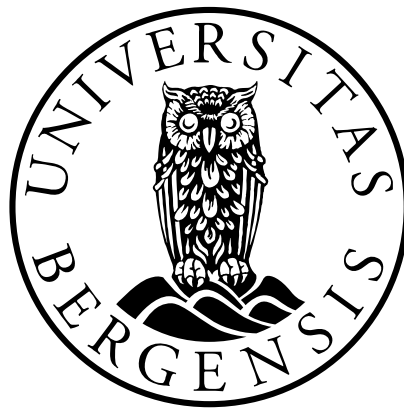


**Grensen mellom åndsverklovens sitatregel i § 29
og tvangslisensbestemmelsen i § 36 annet ledd
for medienes bruk av fotografier**

Kandidatnummer: 112

Antall ord: 14966



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

10.05.2023

Innholdsfortegnelse

Innholdsfortegnelse	1	
1 Problemstilling og utgangspunkt for oppgaven.....	2	
1.1 Rogstad-avgjørelsene.....	2	
1.2 Problemstillingen.....	3	
1.3 Begrunnelse for problemstillingens aktualitet.....	3	
2 Rettslig kontekst.....	5	
2.1 Åndsverkloven.....	5	
2.2 Forholdet til internasjonale rettskilder.....	5	
3 Rettslige utgangspunkter	8	
3.1 Rettighetshavers enerett.....	8	
3.2 Generelt om avgrensingsreglene.....	9	
4 Nyhetsmediers adgang til å bruke andres fotografier etter åvl. § 29 og § 36 annet ledd .	11	
4.1 Reglens begrunnelse og virkeområde	11	
4.2 Kan regelen om implisitt samtykke utgjøre et alternativt hjemmelsgrunnlag?	15	
4.3 Hvem omfattes av avgrensingsreglene i §§ 29 og 36 annet ledd?.....	18	
4.4 Fotografiet må allerede være «offentliggjort».....	19	
4.5 Forholdet mellom sitatretten og regelen om dagshendinger	22	
4.5.1 Avklaring av grensen mellom § 29 og § 36 annet ledd i Rogstad-saken	22	
4.5.2 Hva er en «dagshending»?	26	
4.5.3 Tilknytningskravet	30	
4.5.4 Sitatrettens rekkevidde etter en utvidende tolkning av «dagshending»-vilkåret	31	
4.6 Helhetsvurderingen.....	33	
4.6.1 Generelt om kravene «i samsvar med god skikk» og «i den utstrekning formålet	betinger».....	33
4.6.2 Balansetesten som utgangspunkt for helhetsvurderingen	36	
4.7 Vederlagsfastsettelsen etter § 36 annet ledd.....	38	
4.8 Spørsmålet om hensynet til yringsfriheten er internalisert i åndsverklovens	bestemmelser.....	41
5 Avsluttende betraktninger	46	
Litteraturliste	48	

1 Problemstilling og utgangspunkt for oppgaven

1.1 Rogstad-avgjørelsene

I HR-2022-1113-A (Rogstad) avgjør Høyesterett spørsmålet om Verdens Gang (VG) sin bruk av advokatselskapet Rogstad sine bilder uten deres samtykke var omfattet av den alminnelige sitatregelen i åndsverkloven (åvl.)¹ § 29 eller reglen om medias omtale av dagshendinger i åvl. § 36 annet ledd.

Twisten springer ut fra at VG har publisert en rekke kritiske artikler vedrørende advokatfirmaet Rogstads virksomhet siden oktober 2019. Journalistene har brukt portrettbilder av firmaets ansatte hentet fra advokatfirmaets egen hjemmeside, samt bilder fra en privat facebook-profil i artiklene. Artiklene ligger på avisens nettside under samlesiden med navn «advokatfirmaet».²

Åndsverkloven gir rettighetshaver vern i form av enerett til sine fotografier.³ Det vil si at Rogstad i utgangspunktet har enerett til fotografiene på deres hjemmeside. Sitatregelen i § 29 og dagshending-regelen i § 36 annet ledd er de aktuelle avgrensingsreglene som kan gi VG rett til å bruke Rogstad sine bilder uten samtykke. Reglene er begrunnet i hensynet til informasjons- og ytringsfrihet etter Grunnloven (Grl.) § 100 og EMK art. 10.⁴ Mens § 29 gir rett til gratis bruk, er det et krav etter § 36 annet ledd at media betaler vederlag til rettighetshaver i ettertid.

Twisten for Høyesterett knyttet seg til forståelsen av bestemmelsene, nærmere bestemt hvorvidt § 36 annet ledd er en særregel som utelukker bruk av § 29. I forlengelse av dette spørsmålet vurderer Høyesterett rekkevidden av § 36 annet ledd, der særlig vilkåret «dagshendinger» kommer på spissen i saken.

Høyesterett konkluderte med at VG hadde rett til å bruke bildene uten Rogstads samtykke etter tvangslisensbestemmelsen i § 36. Vederlagets størrelse ble fastsatt av Borgarting lagmannsrett i LB-2022-90197.

¹ Lov 2018-06-15-40 om opphavsrett til åndsverk mv. (åndsverkloven).

² <https://www.vg.no/spesial/2020/advokatfirmaet-samleside/>, hentet 30.03.2023.

³ Jf. åvl. § 2, § 3 og § 23, se punkt 3.1.

⁴ Prop. 104 L (2016-2017) s. 20.

1.2 Problemstillingen

Oppgaven redegjør for nyhetsmediers adgang til å bruke andres fotografier, med utgangspunkt i §§ 29 og 36 annet ledd. I lys av HR-2022-1113-A og LB-2022-90197 er det sentrale siktemålet å klarlegge innholdet og rekkevidden av bestemmelsene, og forholdet mellom disse.

1.3 Begrunnelse for problemstillingens aktualitet

Ved vurderingen av bestemmelsenes rekkevidde stilles man overfor en interessekonflikt mellom rettighetshavers interesser og vern av informasjons- og ytringsfriheten.⁵ På den ene siden har rettighetshaver interesse av å beskytte sine verk, både av økonomiske og ideelle hensyn. På den andre siden står nyhetsmediers virksomhet i kjernen av ytrings- og pressefriheten. Journalister innehar en viktig samfunnsrolle ved å fremme opplysning, meningsutveksling og debatt. Balansen mellom opphavers interesser og ytringsfriheten blir stadig utfordret ved endringer i samfunnet som følge av teknologisk utvikling.

Sosiale medier medfører større grad av tilgjengelighet og spredning av informasjon. Journalister har som konsekvens av dette større mulighet til å benytte bilder, video og tekst, uten å innhente samtykke fra personen som innehar rettighetene.⁶ For rettighetshaver er det derfor sentralt å vite hvilke situasjoner en kan motsette seg og ikke.

Rettsreglene har også stor praktisk betydning for journalister. Uklare regler om når journalister må innhente samtykke, om de må betale vederlag i ettertid og størrelsen av et eventuelt vederlag vil kunne medføre vanskeligheter for journalisters virksomhet. Aktuelle konsekvenser kan bli at journalister er mer forsiktige med bruk av fotografier enn de burde være i et ytringsfrihetsperspektiv, slik at nyhetsformidlingen svekkes. Videre kan uklarheter medføre at journalister må betale et uforutsett vederlag.

Behovet for avklaring illustreres ytterligere av at tingretten, lagmannsretten og Høyesterett har kommet til ulike tolkningsresultater i Rogstad-saken vedrørende forholdet mellom § 29 og § 36 annet ledd, og rekkevidden av «dagshending»-vilkåret.⁷

⁵ Prop. 104 L (2016-2017) s. 20 og s. 147.

⁶ Også fremhevet i Ellen Lexerød Hovlid, *Journalisters rett til å bruke bilder og videoer hentet fra internett*, Lov og rett, vol. 60, 2021, s. 413-438.

⁷TOSLO-2020-64392, LB-2020-164203 og HR-2022-1113-A.

Det vil først gjøres rede for den rettslige konteksten §§ 29 og 36 befinner seg i, og de rettslige utgangspunktene som utgjør et nødvendig bakteppe for oppgavens hoveddel.

Hoveddelen tar for seg spørsmålet om reglene i §§ 29 og 36 kan hjemle medias bruk av fotografier. Det oppstår innledningsvis et spørsmål om implisitt samtykke kan fungere som et alternativt hjemmelsgrunnlag. Vurderingen av §§ 29 og 36 annet ledd tar utgangspunkt i de vilkårene som må være oppfylt for at bestemmelsene skal kunne anvendes. Bestemmelsenes rekkevidde avklares etter en drøftelse av forholdet mellom reglene. Spørsmålet om bestemmelsene skal anvendes i det konkrete tilfellet dersom vilkårene ellers er oppfylt behandles deretter. I forlengelsen av vurderingen redegjøres det for vederlagsfastsettelsen etter § 36 annet ledd.

