



ADVOKATENE GRAASVOLD & STENVAAG

Norsk Kritikerlag
v/Anne Merethe Prinos

Advokat Silje Elisabeth Stenvaag (H)
Advokat Hans Marius Graasvold

I kontorfellesskap med:
Advokat Morten Solberg
Advokat Sigrid Broch
Advokat Per Herman Thori-Aamot
Advokat Åse Schei
Advokat Steinar Jessen

Ansvarlig advokat; Hans Marius
Graasvold

NOTAT

Kritikeres opphavsrett og forholdet til utgiver

Jeg er bedt om å utforme et notat om kritikerens opphavsrett til egne tekster i tilfeller hvor det ikke foreligger noen skriftlig kontrakt mellom kritikeren og utgiver/oppdragsgiver. Som konkret eksempel nevnes av Kritikerlaget et medlem som skriver for en riksdekkende avis, hvor kritikeren har fått beskjed om at hun ikke får lov til å selge eldre kritikker hun har levert til avisen, til andre.

1. Opphavsrett

En kritiker har som forfatter av en kritisk tekst opphavsrett til denne teksten, jf. åndsverkloven (åvl.) § 2.

Opphavsretten innebærer at kritikeren får enerett til å gjøre teksten tilgjengelig for allmennheten, jf. åvl. § 3. Eneretten er medieuavhengig, som vil si at den gjelder tilgjengeliggjøring i ethvert medium, det være seg analogt/papirbasert eller digitalt.

Opphavsretten til en tekst *oppstår alltid* hos den som skriver teksten. Dette følger av ordlyden i åvl. § 2. I forlengelsen av dette følger at opphavsrett *aldri oppstår* hos andre enn forfatteren selv, f.eks. en utgiver/oppdragsgiver eller et forlag. Dette betyr igjen at dersom andre enn opphaveren selv ønsker å bruke teksten på en måte som omfattes av opphaverens enerett, krever dette samtykke fra opphaveren.¹ Samtykke gis gjerne ved inngåelse av en avtale, men kan også følge/utledes av partenes adferd og praksis overfor hverandre.

2. Avtaler om overdragelse av opphavsrett

Åndsverkloven oppstiller ingen formkrav med hensyn til hvordan et samtykke kan gis. Skriftlige avtaler er normalt å foretrekke, men muntlige avtaler er like bindende som skriftlige. Utfordringen med muntlige avtaler er selvsagt at de ofte er uklare med hensyn til innhold, rekkevidde og omfang. Videre kan samtykke som nevnt også anses å være gitt gjennom partenes samlede adferd seg imellom; e-poster, langvarig samarbeid osv.

Det er viktig å merke seg at opphavsrett kan overdras *helt eller delvis*, jf. åvl. § 67 første ledd. Dette innebærer flere ting.

¹ Opphavsrett kan også overdras ved arv eller ved konkurs. Dette berøres ikke nærmere her.

For det første kan en opphaver overdra retten til visse bestemte utnyttelsesformer, men beholde retten til andre utnyttelsesformer for seg selv, eventuelt overdra den til noen andre.

For det andre kan opphavsrett overdras *eksklusivt* eller *ikke-eksklusivt*. Om opphaveren overdrar eksklusiv rett, innebærer det at opphaveren selv er avskåret fra å bruke verket på den eller de måter avtalen gjelder. Ikke-eksklusiv overdragelse innebærer at opphaveren også selv har rett til de utnyttelsesformer avtalen gjelder, eventuelt også til å overdra disse rettighetene videre til tredjepart.

For det tredje kan en avtale om overdragelse av opphavsrett være begrenset i tid eller gjelde uten tidsbegrensning. I enkelte tilfeller benyttes noen ganger en kombinasjon av slike løsninger, hvor en rettighet overdras eksklusivt en periode (f.eks. ett år) for deretter å gå over til å bli ikke-eksklusiv, slik at opphaveren etter utløpet av eksklusivtetsperioden selv kan utnytte verket på samme måte.

Verken åndsverkloven eller andre lover gir konkrete regler om når rettigheter går over til en oppdrags- eller arbeidsgiver. Imidlertid har det helt siden 1930-tallet vært ansett som sikker rett at det eksisterer en *ulovfestet regel*, som i sin tid ble etablert i juridisk litteratur og senere lagt til grunn i så vel rettspraksis, åndsverklovens lovforarbeider og annen juridisk litteratur. Det følger av denne såkalte Knoph-maksimen, eller arbeidsgiverregelen, at opphavsrett til verk som er skapt i ansettelsesforhold som ledd i utførelsen av arbeidet går over til arbeidsgiver *i den utstrekning det er nødvendig for at ansettelsen skal nå sitt formål – men heller ikke mer*. Denne ulovfestede regelen er ansett å gjelde tilsvarende i oppdragsforhold, og gjelder bl.a. i forholdet mellom kritiker og utgiver.

Selv uten skriftlig avtale, er det av den grunn klart at en frilanser i de fleste tilfeller *i en viss utstrekning* må anses å ha overdratt rettigheter til publisering av de aktuelle sakene hvor utgangspunktet er at man er enige om at kritikeren skal levere en kritikk til en oppdragsgiver for publisering. I mangel av en skriftlig avtale er det spørsmål *hvor omfattende* rettigheter som er overdratt, herunder om utgiver har fått eksklusiv eller ikke-eksklusiv rett.

