hvis vedtægter er godkendt af kulturministeriet. Retten til vederlag bør - i konsekvens af, at det er en ophavsretlig beføjelse - være i hele den ophavsretlige beskyttelsestid, dvs', som hovedregel til der er gået 50 år efter kunstnerens dødsår.

Udvalget har overvejet, om der burde gælde en overgangsordning, f.eks. således at der ikke skulle svares vederlag for allerede etablerede udstillinger m.v. Dette ville imidlertid medføre betydelige administrative vanskeligheder, ligesom det ikke ville harmonere med de overvejelser omkring en styrkelse af billedkunstnernes forhold, som ligger bag udvalgets forslag, jfr. ovenfor. Udvalget har derfor ikke ment at burde foreslå en sådan overgangsordning.

#### 5.2.5.1 Udvalgets forslag til lovbestemmelser.

§ 25 b. Når et eksemplar af et kunstværk, der ikke er i kunstnerens eje, vises for almenheden ved det offentliges foranstaltning på en udstilling eller lignende, har ophavsmanden krav på vederlag. Det samme gælder ved udstillinger, foranstaltet af private, hvortil almenheden kun har adgang mod betaling.

Stk. 2. Reglen i stk. 1 gælder også for fotografiske værker, dog kun når det drejer sig om udstillinger, hvor de fotografiske



værker udgør en væsentlig eller selvstændig del. Værker af brugskunst omfattes ikke af reglen, hvis de er fremstillet i flere identiske eksemplarer.

Stk. 3. Retten til vederlag efter stk. 1 og 2 kan kun gøres gældende gennem en af ministeriet for kulturelle anliggender godkendt organisation.

Stk. 4. Organisationens vederlagskrav forældes efter 3 år fra udløbet af det år, i hvilket udstillingen fandt sted. Forældelsen afbrydes ved skriftligt påkrav fra organisationen. Ophavsmandens krav mod fællesorganisationen forældes efter 3 år fra udløbet af det år, i hvilket udstillingen fandt sted. Forældelsen afbrydes ved skriftligt påkrav fra ophavsmanden.

Stk. 5. Vederlaget efter stk. 1 og 2 beregnes som en andel af værkseksempelarets aktuelle handelsværdi og under hensyntagen til udstillingens beskaffenhed og varighed. Både andelens størrelse og værdiansættelsen kan indbringes for det i § 54 omhandlede særlige nævn, hvis enighed herom ikke kan opnås. Nævnets afgørelse om værdiansættelsen kan ikke indbringes for nævnet på ny, før der er forløbet 5 år efter udløbet af det år, hvori afgørelsen blev truffet.

§ 58, stk. 4 (nyt). Bestemmelsen i § 25 b gælder for værker af danske statsborgere og personer, der er bosat i Danmark.

(De nugældende stk. 4 og 5 bliver herefter stk. 5 og 6.)

#### 5.2.5.2 Bemærkninger til forslaget.

##### Til stk. 25 b, stk. 1.

Bestemmelsen hjemler en tvangslicens for visse former for visning af eksemplarer af kunstværker, jfr. diskussionen i afsnit 5.2.3 og udvalgets overvejelser i afsnit 5.2.4 ovenfor, hvor der tillige findes fortolkningsbidrag til en del enkeltpunkter i forslaget.

Opmærksomheden må navnlig henledes på, at de omfattede visninger afgrænses forskelligt i stykkets 1. og 2. punktum. Hvor visningen foranstaltes af det offentlige (jfr. om forståelsen heraf afsnit 5.2.3.3 ovenfor), omfattes ikke kun egentlige udstillinger, men også andre, lignende former for visning af værker. Herved sigtes på kunstnerisk udsmykning af offentlige bygninger, kontorer, institutioner, osv., f.eks. ved udlån fra Statens Kunstfond eller offentlige museer. Retten omfatter således ikke enhver visning, men alene den, der kan analogiseres med en udstilling. Det betyder især, at der ikke skal svares vederlag til ophavsmanden til et bygningsværk, f.eks. et hus eller en færge, fordi værket kan iagttages af almenheden.