Forholdet mellom ytringsfrihet og opphavsrett er et gjennomgående tema, der ytringsfrihetens selvstendige betydning vurderes eksplisitt før de avsluttende bemerkninger.

2 Rettslig kontekst

2.1 Åndsverkloven

Fotografier er vernet etter åndsverklovens bestemmelser om henholdsvis fotografiske verk og fotografiske bilder.⁸ Bestemmelsene i åndsverkloven, de tilhørende forarbeidene og praksis fra domstolene i forbindelse med anvendelse av lovens regler er dermed de grunnleggende rettskildene oppgaven tar utgangspunkt i. Åndsverkloven fra 2018 viderefører hovedprinsippene i den tidligere åndsverkloven fra 1961, og forarbeidene til denne vil fortsatt være relevante for mange av bestemmelsene i den nye loven.⁹

Forslaget til den nye loven tok sikte på å «klargjøre og forenkle reglene for bruk av åndsverk, basert på at det skal være en rimelig balanse mellom de interesser loven skal ivareta».¹⁰ Dette gjenspeiles tydelig ved at loven fikk ny formålsbestemmelse i § 1 der lovens formål både er å «gi rettigheter» til de som skaper, fremfører eller investerer i åndsverk eller nærstående presentasjoner og arbeider, men også å «avgrense rettighetene» med sikte på å «ivareta en rimelig balanse mellom rettighetshavernes interesser på den ene siden og brukernes og allmennhetens interesser på den andre siden», jf. bokstav b.

Det er fremhevet gjennom hele opphavsrettens historie at den teknologiske utviklingen stadig begrunner behov for endring av rettsreglene.¹¹ Åndsverklovens utforming tar sikte på å hensynta utvikling ved at eksempelvis bestemmelsene i § 29 og § 36 er skjønnsmessig utformet, slik at det blir opp til domstolene å tolke reglene i tråd med samfunnsutviklingen. Bestemmelsene tar også sikte på å være teknologinøytrale.¹² Lovens formål som gir anvisning på en «rimelig balanse» mellom de motstridende interesser er desto viktigere i lys av rettsområdets dynamiske karakter.

2.2 Forholdet til internasjonale rettskilder

Norge er tilsluttet flere internasjonale konvensjoner på området for opphavsrett og nærstående rettigheter, der Bernkonvensjonen og Romakonvensjonen er de mest sentrale. Konvensjonene

⁸ Åvl. §§ 2, 3 og 23, se punkt 3.1.

⁹ Prop. 104 L (2016-2017) s. 12.

¹⁰ Prop. 104 L (2016-2017) s. 9.

¹¹ Ot.prp. nr. 26 (1959-1960) s. 3, Prop. 104 L (2016-2017) s. 12 og Rognstad (2019), s. 1.

¹² Prop. 104 L (2016-2017) s. 10 og s. 35.

innfører en minimumsbeskyttelse som unionslandene må sikre, og gir dermed føringer for den norske opphavsrettslovgivningen.¹³

EU har innført en rekke direktiver med mål om å harmonisere reguleringen av blant annet opphavsrett for å fremme et effektivt indre marked. Direktivene er gjort til en del av EØS-avtalen og er bindende for Norge.¹⁴ Det mest sentrale direktivet på området er EUs Infosoc-direktiv (opphavsrettsdirektivet).¹⁵ Åndsverkloven er søkt harmonisert med direktivet, og direktivets ordlyd og praksis fra The Court of Justice (EU-domstolen) vedrørende anvendelse av direktivets bestemmelser er sentrale kilder ved tolkning av rettsreglene.¹⁶

De tilsvarende bestemmelsene i direktivets art. 5 nr. 3 er sentrale kilder for tolkningen av åvl. § 29 og § 36.¹⁷ Det er videre avsagt tre avgjørelser av EU-domstolen i 2019 av betydning for forståelsen av avgrensingsreglene i art. 5 nr. 3, og særlig forholdet mellom opphavsrett og ytringsfrihet, kalt Pelham, Funke Medien og Spiegel Online¹⁸. Avgjørelsene innebærer ingen avgjørelse i den konkrete saken, men avklarer generelt hvordan EU-retten skal tolkes på det aktuelle området.¹⁹

Til tross for at EU-domstolens avgjørelser ikke er direkte bindende for EØS-landene, er målet mest mulig homogenitet ved tolkningen av direktivets regler i EU og EØS.²⁰ Pelham, Funke Medien og Spiegel Online er derfor også sentrale kilder for tolkning av avgrensingsreglene i §§ 29 og 36 annet ledd. Spiegel Online-saken omhandler i tillegg spørsmål om det nærmere innholdet av direktivets tilsvarende regler om dagshendinger og sitatretten i art. 5 nr. 3, og er derfor særlig aktuell for oppgavens tema. Disse omtales nærmere nedenfor i punkt. 4.

Den tidligere åndsverkloven fra 1961 ble utformet i et nordisk lovsamarbeid.²¹

Lovsamarbeidet medførte at de opphavsrettslige rettsreglene ble likelydende formulert i

¹³ Prop. 104 L (2016-2017) pkt. 2.2.1.

¹⁴ Ibid.

¹⁵ Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of May 2001 on the harmonization of certain aspects of copyright and related rights in the information society; inkorporert i EØS-avtalen ved akt nr. 110/2004.

¹⁶ Prop. L (2016-2017) pkt. 2.2.1.

¹⁷ Jf. prinsippet om direktivkonform tolkning, Rt. 2000 s. 1811 (Finanger 1).

¹⁸ C-476/17, C-469/17 og C-516/17.

¹⁹ Jf. "Preliminary rulings".

²⁰ Jf. EØS-avtalen art. 6. Se om homogenitetsprinsippet i sak E-28/15 (Jabbi).

²¹ Prop. 104 L (2016-2017) s. 12.

Norge, Sverige og Danmark, og at reglene i hovedsak tolkes likt.²² Dersom det oppstår tolkningstvil kan det derfor være retningsgivende å se til praksis fra andre nordiske land.

Både Danmark og Sverige er medlem av EU og er dermed også, i likhet med Norge gjennom EØS-avtalen, forpliktet til å gjennomføre EUs direktiver på området. Statene har en viss skjønnsmargin, som kan føre til ulikheter ved gjennomføring og anvendelse av visse regler. Til tross for at de øvrige nordiske landenes rett kan være retningsgivende, er det derfor vesentlig å huske på at EU-domstolens avgjørelser vedrørende forståelsen av opphavsrettsdirektivets regler går foran medlemsstatenes forståelse av de samme.

Avslutningsvis er Norge bundet av Den Europeiske Menneskerettskonvensjonen (EMK), som ble gjort til norsk lov i 1999 ved inkorporasjon i Menneskerettsloven. Vernet av opphavsretten er forankret i menneskerettighetene som del av eiendomsretten, jf. artikkel 1 til protokoll 1 til konvensjonen.²³ Videre er vern av ytringsfriheten forankret i konvensjonens art. 10 som tilsvarer Grunnlovens § 100. I tillegg til å være forpliktet av EUs opphavsrettsdirektiv på området, vil EMK sette grenser for åndsverklovens regulering av henholdsvis opphavers enerett og avgrensning av eneretten begrunnet i hensynet til ytringsfrihet.

²² Prop. 104 L (2016-2017) s. 130.

²³ Prop. 104 L (2016-2017) s. 20.

3 Rettslige utgangspunkter

3.1 Rettighetshavers enerett

Åndsverkloven gir den som «skaper et åndsverk» opphavsrett til verket, jf. § 2. Det innebærer at opphaveren får «enerett til å råde over åndsverket» ved å «fremstille varig eller midlertidig eksemplar av åndsverket» og «gjøre verket tilgjengelig for allmenheten», jf. § 3.²⁴ Ordlyden tilsier at opphaver har enerett til blant annet å dele vernede fotografier til allmennheten på Internett.²⁵ Forutsetningen er at det er tale om et «åndsverk», som etter § 2 annet ledd er et verk som gir «uttrykk for original og individuell skapende åndsinnsett». Et «fotografi» kan være et åndsverk, jf. annet ledd bokstav f.²⁶

Fotografier som ikke har opphavsrettslig vern har et vern som i det vesentlige er likt etter reglene om fotografiske bilder. Etter åvl. § 23 har den som «lager et fotografisk bilde» enerett til å «fremstille eksemplar av det» og «gjøre det tilgjengelig for offentligheten». Sitatretten etter § 29 og dagshending-regelen etter § 36 annet ledd gjelder tilsvarende for fotografiske bilder, jf. § 23 fjerde ledd.