3. Hvordan løser man situasjoner hvor det ikke er inngått en klar avtale?

Særlig i situasjoner hvor det ikke er inngått noen skriftlig avtale overhodet vil det ofte være uklart hvilke rettigheter som er overdratt.

Åndsverklovens hovedregel er i slike situasjoner at uklarheter eller tvil med hensyn til overdragelsens omfang *tolkes i opphaverens favør*, jf. åvl. § 67 annet ledd. Konkret heter det i bestemmelsen av opphaveren gjennom en avtale ikke skal anses å ha overdratt en mer omfattende rett enn det avtalen klart gir uttrykk for. Denne regelen omtales gjerne som *spesialitetsprinsippet*, og er konkret anvendt i flere domstolsavgjørelser, bl.a. Borgarting lagmannsretts avgjørelse i den såkalte Kokkin-saken (RG 2006 s. 760). Saken gjaldt en frilansjournalist (Jan Kokkin) som etter avtale med Dagens Næringsliv over flere år leverte kunstkritikker til avisen. Etter at avisen begynte å publisere disse kritikkene på internett gjennom Atekst (senere Mediearkivet og Retriever), krevet Kokkin tilleggshonorar for denne nettpubliseringen. Etter en fortolkning av avtaleforholdet mellom Kokkin og avisen, hvor det ikke stod noe uttrykkelig om nettpublisering, kom lagmannsretten til at Kokkin ikke hadde gitt samtykke til nettpublisering. Han ble tilkjent kr 60.000 i erstatning.

Spesialitetsprinsippet omtales i praksis som en bevisbyrderegel: Den som hevder å ha fått en rettighet overdratt til seg bærer bevisbyrden for det. Spesialitetsprinsippet gjelder alle elementer i en avtale som nevnes ovenfor, både med hensyn til hvilke rettigheter som er overdratt, spørsmålet om eksklusivitet og eventuelle tidsbegrensninger. Her må man samtidig, og i lys av arbeidsgiverregelen som omtales ovenfor, foreta en konkret vurdering i det enkelte tilfellet; Som retten gjorde i Kokkin-saken, må man bl.a. legge vekt på hva som har vært praksis partene imellom og hva kritikeren må antas å ha visst om hvordan utgiver normalt publiserer redaksjonelt innhold.

Utover det som hittil er nevnt, skal det nevnes at det i ethvert avtaleforhold gjelder en alminnelig lojalitetsplikt mellom partene. Lojalitetsplikten innebærer at begge parter skal utøve sine rettigheter og plikter lojalt og med tilbørlig hensyn til motpartens legitime interesser. For eksempel vil parallell-publisering, eller publisering i nær tid etter at utgiver har publisert sakene, i konkurranse om de samme leserne, etter omstendighetene kunne anses som illojalt overfor opprinnelig utgiver, selv i tilfeller hvor utgiver ikke har fått eksklusiv rett.

4. Sammenfatning og anbefalinger

Det følger både av åndsverklovens forarbeider og juridisk teori at man bare i tilfeller hvor det fremgår uttrykkelig av avtalen kan legge til grunn at alle opphavsrettigheter til et verk er overdratt fra opphaver. Det stilles strenge krav til avtalens utforming før man kan legges dette til grunn. For kritikere, og utgiver av kritikker, vil spørsmålet i de fleste tilfeller være *hvor omfattende* rettigheter som er overdratt, for hvor lang tid, og hvorvidt de er overdratt eksklusivt eller ikke-eksklusivt.

Med henvisning til gjennomgangen ovenfor, vil følgende tjene som utgangspunkt i mange tilfeller:

- **Hvilke rettigheter er overdratt:** Utgiver får rett til å publisere kritikken i de publiseringskanaler som utgiver normalt bruker. Utgiver får ikke rett til å overdra sine rettigheter til annen utgiver med mindre det er uttrykkelig avtalt med kritikeren.
- **Er det overdratt eksklusive eller ikke-eksklusive rettigheter:** Utgiver får ikke-eksklusive rettigheter, med mindre annet er avtalt mellom partene eller utgiver kan dokumentere at kritikeren visste at det var en forutsetning for oppdraget at utgiver fikk eksklusiv rett.
- **Er rettighetsoverdragelsen tidsbegrenset:** De fleste utgivere publiserer i dag digitalt (eventuelt i tillegg til papir), og det vil derfor i mange tilfeller være naturlig å legge til grunn at kritikeren gir utgiver en tidsbegrenset utgivelsesrett. Dette må imidlertid vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle, og er vanskelig å gi noe sikkert, generelt svar på.

Jeg vil avslutningsvis understreke at mangel på skriftlige avtaler ofte skaper tvil og spørsmål som det vil være vanskelig å gi noe sikkert svar på. Begge parter løper derfor en risiko ved ikke å bruke skriftlige avtaler, selv om utgiver som nevnt bærer den største risikoen.

Oslo, 02.10.2023
Advokatene Graasvold & Stenvaag AS
Hans Marius Graasvold
Advokat