Foranstaltes visningen derimod af private, omfatter retten kun egentlige udstillinger, forstået som arrangementer, hvor visningen af kunstværker er det væsentlige. Forskellen får næppe den store praktiske betydning, idet allerede kravet om entrébetaling vil bringe de fleste former for udsmykning uden for vederlagsretten. Det snævrere område vil dog f.eks. betyde, at der ikke skal svares vederlag for udsmykningen af foyeren i en privat biograf.

**Til § 25 b, stk. 2.**

Om baggrunden for og forståelsen af bestemmelsens 1. punktum henvises til afsnit 5.2.3.4 ovenfor. Det bemærkes, at der her kun skal svares vederlag ved egentlige udstillinger. Reglen i andet punktum svarer til udvalgets tilsvarende forslag vedrørende følgeretten, jfr. afsnit 5.1.3.4, 5.1.5.2 og 5.2.3.5 ovenfor.

**Til § 25 b, stk. 3 og 4.**

Reglerne er formuleret i overensstemmelse med normal praksis, dog stilles der i stk. 3 ikke krav om, at organisationen skal omfatte flere former for rettighedshavere, da det ikke er aktuelt på dette område. Forældelsesreglerne i stk. 4 svarer til de tilsvarende regler i OL § 22 a, stk. 4.

**Til § 25 b, stk. 5.**

Bestemmelsen er nærmere drøftet i afsnit 5.2.4 ovenfor. Reglen forudsætter iøvrigt visse konsekvensændringer i § 54 samt i kulturministeriets bekendtgørelse nr. 260 af 14. juli 1962 om fastsættelse af vederlag ved benyttelse af beskyttede litterære og kunstneriske værker samt fotografiske billeder. De omhandlede tvivlsspørgsmål kan indbringes for nævnet af begge parter, jfr. § 54. På ophavsmændenes side er det dog alene den i henhold til stk. 3 godkendte organisation, som har kompetencen hertil, da retten kun kan gøres gældende gennem denne organisation.

**Til § 58, stk. 4.**

Forslaget er identisk med det tilsvarende forslag vedrørende følgeretten, jfr. afsnit 5.1.5.1 ovenfor og bemærkningerne i afsnit 5.1.5.1. Gennemføres begge forslag, forudsættes det således, at § 58, stk. 4, henviser til både § 25 a og § 25 b.

### 5.3 Adgangsret.

#### 5.3.1 Rettens baggrund.

Ved adgangsret (*droit d'accès*) forstås typisk en ret for billedkunstnere til at få adgang til de originaleksemplarer af deres værker, som måtte befinde sig i andre personers eje. Baggrunden for en sådan ret - der ikke er hjemlet i den gældende ophavsretslov - er, at billedkunstnere også efter afhændelsen af originaleksemplarer af deres værker kan have betydelig interesse i at kunne få adgang til disse eksemplarer, eksempelvis for at fotografere dem til reproduktionsbrug.

Det er et grundlæggende ophavsretligt princip, at kunstneren på trods af en overdragelse af et værkseksemplar fortsat vil være indehaver af ophavsretten, hvis andet ikke er aftalt mellem parterne, jfr. OL § 27, stk. 1, 2. punktum. Værdien af kunstnerens ophavsret vil imidlertid afhænge af, om han fortsat har mulighed for at få adgang til værket.

Også ud fra mere ideelle synspunkter kan kunstneren have en betydelig interesse i at kunne få adgang til værket. Kunstnerisk skaben er en kontinuerlig proces, hvor kunstnere ofte bearbejder bestemte temaer i længere perioder, og det kan være af stor betydning for kunstnerne, at de undervejs kan studere deres tidligere løsninger af bestemte kunstneriske problemer.

Endelig skal det nævnes, at kunstnerne regelmæssigt vil være interesserede i at kunne låne deres værkseksemplarer til udstillingsbrug.

Disse interesser, som kunstnerne således kan have i at kunne få adgang til eksemplarerne af deres værker, tilgodeses ikke af den gældende lovgivning. Erhververen af et værkseksemplar har ejendomsretten til dette som en løsøregenstand, og denne ret giver som udgangspunkt ejeren fuld rådighed over eksemplaret. Der gælder alene begrænsninger for den råden, som krænker kunstnerens ideelle rettigheder efter OL § 3. Skal man acceptere indgreb i denne ejendomsret, og dermed i ejerens private sfære,

må det kræves, at der foreligger tungtvejende grunde. Under forberedelsen af den gældende OL afstod man fra at stille forslag om en adgangsret, og det er således tvivlsomt, om det kan antages, at en sådan ret består for øjeblikket.