I forbindelse med tolking og anvendelse av § 29 og § 36 annet ledd gir ordlyden ingen anvisning på at skillet mellom fotografiske verk og fotografiske bilder er av betydning. Høyesterett har tvert imot lagt til grunn i Rogstad-avgjørelsen at skillet ikke har direkte betydning for tolkningen av bestemmelsene.²⁷ Av hensyn til enkelhet vil derfor begrepet «fotografier» brukes som et samlebegrep for fotografiske bilder etter § 23 og fotografiske verk etter § 2 videre i oppgaven.

Høyesterett tok ikke stilling til om verkshøydekravet i var oppfylt for de aktuelle bildene i Rogstad-saken, ettersom «grensdragningen mellom fotografiske verk og fotografiske bilder heller ikke [var] avgjørende ved den konkrete rettsanvendelsen».²⁸ Som redegjørelsen i punkt 4 vil vise, kan imidlertid spørsmålet om fotografiet har verkshøyde være relevant for vurderingen av om §§ 29 og 36 skal anvendes i det konkrete tilfellet.

²⁴ Tilsvarende opphavsdirektivet art. 2 og 3.

²⁵ Prop. 104 L (2016-2017) s. 35.

²⁶ Bokstav f ble innført ved lovendring i 1995, og er videreført i loven fra 2018, se Ot.prp. nr. 54 (1994-95) s. 34.

²⁷ HR-2022-1113-A avsnitt 42.

²⁸ Ibid.

Ordlyden i § 2 annet ledd gir ingen klare holdepunkter for hvilke fotografier som når opp til kravet om «original og individuell skapende åndsinnset». Departementet viser til at det ikke finnes eksakte kriterier for hva som karakteriserer et åndsverk, men at det må avgjøres etter «et konkret skjønn der domstolene har det endelige ordet».²⁹ EU-domstolen gir retningslinjer for vurderingen av verkshøydekravet for portrettfotografier i Painer-avgjørelsen.³⁰

EU-domstolen legger til grunn at det eksisterer et spillerom for fotografen til å ta frie og kreative valg ved fremstilling av portrettbilder, slik at et portrettbilde kan være opphavsrettslig beskyttet.³¹ Det eksemplifiseres ved at fotografen kan velge bakgrunn, subjektets posisjon og lyssettingen. Videre kan fotografen bestemme fotografiets vinkel og atmosfære, og ulike måter og teknikker for fremstilling av bildene.³² Domstolen fant ikke holdepunkter for at slike fotografier er underlagt et svakere vern enn andre verk etter art. 2.³³

Uttalelsene om portrettfotografier lar seg overføre til andre typer fotografier, og samsvarer godt med departementets uttalelse om at fotografier som når opp til verkshøydekravet vil «ha andre, estetiske referanser; det vil med kunstneriske virkemidler gi uttrykk for noe mer enn de ytre fakta, være fotografens tolkning av det han ser og opplever».³⁴

Det rettslige utgangspunktet er altså i alle tilfeller at den som skaper et fotografi, enten i form av et «fotografisk verk» eller et «fotografisk bilde» betegnes som opphaver med enerett til fotografiet, jf. §§ 23, 3 og 2.

3.2 Generelt om avgrensingsreglene

Utgangspunktet for bruk av andres beskyttede verk etter åndsverkloven er enten ved avtale med rettighetshaver, eller med hjemmel i en av de lovfestede avgrensingsreglene, herunder sitatretten i § 29 og dagshendingsregelen i § 36.³⁵

Rammene for dagens avgrensingsregler følger blant annet av opphavsrettsdirektivet artikkel 5.³⁶ EU-domstolen har klarlagt at katalogen med innskrenkninger i eneretten etter art. 5 er

²⁹ Ot.prp. nr. 54 (1994-95) s. 8.

³⁰ Painer-avgjørelsen i sak C-145/10.

³¹ C-145/10, avsnitt 93-94.

³² C-145/10, avsnitt 91 og 93-94.

³³ C-145/10, avsnitt 97-98.

³⁴ Ot.prp. nr. 54 (1994-95) s. 9 og Rognstad (2019), s. 128.

³⁵ Jf. åvl. § 67 og åvl. kapittel 3. Ved avtale om bruk har rettighetshaver krav på «rimelig vederlag», jf. åvl. § 69.

³⁶ Prop. 104 L (2016-2017) s. 106.

uttømmende på det digitale området.³⁷ Norge kan dermed i utgangspunktet ikke ha regler som tillater flere inngrep i eneretten enn det som følger av direktivet. Direktivets art. 5 er skjønnsmessig utformet, og statene har derfor et visst spillerom ved gjennomføring av bestemmelsene.

Sitatretten etter § 29 er forankret i Bern-konvensjonen artikkel 10 og opphavsrettsdirektivets art. 5 nr. 3 bokstav d. Regelen om dagshendinger i § 36 er forankret i Bern-konvensjonen art. 10 bis., og gjennomfører opphavsrettsdirektivets art. 5 nr. 3 bokstav c.³⁸

Som EU-domstolen fremhever skal avgrensingsreglene vurderes og tolkes som selvstendige rettigheter for brukerne, og ikke unntak fra hovedregler som i utgangspunktet skal tolkes innskrenkende.³⁹ Dette innebærer at det er et større tolkningsrom når rekkevidden av §§ 29 og 36 annet ledd skal klarlegges, enn om bestemmelsene ble ansett for å være unntak fra eneretten. Eneretten og avgrensningen av dem er altså «to likeverdige komponenter» som begge må tolkes i lys av lovens formål.⁴⁰

³⁷ C-469/17 avsnitt 55-64 og C-516/17 avsnitt 40-49.

³⁸ Prop. 104 L (2016-2017) s. 147.

³⁹ C-469/17 avsnitt 70 og C-516/17 avsnitt 54.

⁴⁰ Rognstad (2019), s. 284.

4 Nyhetsmediers adgang til å bruke andres fotografier etter åvl. § 29 og § 36 annet ledd

4.1 Reglens begrunnelse og virkeområde

Dersom nyhetsmedia ikke har inngått en avtale med opphaver av et fotografi om bruk, gir både § 29 og § 36 annet ledd adgang til å bruke fotografier uten opphavers samtykke på nærmere bestemte vilkår.

Sitatretten i § 29 og adgang til dagshending-regelen i § 36 er sentrale regler som avgrenser eneretten med sikte på å ivareta hensynet til informasjons- og ytringsfrihet, i tråd med vernet som følger av EMK art. 10 og Grl. §100.⁴¹

EU-domstolen har i tilknytning til avgrensingsreglene i direktivet i Pelham, Funke Medien og Spiegel Online lagt til grunn at statene må sikre en «fair balance» mellom opphavsretten på den ene siden, og grunnleggende rettigheter som ytrings- og pressefrihet på den andre siden.⁴²

En slik balansetest som grunnleggende utgangspunkt for tolkning og anvendelse av reglene fremgår uttrykkelig av åndsverklovens formål om å ivareta en rimelig balanse mellom rettighetshavernes interesser på den ene siden og brukernes og allmennhetens interesser på den andre, jf. § 1 b. For balansen mellom hensynet til opphavsretten og vern av ytringsfrihet, viser departementet til ytringskommisjonens uttalelse der «[k]ommisjonen anerkjenner opphavsretten som en legitim begrensning i ytringsfriheten. Men på samme måte som andre inngrep må opphavsretten ikke gå lenger i å innskrenke ytringsfriheten enn det som lar seg forsvare i forhold til ytringsfrihetens begrunnelser».⁴³

Slik departementet fremhever krever direktivet at avgrensingsreglene er i samsvar med den såkalte «tretrinns-testen». Det vil si at reglene kun får anvendelse i «visse spesifikke tilfeller» som «ikke skader den normale bruk» av et verk eller annen beskyttet gjenstand» og «ikke på urimelig måte tilsidesetter rettighetshaverens legitime interesser».⁴⁴

Sitatretten i åvl. § 29 er, slik Høyesterett fremhever i Rt. 2010 s. 366 (Brent av frost), en «selvsagt innskrenkning i opphavsmannens absolutte rett» som har stor og prinsipiell

⁴¹ Prop. 104 L (2016-2017) s. 20.

⁴² C-476/17 (Pelham), C-469/17 (Funke Medien) og C-516/17 (Spiegel Online)

⁴³ Prop. 104 L (2016-2017) s. 20, og St.meld. nr. 42 (1999-2000) s. 36.

⁴⁴ Prop. 104 L (2016-2017) pkt. 2.2.1; også forankret i Bernkonvensjonen art. 9.2 og TRIPS avtalen art. 13.

betydning i flere sammenhenger, «blant annet for pressen som organ for informasjon og offentlig meningsutveksling». ⁴⁵ Etter § 29 er det

«tillatt å sitere fra et offentliggjort verk i samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger».

Det sentrale formålet bak regelen er etter forarbeidene å «ivareta den alminnelige samfunnsdebatt og meningsutveksling, herunder allmennhetens interesse i å være orientert om og kunne drøfte det som offentlig bringes frem». Men det kan ifølge departementet «også siteres for å illustrere, utdype eller berike fremstillingen i et nytt verk». ⁴⁶

En naturlig språklig forståelse av å «sitere fra» et verk, tilsier at at brukeren tar et utsnitt eller en del av en annens opphavsrettslige beskyttede verk og gjengir det uten endring av det sitertes innhold. ⁴⁷ I praksis stiller bilder seg i en særstilling ettersom det for et bilde er naturlig å bevare formen i sin helhet, i motsetning til for eksempel et utdrag fra en sang, et dikt eller en bok. I relasjon til sitat av bilder i lys av den alminnelige språkforståelse oppstår det dermed spørsmål om ordlyden kan tolkes slik at det er adgang til å sitere et helt bilde. ⁴⁸

Siden regelen gir rett til å sitere et verk uten å be om samtykke og uten å betale vederlag, må det ifølge forarbeidene «ved fastsettelsen av sitatrettens nærmere utstrekning» tas «hensyn til opphaverens legitime interesser, slik at en rimelig balanse mellom hensynet til opphaverne og brukerne ivaretas». ⁴⁹ Gjengivelse av et fotografi vil eksponere hele verket uten at opphaver har bestemt det selv, og vil derfor utgjøre et stort inngrep i opphavers enerett. Av den grunn er det lagt til grunn at «sitatadgangen for visse typer verk, som kunstverk og fotografier, generelt er snever». ⁵⁰ Spørsmålet om sitatregelen kan anvendes for hele fotografiet beror derfor på en konkret vurdering, ut fra hensynet til både opphaver og særlig vernet av ytringsfriheten. ⁵¹ Gjengivelsen må i tillegg skje «i samsvar med god skikk» og «i den utstrekning formålet betinger».

⁴⁵ Rt. 2010 s. 366, avsnitt 37; Prop. L 104 (2016-2017) s. 129.

⁴⁶ Prop. 104 L (2016-2017) s. 325.

⁴⁷ Rognstad (2019), s. 318.

⁴⁸ Behandlet blant annet i Rognstad (2019), s. 316 flg.

⁴⁹ Prop. 104 L (2016-2017) s. 325.

⁵⁰ Ibid., Rt. 2010 s. 366 og HR-2022-1113-A.

⁵¹ Prop. 104 L (2016-2017) s. 134.

Åndsverklovens § 36 gjelder gjengivelse av verk ved medias omtale av dagshendinger. Etter første og annet ledd kan

«[e]t verk som inngår i en dagshending [...] ved medias omtale av dagshendingen gjengis i samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger.

Også et offentliggjort kunstverk, offentliggjort fotografisk verk eller offentliggjort filmverk som har tilknytning til dagshendingen uten å inngå i den, kan på samme vilkår som i første ledd gjengis mot vederlag. [...]».

Bestemmelsens første ledd gir media adgang til vederlagsfritt å gjengi verk som «inngår i» en «dagshending», så langt gjengivelsen er «i samsvar med god skikk» og «i den utstrekning formålet betinger». I forarbeidene er det lagt til grunn at ordlyden «inngår i» betyr at bestemmelsen gjelder der nyheten «gjelder selve» bildet, eller der bildet er «en del av» nyheten.⁵² Det innebærer at bildet må være «gjenstand for en slik debatt og oppmerksomhet at det i seg selv anses som en del av dagshendingen».⁵³ Tilfellene oppgaven søker å klarlegge dreier seg imidlertid også om når nyhetsmedier kan gjengi fotografier som ikke i seg selv utgjør «nyheten».

For tilfeller der fotografier brukes i forbindelse med nyhetsformidling, uten å i seg selv være gjenstand for nyhetsinnholdet, gir annet ledd adgang til å «gjengi[...]» et «offentliggjort fotografiske verk» som har «tilknytning til dagshendingen».

Ordlyden «gjengi[...]» et «offentliggjort fotografiske verk» tilsier at bestemmelsen på nærmere bestemte vilkår gir medier en videre adgang til å gjengi hele fotografier enn den snevre adgangen etter sitatregelen i § 29. Inngangsvilkåret som må være oppfylt er at det er tale om en «dagshending» og at omtalen av fotografiet skjer «i tilknytning» til dagshendingen. Vilrårene behandles i punkt 4.5. Er vilrårene for anvendelse oppfylt, må det på samme måte som for § 29 vurderes om gjengivelsen er gjort «i samsvar med god skikk og i den utrekning formålet betinger». Får bestemmelsen anvendelse i den konkrete saken forutsetter gjengivelse etter § 36 annet ledd at brukeren betaler et «vederlag».

⁵² Prop. 104 L (2016-2017) s. 327 og s. 147.

⁵³ Prop. 104 L (2016-2017) s. 147.

Reglen er etter forarbeidene begrunnet ut fra «informasjonsbehovet og av hensyn til nyhetsformidling».⁵⁴ Departementet legger videre til grunn at bestemmelsen er begrunnet i «pressens behov for å kunne gjengi verk på kort varsel, noe som gjør innhente av forhåndssamtykke upraktisk».⁵⁵

Dersom vilkårene ellers er oppfylt, er det for begge bestemmelsene et krav for å anvende reglene at gjengivelsen eller sitatet skjer «i samsvar med god skikk» og «i den utstrekning formålet betinger». Ordlyden gir uttrykk for at bestemmelsene er rettslige standarder som kan ta hensyn til samfunnsutviklingen og en rimelig bransjepraksis, og der domstolene skal trekke opp grensen for når det kan siteres eller gjengis fra vernede verk.⁵⁶

Til tross for at bestemmelsene har ulik karakter, og at de konkrete formålene som springer ut fra hensynet til informasjons- og ytringsfriheten skiller seg fra hverandre, overlapper likevel bestemmelsenes anvendelsesområde til en viss grad. Bestemmelsenes rekkevidde beror dermed ikke bare på lovtekstens vilkår hver for seg, men også på forholdet mellom reglene.

Forholdet mellom reglene var et av hovedspørsmålene for Høyesterett i Rogstad-saken.⁵⁷ Dersom § 29 og § 36 annet ledd er selvstendige avgrensingsregler uten et innbyrdes forhold, kan nyhetsmediene i et tilfelle der begge bestemmelsene er anvendelige velge å benytte seg av den alminnelige sitatregelen, slik både tingretten og lagmannsretten legger til grunn i sin behandling av Rogstad-tvisten.⁵⁸ Slik vil nyhetsmediene kunne bruke det aktuelle fotografiet uten å betale et vederlag i ettertid.

Er det imidlertid slik at § 36 annet ledd er en spesialregel som går foran § 29, innskrenkes den alminnelige sitatretten slik at nyhetsmediene ikke kan benytte seg av det vederlagsfrie alternativet dersom tilfellet omfattes av tvangslisensbestemmelsen. Forholdet mellom bestemmelsene er dermed avgjørende for å klarlegge bestemmelsenes rekkevidde i forbindelse med medias adgang til bruk av andres fotografier, og hvilke tilfeller nyhetsmediene må betale vederlag for bruken.

Spørsmålet om hvilke tilfeller nyhetsmedia kan bruke andres fotografier forutsetter i det videre en nærmere redegjørelse av vilkårene som må være oppfylt for å anvende § 29 og § 36

⁵⁴ Prop. 104 L (2016-2017) s. 147.

⁵⁵ Prop. 104 L (2016-2017) s. 148.

⁵⁶ Prop. 104 L (2016-2017) s. 325 og 20.

⁵⁷ HR-2022-1113-A avsnitt 43-54.

⁵⁸ TOSLO-2020-64395 punkt 4.1 og LB-2020-164203.

annet ledd, og forholdet mellom bestemmelsene. Rogstad-avgjørelsen bidrar med viktige avklaringer med hensyn til grensedragningen mellom de to bestemmelsene, og jeg tar i den videre redegjørelsen utgangspunkt i denne avgjørelsen, og faktum som lå til grunn i saken.