I lovmotiverne anførtes, at man fandt, at en ret for kunstneren til at låne kunstværker til brug for retrospektive udstillinger o.lign. ville være et for dybt indgreb i ejerens råden, og det samme anførte man om en ren adgangsret. Man fandt her, at det rigtigste formentlig ville være at lade det bero på aftale mellem kunstneren og ejeren, om og under hvilke former en sådan adgang skal kunne finde sted. (Udkast til lov om ophavsretten til litterære og kunstneriske værker, København 1951, s. 134, jfr. Folketingstidende 1959/60, till. A, sp. 2729).

Om muligheden for at tage forbehold ved salget af eksemplaret kan det bemærkes, at sådanne forbehold efter gældende ret vil kunne tages, og de vil da være gyldige mellem parterne som en aftale. Hvis eksemplarets ejer senere videresælger eksemplaret til en trediemand i god tro, vil retten imidlertid ikke kunne gøres gældende over for denne, og selv hvis trediemand er i ond tro - f.eks. hvis værkseksemplaret bærer en notits om aftalen - vil det være meget tvivlsomt, om retten vil kunne gøres gældende.

### **5.3.2 Udenlandsk ret.**

#### **5.3.2.1 Finland.**

Der er ikke nogen lovhjemlet adgangsret i den finske ophavsretslovgivning, men spørgsmålet har været berørt i retspraksis i en sag, der blev afgjort af den finske højesteret i 1976. En billedkunstner E havde i forbindelse med et skilsmissekifte overladt ægtefællen H så at sige hele sin kunstneriske produktion. Det var derved forudsat, at H skulle videreoverdrage samtlige billeder til en af hende grundlagt stiftelse for fremme af billedkunst. E bevarede ophavsretten, og sagsøgte på et tidspunkt stiftelsen - hvis eneste bestyrelsesmedlem var H -

idet han krævede at få adgang til værkerne for at fotografere dem med henblik på kontinuiteten og udviklingen af sin kunstneriske virksomhed. H modsatte sig dette, idet hun efter skilsmissemis ikke ville have noget med E at gøre. Højesteret fandt ikke, at stiftelsen havde anført acceptable grunde for sin vægring. Overgangen af ejendomsretten til billederne kunne ikke fratage E retten til at realisere sin ophavsret til værkerne ved at fotografere dem i stiftelsens lokaliteter på en sådan måde, at stiftelsen ikke derved tilføjedes nogen skadelig *mén*. Denne ret kunne dog kun tilkomme E personligt, og da han var afgået ved døden under sagen, fik den derfor ikke nogen praktisk betydning. Om sagen og om adgangsretten i almindelighed kan der henvises til Berndt Godenhielm, Om opphovsmannens tillträdesrätt (droit d'accès) i NIR 1977, side 211 ff.

#### 5.3.2.2 Norge.

I den norske ophavsretslov er en adgangsret hjemlet i § 49, stk. 3 og 4, som har følgende ordlyd:

Innehaver av originaleksemplar som uten rimelig grunn hindrer opphavsmannen i å gjøre bruk av sin rett etter § 2, kan ved dom pålegges å gi opphavsmannen slik adgang til eksemplaret som retten finner rimelig. Retten treffer sin avgjørelse under hensyn til alle de foreliggende omstendigheter, og kan gjøre opphavsmannens adgang til eksemplaret avhengig av sikkerhetsstillelse eller stille andre vilkår.

Sak som nevnt i tredje ledd kan bare reises av opphavsmannen personlig med samtykke av vedkommende departement.

Bestemmelsen kom til under Stortingets behandling af ophavsretsloven, og det fremgår af motiverne (**Innst. 0. XI. (1960-61) s. 30 f**), at man ønskede bestemmelsen holdt under nøje observation med henblik på eventuelle senere revisioner i indskrænkende eller udvidende retning. Navnlig pegede man på, at der kunne blive tale om at lade bestemmelsen gælde også til fordel for arvingerne og, efter **beskyttelsestidens** udløb, til fordel for almenheden. Herved tænkte man formentlig på f.eks. forlæggere, der ønsker at bruge frie værker til illustrationsformål, jfr. drøftelserne herom hos Fr. H. **Winsnes**, Noen betraktninger

omkring "droit d'accès" i NIR 1960, s. 255 ff (s. 259 f.).

Man bemærkede videre i motiverne, at man ikke forudsatte, at udtrykket "originaleksemplar" blev fortolket for strengt, men sådan at det vil omfatte bl.a. en afstøbning af en skulptur, som kun findes i et eksemplar. Det overvejedes at lade bestemmelsen gælde alene for billedkunst og med undtagelse af arkitektur, men man fandt, at bestemmelsen var affattet så forsigtigt, at der ikke var grund til at undtage nogen værkstyper fra dens virkeområde.

Man understregede, at retten under afgørelsen af sagen må have adgang til at tage alle relevante omstændigheder i betragtning. Kunstneren måtte ikke kunne skaffe sig adgang til billederne for at ødelægge dem, og der skulle ikke være noget ubetinget krav for en kunstner på at kunne komme ind i et privat hjem for at studere et vægmaleri. Som mulige vilkår for rettens udøvelse nævntes sikkerhedsstillelse, medvirken af en trediemand, hvis billedet udleveres, samt begrænsninger af en eventuel mangfoldiggørelse, hvis retten finder dette rimeligt.

Der er så vidt vides ikke truffet norske retsafgørelser om denne bestemmelse.

#### **5.3.2.3 Vesttyskland.**

I Vesttyskland er adgangsretten hjemlet i UrhG § 25. Efter denne bestemmelse kan ophavsmanden kræve af besidderen af originalen eller af et andet eksemplar af sit værk, at originalen eller eksemplaret bliver gjort tilgængeligt for ham. Det kræves dog, at dette skal være nødvendigt af hensyn til fremstilling af eksemplarer eller bearbejdelser af værket, og det må ikke ske i strid med besidderens berettigede interesser. Endvidere er besidderen ikke forpligtet til at udlevere originalen eller eksemplaret til ophavsmanden.

#### **5.3.2.4 Frankrig.**

I den franske ophavsretslov fastslås i art. 29, stk. 3, at ophavsretten, der ved en overdragelse af et eksemplar ikke overgår til erhververen af dette, forbliver hos ophavsmanden eller erhververe af dennes rettigheder. Det fastslås videre, at det ikke med disse rettigheder kan kræves af ejeren af værkseksemplaret, at denne stiller det til rådighed med henblik på udnyttelsen af disse rettigheder. Hovedreglen synes således at være, at der ikke eksisterer en adgangsret. Det tilføjes dog, at i tilfælde af åbenbart misbrug fra ejerens side, som hindrer udnyttelsen af retten til offentliggørelse, vil retten kunne tage ethvert fornødent skridt.

### **5.3.3 Diskussion af forskellige muligheder for tilrettelæggelse af adgangsretten**

#### **5.3.3.1 De omfattede værker.**

Hovedområdet for adgangsretten er traditionelt billedkunsten, fordi der netop her navnlig sker en overdragelse af det eneste eksisterende eksemplar af et værk ("originaleksemplaret"). Det er derfor på dette område, at problemer oftest vil opstå. I princippet vil der imidlertid kunne opstå den situation for alle værkstyper, at ophavsmanden af den ene eller anden grund ikke umiddelbart har adgang til et for ham vigtigt eksemplar. Litterære og musikalske værker, som er udgivne, vil normalt kunne fremskaffes gennem biblioteksvæsenet, medens dette oftest ikke vil være tilfældet for udgivne manuskripter. Der synes følgelig ikke at være grund til at begrænse retten til bestemte værkstyper, og man kan tillige spørge, om ikke også udøvende kunstnere bør have mulighed for at udnytte denne ret. Det kan f.eks. være aktuelt i forhold til udgivne optagelser af de kunstneriske præstationer på lyd- eller videobånd.