4.2 Kan regelen om implisitt samtykke utgjøre et alternativt hjemmelsgrunnlag?

Rogstad-avgjørelsen gjaldt bruk av fotografier som var lagt åpent ut på en nettside. Dette gir grunn til å spørre om advokatfirmaet, gjennom dette, må sies å ha avgitt et implisitt samtykke til bruk av fotografiene. Dette var ikke tema i Høyesteretts avgjørelse i Rogstad-saken, men er likevel interessant i forbindelse med spørsmålet om nyhetsmedias bruk av andres fotografier. Dersom det foreligger et implisitt samtykke til bruk av fotografiene, er det ikke nødvendig å påberope avgrensingsreglene i §§ 29 og 36 annet ledd. Der er derfor aktuelt å se nærmere på implisitt samtykke som et alternativt hjemmelsgrunnlag før en videre redegjørelse av de aktuelle avgrensingsreglene.

Et implisitt samtykke innebærer at rettighetshaver ved sine ord eller handlinger underforstått samtykker til bruk, selv om det ikke blir sagt direkte. Olav Torvund har kommentert Høyesteretts avgjørelse i HR-2022-1113-A i et blogginnlegg, der han blant annet stiller spørsmål ved om bilder som er publisert som en del av bedriftsprofilering må anses som et implisitt samtykke til å bruke bildene i pressen.⁵⁹

Det er foreløpig ingen rettspraksis som avklarer om publisering av slike «pressebilder» kan innebære at opphaver har gitt et implisitt samtykke til bruk i pressen. EU-domstolen har imidlertid tatt stilling til spørsmål om det foreligger implisitt samtykke i forbindelse med «lenking» og «embedding» av andres beskyttede verk på internett.⁶⁰

EU-domstolen kom til at lenking til beskyttede verker som allerede finnes fritt tilgjengelig på internett, ikke krenker opphavsretten til verkene.⁶¹ Forutsetningen er at lenkingen ikke innebærer en ny publikasjon av verket. Når opphaveren samtykker til at verket ligger «fritt» tilgjengelig på en nettside, uten at det er tale om en lukket gruppe, eller en nettside bak betalingsmur, er tanken at opphaverens samtykke gjelder tilgjengeliggjøring for alle

⁵⁹ Olav Torvunds blogg, *VGs billedbruk i omtalen av advokatfirmaet Rogstad. Høyesterett har talt*, publisert 22-06-07.

⁶⁰ C-466/12 (Svensson), C-348/13 (BestWater).

⁶¹ C-466/12.

internettbrukere. Ved å lenke til en nettside som inneholder et opphavsbeskyttet verk slik at brukerne kan klikke på linken og bli ført til den opprinnelige nettsiden, er dermed ikke verket «communicated to a new public».⁶²

I en senere avgjørelse kom EU-domstolen til samme resultat ved spørsmålet om «embedding», som innebærer at det eksterne innholdet henvises inn i den nye saken.⁶³ Det vil si at innholdet fra den opprinnelige kilden vises i den nye saken med en direkte kobling til den opprinnelige nettsiden. Slik vil endringer og oppdateringer i den opprinnelige kilden automatisk gjenspeiles fortløpende. Her behøver altså ikke brukeren å klikke på lenken for å se innholdet. EU-domstolen konkluderer likevel med at embedding ikke innebærer at verket en ny tilgjengeliggjøring for allmennheten, og må anses rettmessig så lenge innholdet er gjort fritt tilgjengelig på internettet på lovlig måte.⁶⁴

Sakene gir uttrykk for at dersom verket er gjort tilgjengelig for internettbrukere på en lovlig måte av opphaver, innebærer det en form for implisitt samtykke til at brukere kan lenke til eller «embedde» verket. Det vil si at dersom VG i Rogstad-saken hadde valgt å lenke til, eller «embedde» bildene fra Rogstad sin nettside, som firmaet har gjort lovlig tilgjengelig for alle internettbrukere på sin hjemmeside, så ville det ikke ha vært nødvendig å vurdere avgrensning av eneretten etter §§ 29 og 36 annet ledd ifølge EU-domstolen.

I lys av at EU-domstolen har strukket innholdet av hva som anses som et «implisitt samtykke» til bruk av opphavsbeskyttede verk ved lenking og embedding, kan det derfor reises spørsmål ved om bilder som er publisert som en del av bedriftsprofilering også kan anses som et implisitt samtykke til å bruke bildene i pressen.

Forskjellen mellom å gjengi et fotografi, og det å «embedde» fotografiet fremstår som såpass liten at en kan sette spørsmålsteget ved rettsreglenes teknologinøytralitet. Valget av type teknologi vil her nettopp kunne være avgjørende for om nyhetsmedier må betale vederlag til opphaver eller ikke. Dette fremstår betenkelig i lys av åndsverklovens- og opphavsrettsdirektivets mål om teknologinøytralitet.⁶⁵

Tilfellet i Rogstad-saken der VG har hentet og brukt portrettbildene til Rogstad skiller seg imidlertid klart fra lenking og embedding som kontinuerlig er tilknyttet «det originale

⁶² C-466/12, avsnitt 25.

⁶³ C-348/13.

⁶⁴ Ibid.

⁶⁵ Prop. 104 L (2016-2017) s. 35

innholdet». Ved å bruke fotografier i egne nyhetsartikler har ikke opphaveren den samme kontrollen over innholdet. Slik Rognstad fremhever i teorien er det altså forskjell på «ny allmennhets-kriteriet» som EU-domstolen baserer vurderingen på i avgjørelsene, og en «stilltiende samtykke-løsning». ⁶⁶

I forarbeidene til 1961-loven er det forutsatt at «samtykke må kunne gis stilltiende eller må i visse situasjoner kunne anses underforstått». ⁶⁷ Det er videre hevdet i teorien at det i praksis kan være et visst behov for å akseptere stilltiende samtykker for å nå frem til rimelige løsninger. ⁶⁸ Rognstad trekker frem spørsmålet om, og eventuelt i hvilken grad, utlegging av verk på internett uten nærmere forbehold kan innebære et samtykke til bruk av verket. ⁶⁹ Løsningen vil ifølge Rognstad bero på en vurdering innenfor rammene av alminnelige avtalerettslige og tingsrettslige prinsipper, og det må skje en konkret vurdering. ⁷⁰

I dette tilfeller er det, slik Torvund påpeker i sitt blogginnlegg, som regel tale om situasjoner der fotografen får betalt for å gi fra seg rettighetene til fotografiene, slik at bedrifter kan bruke de fritt i sin bedriftsprofilering. Fotografier tatt med henblikk på bedriftsprofilering, eller «pressebilder», kan etter Torvunds mening ikke være begrenset til bruk i sammenhenger som de som har tilgjengeliggjort fotografiene stiller seg positive til. ⁷¹

Uten å gå lengre i dybden av spørsmålet, vil svaret bero på en konkret vurdering i lys de aktuelle rettskildene og hensynene bak reglene. En skal være forsiktig med å strekke avgrensning av eneretten for langt uten klare holdepunkter i rettskilder eller avtale. Regelen må i alle tilfeller gi uttrykk for en rimelig balanse mellom rettighetshavers og brukernes interesser. Det er interessant å se om domstolene behandler ytterligere tilfeller av implisitt samtykke i fremtiden, særlig i lys av avgjørelsene om lenking og embedding.

Foreligger det ikke samtykke, verken eksplisitt eller implisitt, må nyhetsmediers bruk av andres beskyttede fotografier hjemles i avgrensingsreglene i § 29 eller § 36 annet ledd.

⁶⁶ Rognstad (2019), s. 246.

⁶⁷ Ot.prp nr. 26 (1959-60) s. 69.

⁶⁸ Rognstad (2019), s. 473.

⁶⁹ Ibid.

⁷⁰ Rognstad (2019), s. 474.

⁷¹ Torvunds blogg (2022).

4.3 Hvem omfattes av avgrensingsreglene i §§ 29 og 36 annet ledd?

Oppgaven dreier seg spesifikt om medias bruk av andres fotografier, men det kan være vanskelig å avgjøre hvem som er «media» i dagens teknologiske landskap. Det er derfor nødvendig å se nærmere på hvem som er subjektet for aktuelle rettsreglene.

Sitatregelen i § 29 gjelder enhver som har behov for å sitere fra andres verk så langt vilkårene ellers er oppfylt. Regelen om dagshendinger i § 36 gjelder kun for «media». Bestemmelsene som tidligere til sammen utgjorde dagens § 36 hadde ordlyden «aviser, tidsskrifter og kringkasting» og «kringskasting eller film», jf. §§ 23 a og § 25 i åvl. 1961. Endringen utvider dermed regelens virkeområde med sikte på en teknologinøytral åndsverklov.⁷²

Ordlyden «media» gir likevel ingen klar veiledning på hvem som omfattes av begrepet. En kan tolke ordlyden slik at det kun er de tradisjonelle mediene som omfattes, herunder aviser og nyhetskanaler uavhengig av teknologisk plattform. Samtidig har utviklingen av sosiale medier medført at det skjer informasjonsdeling på et helt nytt nivå, der enkeltpersoner som publiserer innlegg på sosiale medier kan nå ut til store mengder med folk. Det er med andre ord lav terskel for å drive nyhetsformidling på internett for enhver. Spørsmålet er dermed hvor grensen for hva som kan betegnes som «media» i lovens forstand går.

Direktivets ordlyd «the press» gir ingen veiledning ut over det norske begrepet «media». Forarbeidene til åndsverkloven henviser til at definisjonen i medieansvarsloven skal benyttes ved fortolkning av vilkåret.⁷³

Etter medieansvarsloven § 2 omfattes «medier som driver regelmessig journalistisk produksjon og publisering av nyheter, aktualitetsstoff, samfunnsdebatt eller annet innhold av allmenn interesse». Ordlyden «medier» tilsier at loven er teknologinøytral, og det er ifølge forarbeidene mediets formål og funksjon som er avgjørende for om mediet omfattes av loven.⁷⁴

Bestemmelsen forutsetter at medier som omfattes produserer og publiserer «innhold av allmenn interesse». Videre innebærer ordlyden «journalistisk» produksjon og formidling etter forarbeidene at arbeidet generelt må være «basert på presseetiske prinsipper» og et resultat av

⁷² Prop. 104 L (2016-2017) s. 327

⁷³ Prop. 104 L (2016-2017) s. 147; Lov 2020-05-29-50 om redaksjonell uavhengighet og ansvar i redaktørstyrte journalistiske medier (medieansvarsloven).

⁷⁴ Prop. 31 L (2019-2020), s. 99 og s. 42.

«journalistfaglige metoder».⁷⁵ Det er et bevisst valg fra lovgivers side at bestemmelsenes vilkår er utpreget skjønsmessige, slik at loven skal kunne fange opp endringer i samfunnsutviklingen på mediefeltet.⁷⁶ Er det usikkert om vedkommende som publiserer innhold omfattes av ordlyden er det disse kriteriene som må vurderes konkret.

Tolkningsutfordringen i tilknytning til vilkåret «media» gjør seg fremdeles gjeldende ettersom kriteriene i medieansvarsloven er utpreget skjønsmessige. Til sammenligning skal unntaket i Personopplysningslovens (GDPR) § 3 for journalistisk virksomhet tolkes relativt vidt, slik at selv eksempelvis privatpersoner som driver blogger kan tenkes å være omfattet av personopplysningsreglene.⁷⁷ Bestemmelsen gir unntak for behandling av personopplysninger for «journalistiske formål». Personvernemnda (PVN)⁷⁸ har uttalt at journalistunntaket ikke kan forstås så absolutt som ordlyden tilsier og at rekkevidden beror på en avveining av hensynet til ytringsfrihet og hensynet til personvernet til den personen som omtales. PVN har lagt lista lavt av hensyn til ytringsfrihet slik at personopplysningsloven §§ 3 og 7 kan anvendes.⁷⁹

Høyesterett kommenterte ikke den aktuelle tolkningsutfordringen i relasjon til § 36 annet ledd i HR-2022-1113-A. VG som en av Norges største riksdekkende aviser var derfor implisitt klart omfattet av begrepet. Det er likevel interessant å se på utviklingen fremover i praksis vedrørende vilkåret «media» sin grense etter § 36. En kan tenke seg en utvikling i lys av GDPR der også blogger etc. vil være omfattet av bestemmelsen.

4.4 Fotografiet må allerede være «offentliggjort»

En grunnleggende forutsetning for at nyhetsmedia kan gjengi et fotografi etter både § 36 og § 29 er at fotografiet allerede er «offentliggjort». Vilkåret utgjør en skranke for hvilke fotografier nyhetsmedier kan gjengi.

I Rogstad-saken legger Høyesterett til grunn at også dette vilkåret er oppfylt, uten noen nærmere begrunnelse.⁸⁰ Spørsmålet om et fotografi allerede er «offentliggjort» kan imidlertid by på tolkningsproblemer for andre tilfeller.

⁷⁵ Prop. 31 L (2019-2020) s. 99.

⁷⁶ Prop. 31 L (2019-2020) s. 43.

⁷⁷ PVN-2018-18

⁷⁸ PVN behandler og avgjør klager over Datatilsynets vedtak, jf. personopplysningsloven § 22.

⁷⁹ PVN-2020-19

⁸⁰ HR-2022-1113-A, avsnitt 55.

Et fotografi er etter legaldefinisjonen i åvl. § 10 «offentliggjort» når det «lovlig» er «gjort tilgjengelig for allmennheten». Ordlyden samsvarer med direktivets ordlyd i reglen om sitatretten som stiller krav om at verket er «lawfully made available to the public».⁸¹

At tilgjengeliggjøringen er skjedd «lovlig», innebærer ifølge forarbeidene at tilgjengeliggjøringen skjer med opphaverens samtykke, eller med hjemmel i lovens konsumpsjonsbestemmelser.⁸² Departementet skiller videre mellom tilfeller offentliggjøringen skjer innenfor og utenfor «privatsfæren» bestående av opphaverens familie- og vennekrets, der det kan gjøres gjeldende at verket er gjort «tilgjengelig for allmennheten» når «opphaveren har spredt eksemplar av verket utenfor sin privatsfære».⁸³

At verket er offentliggjort når et eksemplar er gjort tilgjengelig utenfor privatsfæren kan likevel synes som «en lite rimelig tolkning i en del tilfeller», der departementet trekker frem eksempelet hvor en forfatter sender et manuskript til forlaget med forbehold om at det ikke skal offentligjøres. I slike tilfeller er det ifølge departementet «gode grunner» for at begrepet tolkes innskrenkende. En innskrenkende tolkning «ut fra rimelighetshensyn» vil forøvrig kunne være aktuell også for andre tilfeller.⁸⁴

Vurderingen av om fotografiet «lovlig» er «gjort tilgjengelig for allmennheten» må dermed vurderes konkret, der rimelighetshensyn kan tilsi at offentlighetvilkåret ikke er oppfylt til tross for at opphaveren har delt fotografiet ut over sin privatsfære. En slik forståelse samsvarer med EU-domstolens uttalelse i Spiegel Online, der det ifølge domstolen er opp til nasjonale domstoler å avgjøre om et verk er offentliggjort, «in light of the particular case before it and by taking into account all the circumstances of the case».⁸⁵

Sosiale medier som Facebook og Instagram gir brukere av plattformene mulighet til å kontrollere adgangen til fotografier som publiseres ved å begrense tilgangen til «følgere», «venner» eller lukkede grupper, som etter lovens ordlyd ikke vil anses «offentliggjort». Dette har medført en diskusjon om journalister i noen tilfeller også bør kunne gjengi et ikke-offentliggjort verk, blant annet i høringsrunden for sitatregelen i den nye åndsverkloven.⁸⁶

⁸¹ Ophavsdirektivet art. 5 (3) d.

⁸² Prop. 104 L (2016-2017) s. 319.

⁸³ Ibid.

⁸⁴ Ibid.

⁸⁵ C-516/17 avsnitt 91.

⁸⁶ Prop. 104 L (2016-2017) s. 132.

Forslaget ble ikke inntatt i lovteksten, men departementet la til grunn i forarbeidene at en slik adgang kan tenkes der EMK art. 10 og GrL. § 100 tilsier at ytringsfriheten skal ha forrang fremfor opphavsretten.⁸⁷ Dette vil særlig være aktuelt «der opphavsretten i realiteten misbrukes til å forhindre en informert offentlig debatt om samfunns spørsmål av stor allmenn interesse, hvor de hensyn som ligger bak sitatregelen gjør seg tungt gjeldende».⁸⁸

Etter EU-domstolens avgjørelser i Pelham, Funke Medien og Spiegel Online kan imidlertid ikke medlemsstatene innføre selvstendige avgrensingsregler ut over direktivets bestemmelser i art. 5. Dette gjelder også selvstendige avgrensingsregler begrunnet i ytringsfriheten, pressefriheten og informasjonsfriheten.⁸⁹ Ettersom direktivets sitatbestemmelse krever at verket er «lawfully made available to the public», vil en begrensning av opphavers enerett ved å tillate gjengivelse av verk som ikke er offentliggjort være i strid med direktivets ordlyd. Opphavsdirektivet og EU-domstolens tolkning av avgrensingsreglene taler dermed i retning av at nyhetsmedier ikke kan gjengi fotografier som ikke er «offentliggjort» i lovens forstand.