Også fotografer kan have anerkendelsesværdige interesser i at kunne få adgang til eksemplarer af deres fotografier. Ganske vist vil det formentlig være det sædvanlige, at fotografen selv beholder et negativ, og i så fald vil behovet for at få adgang



til en kopi næppe være til stede. Imidlertid kan fotografen have skilt sig af med negativet, eller det kan være bortkommet eller ødelagt. Endelig kan der være tale om et diapositiv, hvor der ikke eksisterer et negativ i sædvanlig forstand.

Overfor en så bred udformning af adgangsretten kan det indvendes, at der er tale om et indgreb i den retsposition, som ellers ville tilkomme besidderen af det pågældende værkseksemplar. Sådanne indgreb i ejendomsretten og i den private sfære bør almindeligvis ikke tillades i videre udstrækning end højst nødvendigt. Hertil må imidlertid bemærkes, at retten formentlig kun vil blive aktualiseret i meget sjældne tilfælde uden for billedkunstens område, og indgrebet i besiddernes ret vil derfor kun være marginalt. Herved forudsættes det, at retten tilrettelægges således, at der tages et rimeligt hensyn til besiddernes interesser, jfr. pkt. 5.3.3.5 nedenfor. Det kan derfor konstateres, at der ikke foreligger afgørende hensyn, som taler imod, at adgangsretten kommer til at omfatte alle de af ophavsretslovgivningen beskyttede værkstyper m.v.

#### **5.3.3.2 De omfattede eksemplarer.**

En begrænsning af adgangsretten til alene at omfatte originaleksemplarer vil formentlig forekomme naturlig, navnlig hvis retten kun vedrører billedkunst. Ved andre værkstyper spiller originalbegrebet ikke den samme rolle. Det vil imidlertid næppe være rimeligt at foretage en sådan afgrænsning. Originaleksemplarerne er selvsagt de vigtigste, men er originalen eksempelvis gået til grunde, må kopierne vikariere. Dette gælder ikke blot ved billedkunst, men også ved f.eks. litterære værker. Forestiller man sig f.eks., at ophavsmanden til et litterært værk ved en brand mister sit manuskript og alle sine eksemplarer af værket, vil det ikke være rimeligt at afskære ham adgangen til andre eksemplarer i andre personers besiddelse. Der bør derfor ikke gælde nogen begrænsninger vedrørende eksemplarenes beskaffenhed.

### 5.3.3.3 Rettens omfang.

Fastlæggelsen af rettens omfang må ske under iagttagelse af både ophavsmandens og besidderens interesser. Ophavsmanden må sættes i stand til at fonetage den påtænkte udnyttelse, hvis retten skal have nogen mening, og der må derfor være adgang til at affotografere kunstværker, bøger o.lign. Er det pågældende eksemplar en optagelse på lyd- eller videobånd, må ophavsmanden sættes i stand til at tage en teknisk anvendelig kopi. På den anden side må besidderen sikres i videst muligt omfang mod, at eksemplaret bortkommer, ødelægges eller beskadiges. Er der f.eks. rimelig sandsynlighed for, at en skulptur vil beskadiges gennem afstøbning, må kunstnerens interesse i så henseende vige for besidderens. Hvis det er teknisk nødvendigt at flytte et værkseksemplar bort fra besidderens enemærker, f.eks. til et fotografisk atelier med henblik på affotografering i den fornødne kvalitet, må dette kun kunne ske mod besidderens protest, hvis ophavsmanden kan godtgøre, at det er absolut nødvendigt. I sådanne tilfælde må der tillige stilles forskellige krav om sikring af besidderens interesser, jfr. nærmere nedenfor i afsnit 5.3.3.5. I alle tilfælde må man tillige respektere ejerens adgang til at forblive anonym, hvis han ønsker det.

En adgang for billedkunstnere til at låne værkseksemplarer til **udstillingsbrug** må antages at være et så stærkt indgreb i besidderens ret, at det ikke kan accepteres. Der er her tale om en længerevarende fjernelse af eksemplaret, og det vil efter omstændighederne blive udsat for forskellige risici, såsom tyveri, beskadigelse osv. Selv ikke et krav om forsikring synes her tilstrækkeligt til at sikre besidderens interesser, idet disse som udgangspunkt må antages at knytte sig til selve eksemplaret, ikke til en eventuel erstatningssum.