Direktivets avgrensingsregler er ifølge EU-domstolen i tråd med Charterets art. 11 tilsvarende EMK art 10, som også pålegger statene å tolke reglene slik at hensynet til ytringsfriheten ivaretas i den grad charteret krever. Det kan likevel reises spørsmål ved om direktivet i realiteten går for langt i beskyttelse av opphavsretten på bekostning av ytringsfriheten i lys av departementets betraktninger. Norske domstoler er forpliktet til å tolke rettsregler i tråd med EMK, jf. også menneskerettsloven § 2. Uten en mer inngående drøftelse av grensen mellom EU-direktivet og EMKs begrensninger, taler likevel EU-domstolens uttalelser i retning av at en skal være forsiktig med å tolke «offentliggjøring»-vilkåret bort. Uttalelsene taler ytterligere i retning av at en skal være varsom med å bruke EMK art. 10 direkte i tilfeller der vilkåret om «offentliggjøring» ikke er oppfylt.

Anvendelse av både § 29 og § 36 krever at fotografiet allerede er offentliggjort. Det er imidlertid kun et krav til offentliggjøring i direktivets sitatregel i art.5 (3) d. Det er ikke et krav om at regelen som omhandler dagshendinger i art. 5 (3) d allerede er «lawfully made available to the public». Det innebærer at nyhetsmedier er begrenset i deres mulighet til å gjengi bilder, sammenlignet med direktivets regel. Spørsmålet er derfor om den norske

⁸⁷ Prop. 104 L (2016-2017) s. 134.

⁸⁸ Ibid.

⁸⁹ C-516/17, avsnitt 49.

bestemmelsen i § 36 annet ledd ikke går langt nok i beskyttelsen av ytringsfriheten, og derfor må tolkes *contra legem*.

Problemstillingen var tema for den svenske Högsta domstolen i NJA 2020 s. 293. Domstolen kom til at visningen av et filmklipp på SVT ikke var rettmessig nettopp fordi det ikke var «offentliggjord». Domstolen uttalte at selv om EUs opphavsrettsdirektiv ikke stilte krav om offentliggjøring, er ikke statene forpliktet til å tolke de nasjonale reglene *contra legem*, altså i strid med ordlyden. Avgjørelsen kan kritiseres i lys av EU-domstolens uttalelser i Spiegel Online-saken. Tilsvarende betraktninger som overfor gjør seg gjeldende, og taler i retning av at nasjonale domstoler skal være forsiktige med å pålegge begrensninger ut over direktivets ordlyd. Om det i det hele tatt kan stilles et krav om offentliggjøring for regelen om dagshendinger er i lys av EU-domstolens uttalelser er derfor usikkert.

Forutsatt at nyhetsmedia som subjekt for oppgaven omfattes av begrepet «media», og det aktuelle fotografiet allerede er «offentliggjort», er spørsmålet om nyhetsmedia enten kan «sitere» fotografiet etter § 29, eller «gjengi» fotografiet etter § 36 annet ledd mot betaling av et vederlag i ettertid. Kjernen i spørsmålet beror på forholdet mellom bestemmelsene. Spørsmålet i Rogstad-saken var nettopp om man i tilfeller hvor vilkårene i § 36 er oppfylt, likevel kan benytte § 29 dersom også vilkårene i denne er oppfylt.⁹⁰

4.5 Forholdet mellom sitatretten og regelen om dagshendinger

4.5.1 Avklaring av grensen mellom § 29 og § 36 annet ledd i Rogstad-saken

Etter motsatt resultat i både tingretten og lagmannsretten kom Høyesterett i Rogstad-saken til at § 36 er en særregel, som uttømmende regulerer tilfeller som omfattes av bestemmelsens virkeområde.⁹¹

Bestemmelsenes ordlyd er taus vedrørende spørsmålet om det innbyrdes forholdet mellom dem. Departementet har imidlertid uttalt at

«en generell adgang til vederlagsfritt å gjengi bl.a andres fotografier ved omtale av saker av allmenn interesse, *ikke er uttrykk for en rimelig balanse* mellom vernet av

⁹⁰ HR-2022-1113-A, avsnitt 49 flg.

⁹¹ HR-2022-1113-A, avsnitt 53-54, TOSLO-2020-64392 og LB-2020-164203.

opphavernes interesser og yttingsfriheten. For slike verk er det derfor gitt *særlige regler* bl.a. for gjengivelse ved omtale av dagshending. Der verk kan gjengis mot vederlag fordi det har tilknytning til en dagshending, legger departementet til grunn at verket *ikke kan gjengis vederlagsfritt* i medhold av den alminnelige sitatbestemmelse. Det er også gitt en del andre særlige regler om gjengivelse av kunstverk og fotografiske verk. Ut fra at det er *snever adgang* til å gjengi visuelle verk etter den sitatbestemmelsen, *kan ikke bruk av slike verk generelt baseres på den alminnelige sitatregel der de særlige regler ikke gir grunnlag for bruk.*»⁹² (min utheving).

Spørsmålet er om den siterte forarbeidsuttalelsen må forstås slik at den alminnelige sitatretten i § 29 ikke kan anvendes for tilfeller som omfattes av dagshending-regelen i § 36.

Ved behandling av Rogstad-saken i tingretten tok retten utgangspunkt i en vurdering av om VGs bruk av Rogstads fotografier var omfattet av den alminnelige sitatretten.⁹³ Tingretten kunne «ikke finne noen holdepunkter i rettskildene for saksøkernes anførsel om at § 36 i relasjon til fotografier er en spesialregel som innebærer at det i praksis er lite rom for å sitere fotografiske bilder».⁹⁴ Uten at retten viste konkret til den aktuelle forarbeidsuttalelsen eller andre rettskilder, la de til grunn at § 36 annet ledd ikke var til hinder for bruk av § 29 i saken.

Tingrettens avgjørelse ble kritisert på dette punkt i en artikkel av Ellen Lexrød Hovlid.⁹⁵ Hun argumenterer for at forarbeidsuttalelsen må tilsi at «når åvl. § 36 andre ledd kommer til anvendelse, er den uttømmende». Dette følger «naturlig av at lovgiver har laget særbestemmelser for medienes bruk av bilder og videoer i åvl. § 36 andre ledd». Hvis ikke, mener Hovlid at «bestemmelsen i § 36 andre ledd [ville] være overflødig».⁹⁶

I lagmannsrettens avgjørelse i Rogstad-saken trekker retten frem Hovlids kritikk av tingrettens avgjørelse på dette punkt, og er uenig i uttalelsen om at § 36 er uttømmende der den kommer til anvendelse.⁹⁷ Ifølge Lagmannsretten vil en slik forståelse «være i strid med lovens ordlyd, oppbygning og formål».⁹⁸

⁹² Prop. 104 L (2016-2017) s. 133.

⁹³ TOSLO-2020-64392.

⁹⁴ TOSLO-2020-64392 punkt 4.1.

⁹⁵ Lexrød Hovlid (2021) s. 432-433.

⁹⁶ Ibid, s. 432-433.

⁹⁷ LB-2020-164203.

⁹⁸ Ibid.

Lagmannsretten synes å legge til grunn at det er tale om et spørsmål om regelen i § 36 annet ledd utelukker nyhetsmedier adgang generelt til å hjemle bruk av fotografier i den alminnelige sitatregelen. Anvendelsesområdet til § 36 annet ledd er begrenset til kun å gjelde for media ved gjengivelse av fotografier i tilknytning til en «dagshending». Lagmannsretten mener derfor at dersom det «ikke skulle være anledning for pressen til å sitere i samsvar med den alminnelige sitatregel i § 29 der denne dagsaktualiteten mangler, ville dette legge hindringer for pressens rolle».⁹⁹

Media vil etter en slik forståelse avskjæres fra å gjengi fotografier etter sitatretten der vilkårene for slik bruk er oppfylt, også dersom «dagshending»-vilkåret ikke er oppfylt. Det innebærer at nyhetsmediers adgang til å gjengi andres fotografier er innskrenket sammenlignet med andre som fritt kan benytte seg av § 29 for de tilfellene bestemmelsen omfatter. En slik løsning fremstår betenkelig i lys av sitatrettens begrunnelse. En tolkning av § 36 annet ledd som innebærer at den uttømmende regulerer pressens rett til å sitere offentliggjorte verk vil derfor etter lagmannsrettens syn «innebære en nedkjølende effekt på den frie diskusjon og meningsdannelse, og trolig komme i strid med EMK artikkel 10 slik denne er tolket av EMD».¹⁰⁰

Lagmannsretten uttaler videre at forarbeidsuttalelsen som sitert over må «leses i sammenheng med at den inngår som en del av en lengre begrunnelse for å videreføre en generelt snever adgang til å gjengi visuelle verk etter den alminnelige sitatbestemmelsen».¹⁰¹ Dersom vilkårene i § 29 er oppfylt ut fra hensynet til å sikre offentlig diskusjon og meningsutveksling, mener lagmannsretten derfor at forarbeidsuttalelsen ikke er til hinder for at bestemmelsen kan anvendes selv om tilfellet også faller inn under § 36 annet ledd.¹⁰² Retten bemerker også at adgangen til å gjengi fotografier etter reglen om dagshendinger vil være aktuell dersom vilkårene for den alminnelige sitatretten ikke er oppfylt.