Det diskuteres undertiden, om mangfoldiggørelse af f.eks. billedkunst i bøger, tidsskrifter o.lign. skader ejerens interesser. Efter udvalgets opfattelse vil dette normalt ikke være tilfældet, idet en øget publicitet omkring værket regelmæssigt vil øge værdien af ejerens eksemplar. Det kan dog ikke udeluk-

kes, at der findes tilfælde, hvor dette ikke vil være tilfældet. Hvis kunstneren ønsker at fremstille yderligere eksemplarer af f.eks. skulpturer eller vævninger, der ofte sælges i små, afgrænsede oplag, kan dette være retsstridigt overfor ejeren, der typisk vil have forudsat ved købet, at oplagets afgrænsning stod ved magt. I så fald vil kopieringen være retsstridig, uanset om den sker via udøvelsen af adgangretten eller på basis af andre værkseksemplarer. Begæres der adgangsret for at kopiere i tilfælde, hvor kopiering er retsstridig, må adgangsret selvsagt nægtes. Adgangsret kan i sådanne tilfælde kun tilstedes, hvis der foreligger andre bærekraftige begrundelser, f.eks. et velbegrundet ønske om at efterse eksemplaret i studieøjemed. Også her må det antages, at en adgang til at udøve et konkret skøn over rettens udøvelse og en adgang til at fastsætte nærmere betingelser herfor vil betyde, at retten ikke misbruges.

#### **5.3.3.4 Rettens subjekt.**

En del af den argumentation, som taler for at indføre en adgangsrret, vedrører den faktiske mulighed for at udnytte de ophavsretlige beføjelser til eksemplar fremstilling m.v. Ud fra disse argumenter kan man anføre, at retten bør tilkomme ikke blot ophavsmanden selv, men også den, til hvem retten måtte være overgået. Modsat relaterer den mere ideelle del af argumentationen sig først og fremmest til ophavsmanden selv. For andre end ophavsmanden selv, nemlig dem, til hvem de økonomiske rettigheder er overgået ægteskab eller arv, taler dog også sociale synspunkter samt i et vist omfang tillige ideelle interesser. En del kunne derfor tale for, at retten skal kunne gøres gældende af ophavsmanden selv og af dem, til hvem retten er overgået ved ægteskab eller arv. En tilsvarende begrænsning ses iøvrigt ved den særlige beskyttelse mod kreditorforfølgning i OL § 31. Ved fællessværker bør retten kun kunne gøres gældende af ophavsmændene i fællesskab.

#### **5.3.3.5 Rettens praktiske tilrettelæggelse.**

Der er grund til at antage, at adgangsrretten ikke vil give

anledning til noget større antal retssager. Det er formentlig allerede i dag sådan, at besiddere og ophavsmænd taler sig til rette, og sådan vil det antageligvis også være efter en lovhjemling af retten. Det vil muligvis endog lette forhandlingerne, at ophavsmændene kan henvise til en lovbestemmelse, så deres ønsker fremstår som rimelige og naturlige.

Sker det imidlertid, at en sag ikke lader sig løse i mindelighed, må domstolene have adgang til at afsige en handlingsdom, som i yderste fald kan gennemtvinges af fogden. Domstolen må i så fald udøve et konkret skøn over det fremsatte ønske om adgang til værkseksemplaret. Det må navnlig vurderes, om ophavsmanden har adgang til et egnet eksemplar på anden måde, f.eks. gennem det offentlige arkiv-, museums- eller biblioteksvæsen, førend det pålægges en privatperson at give adgang.

Retten må endvidere ikke kunne anvendes til chikanøse formål. Udøvelsen må normalt være en engangsforeteelse, i hvert fald så længe der ikke kan fremsættes tungtvejende argumenter i modsat retning. Afgørelsen må da være konkret. Har ophavsmanden f.eks. fået adgang til et maleri af hensyn til sine personlige studier, kan han have valgt at affotografere det med et småbilledkamera for ikke at genere besidderen mere end højst nødvendigt. I så fald bør han ikke være afskåret fra senere at få billedet affotograferet professionelt i et atelier, hvis det f.eks. er blevet tilbudt optagelse i en større kunstbog.

Hvis besidderen kræver det, bør domstolene være berettiget til at fastsætte nærmere vilkår for rettens udøvelse. Sådanne vilkår kan vedrøre tid og sted for adgangen. I tilfælde, hvor eksemplaret må fjernes, kan der blive tale om krav om, at flytning og fotografering foretages af anerkendte fagfolk for ophavsmandens regning, og der kan f.eks. stilles krav om forsikring og/eller anden sikkerhedsstillelse.

#### **5.3.4 Konklusion,**

Efter udvalgets opfattelse vil en adgangsret for ophavsmænd være

velbegrundet i en række tilfælde. Retten vil sikre, at ophavsmændene ikke gennem tilfældigheder eller lignende afskæres fra at udnytte de af loven hjemlede rettigheder, og tillægger man domstolene en vid adgang til at anlægge konkrete skøn under rettens udøvelse, vil besiddernes interesser kunne tilgodeses.

Udvalget foreslår på denne baggrund, at der i ophavsretsloven indføres en lovhjemlet adgangsret på nærmere angivne vilkår og på basis af et konkret dommerskøn.

#### **5.3.5.1 Udvalgets forslag til lovbestemmelse.**

**§ 52 a.** Besidderen af et eksemplar af et litterært eller kunstnerisk værk, som ophavsmanden har en særlig og anerkendelsesværdig interesse i at få adgang til, er forpligtet til at give ophavsmanden sådan adgang til eksemplaret på den måde og på de vilkår, som retten bestemmer.

**Stk. 2.** Adgangen til eksemplaret skal normalt udøves på det sted, hvor eksemplaret befinder sig, eller som besidderen anviser. Besidderen er kun forpligtet til at udlevere eksemplaret, hvor ganske særlige grunde nødvendiggør det, at da kun hvis udlånet ikke indebærer nogen antagelig risiko for værkets bortkomst eller beskadigelse. Der kan altid kræves betryggende sikkerhedsstillelse ved udlån eller ved andre dispositioner, der bringer eksemplaret i fare.

**stk. 3.** Efter ophavsmandens død og indtil ophavsrettens udløb tilkommer der hans ægtefælle og arvinger den samme ret efter stk. 1 og 2, som tilkom ophavsmanden selv.

#### **5.3.5.2 Bemærkninger til forslaget.**

##### **Til stk. 1.**

I dette stykke fastslås hovedreglen om, at ophavsmanden under visse forudsætninger kan kræve at få adgang til eksemplarer af

sit værk. Denne ret kan gøres gældende overfor "besidderen" af eksemplaret. I reglen vil besidderen være identisk med ejeren, men det vil ikke altid være tilfældet. Den, der besidder kunstværket, vil samtidig også være den, der først og fremmest berøres af adgangsretten. Det vil imidlertid ofte også kunne være af interesse for ejeren, om - og under hvilke vilkår - adgangsretten udøves. I praksis bør ejeren derfor altid procestilvarsles, hvis der rejses sag om ret til at få adgang til et kunstværk, som besiddes af en anden end ejeren. Bevisbyrden for, at der foreligger en særlig og anerkendelsesværdig interesse i at få adgang til eksemplaret, påhviler ophavsmanden.

Ved rettens udøvelse af beføjelsen til at bestemme, hvordan og på hvilke vilkår adgangsretten må udøves, er det muligt at tage højde for de konkrete forhold i hver enkelt sag. Eksempler på forhold, som efter omstændighederne kan tillægges betydning, er angivet i afsnit 5.3.3.5 ovenfor.

#### **Til stk. 2.**

Om bestemmelsens baggrund og forståelse henvises til afsnit 5.3.3.3. og 5.3.3.5 ovenfor.

#### **Til stk. 3.**

Retten til at kræve adgang til værkseksemplarer er ikke overdragelig, jfr. herved afsnit 5.3.3.4 ovenfor. I det omfang en medkontrahent har behov for at få adgang til et eksemplar, f.eks. for at kunne mangfoldiggøre værket, må retten således udøves af de i stk. 3 nævnte personer. Eventuelt vil der i påkommende tilfælde kunne indgås aftale om udøvelse af **adgangsretten** i forbindelse med overdragelsen af reproduktionsrettighederne.

Retten ophører - ligesom andre ophavsretlige råderettigheder - som udgangspunkt 50 år efter ophavsmandens dødsår. De nærmere regler herom findes i OL §§ 43 og 44.