Høyesterett tolker imidlertid den samme forarbeidsuttalelsen i en annen retning i sin endelige avgjørelse i Rogstad-saken. Den siterte forarbeidsuttalelsen måtte ifølge Høyesterett forstås i lys av at mens det «etter § 29 bare er en snever adgang til å sitere kunstverk og fotografier i sin helhet, gir § 36 andre ledd hjemmel til slik gjengivelse på de vilkår og med de

⁹⁹ LB-2020-164203.

¹⁰⁰ Ibid.

¹⁰¹ Ibid.

¹⁰² Ibid.

begrensninger som følger av bestemmelsen.»¹⁰³ Departementets syn er etter Høyesteretts forståelse

«at en vederlagsfri adgang til generelt å gjengi andres fotografier ved omtale av saker om allmenn interesse ikke er uttrykk for en rimelig balanse mellom rettighetshavernes, brukernes og allmennhetens interesser, jf. formålsbestemmelsen i åndsverkloven § 1 bokstav b. En regel som gir rettighetshaveren krav på vederlag i disse situasjonene, vil på den annen side etter departementets syn balansere hensynene til informasjons- og ytringsfriheten – som er en bærebjelke i sitatretten – og rettighetshaverens legitime interesse i å få betalt for bruken».¹⁰⁴

Slik Høyesterett forstår departementets uttalelse er det dermed tale om en særregel som gir en utvidet adgang sammenlignet med den alminnelige sitatregelen for media til å sitere fotografier, nettopp av hensyn til informasjons- og ytringsfriheten. I tilfeller der både § 36 annet ledd og § 29 er aktuelle grunnlag for nyhetsmediers bruk av fotografier, skal § 36 annet ledd anvendes av hensynet til en rimelig balanse mellom informasjons- og ytringsfriheten og rettighetshavers interesser.

I motsetning til Lagmannsrettens forståelse av forholdet mellom bestemmelsene innebærer dette ikke at nyhetsmedia avskjæres fra å benytte seg av den alminnelige sitatretten fullstendig. Høyesterett uttaler at også fotografier «utenfor området for § 36 [...] etter omstendighetene og i lys av informasjons- og ytringsfriheten [kan] siteres i sin helhet i medhold av § 29».¹⁰⁵

Gjengivelse av en rekke fotografier i sin helhet, brukt i forbindelse med medias nyhetsjournalistikk, var derfor etter Høyesteretts forståelse i utgangspunktet utenfor § 29 og i området for § 36 annet ledd.¹⁰⁶ Spørsmålet for Høyesterett var dermed om vilkårene etter § 36 annet ledd var oppfylt for VGs bruk av Rogstad sine fotografier.

Rekkevidden av sitatregelen i § 29 beror altså på en vurdering av hvilke tilfeller som omfattes av regelen om medias omtale av dagshendinger etter § 36 annet ledd. Det naturlige utgangspunktet videre i redegjørelsen er derfor spørsmålet om hva som omfattes av vilkåret «dagshending».

¹⁰³ HR-2022-1113-A, avsnitt 51.

¹⁰⁴ HR-2022-1113-A, avsnitt 52.

¹⁰⁵ HR-2022-1113-A, avsnitt 54.

¹⁰⁶ HR-2020-1113-A, avsnitt 53.

4.5.2 Hva er en «dagshending»?

En forutsetning for at nyhetsmedier skal kunne publisere andres fotografier etter § 36 annet ledd er at det skjer i tilknytning til en «dagshending». Ordlyden gir ingen klare holdepunkter for hva som er vilkårets innhold. Departementet legger til grunn at vilkåret innebærer at det kreves «et visst minstemål av nyhetsverdi», med henvisning til Høyesteretts formulering i Rt. 1995 s. 1948 (Diana-Ross).¹⁰⁷

Diana-Ross-saken gjaldt spørsmål om Se og Hør kunne gjengi bilder av ekteparet Diana Ross og Arne Næss og deres to barn i ukebladet.¹⁰⁸ Spørsmålet for retten var om vilkåret «dagshending» i den daværende fotografiloven av 1960 § 8 annet ledd var oppfylt. Høyesterett så ingen grunn til å «legge et snevert syn til grunn ved fortolkningen, i den forstand at hendelsen må ha spesielt stor nyhetsverdi eller være av interesse for en stor del av befolkningen».¹⁰⁹ Retten legger dermed til grunn at vilkåret krever at saken må ha «et visst minstemål av generell nyhetsverdi».¹¹⁰ Gjengivelsen av fotografier av ekteparets barn som bare har interesse i kraft av å være barn av et meget kjent ektepar, oppfylte likevel ikke kravet. Uten å trekke opp en konkret grense, uttaler Høyesterett at terskelen må «ligge relativt høyt» for kjendisreportasjer uten virkelig informasjonsverdi for allmennheten.¹¹¹

Høyesterett viser til uttalelsen i Diana Ross i Rogstad-avgjørelsen, og legger til grunn at det ikke er tvilsomt at VGs nyhetssaker i forbindelse med advokatselskapet Rogstads virksomhet oppfyller kravet til «et visst minstemål av generell nyhetsverdi».¹¹² Det sentrale spørsmålet for Høyesterett var imidlertid «om reportasjene i VG, som omhandlet forhold som ligger til dels langt tilbake i tid, kan sies å gjelde dagshendinger i lovens forstand»¹¹³.

Slik Høyesterett gir uttrykk for i Diana-Ross indikerer sammenstillingen av ordene «dags» og «hending» at det må være tale om nyheter i form av dagsaktuelle saker.¹¹⁴ Begrunnelsen for § 36 er ifølge departementet «pressens behov for å kunne gjengi verk på kort varsel, noe som gjør innhente av samtykke upraktisk».¹¹⁵ Både en naturlig språklig forståelse av lovteksten og

¹⁰⁷ Prop. 104 L (2016-2017) s. 147.

¹⁰⁸ Rt. 1995 s. 1948.

¹⁰⁹ Rt. 1995 s. 1948, s. 1954.

¹¹⁰ Rt. 1995 s. 1948, s. 1953.

¹¹¹ Rt. 1995 s. 1948, s. 1954-1955.

¹¹² HR-2022-1113-A, avsnitt 55.

¹¹³ Ibid.

¹¹⁴ Rt. 1995 s. 1948, s. 1954.

¹¹⁵ Prop. 104 L (2016-2017) s. 148.

begrunnelsen bak bestemmelsen taler i retning av at vilkåret forutsetter en viss avgrensning i tid, slik at bestemmelsen kun gjelder saker om nyhetshendelser som har skjedd relativt nylig og der samtykke før bruken vil forsinke nyhetsformidlingen.

For fotografier som brukes i saker som omhandler forhold som ligger en viss tid tilbake, slår ikke hensynet til pressens tidsnød i forbindelse med publikasjonen til. Nyhetsartiklene VG publiserte om Rogstads virksomhet er basert på gravende journalistikk om en rekke forhold som ligger opptil flere år tilbake i tid før publisering av artiklene i 2019 følgende.

Lagmannsretten uttaler på denne bakgrunn i sin avgjørelse i Rogstad-saken at det «neppe er tale om en «dagshending» ettersom «[d]agsaktualiteten og det tidshensyn som begrunner bestemmelsen i § 36 [...] ikke er til stede».¹¹⁶

Høyesterett er ikke enig i at en slik tolkning av «dagshending»-vilkåret kan legges til grunn i lys av EU-domstolens praksis vedrørende bestemmelsen. Etter den tilsvarende regelen i opphavsrettsdirektivet art. 5 (3) c annet ledd, kan verk gjengis «in connection with the reporting of current events». Høyesterett forstår begrepet «current event» språklig sett som «noe videre» enn «dagshending», men viser til at den danske språkversjonen bruker formuleringen «dagsbegivenhed».¹¹⁷ Det avgjørende for rekkevidden av ordlyden må ifølge Høyesterett følge av EU-domstolens tolkning av begrepet «current event», særlig i sak C-516-17 (Spiegel Online), etter prinsippet om direktivkonform fortolkning.¹¹⁸

Et av tolkningsspørsmålene EU-retten tok stilling til i Spiegel Online er om art. 5 (3) c annet ledd

«must be interpreted as precluding a national rule restricting the application of the exception or limitation provided for in that provision in cases where it is not reasonably possible to make a prior request for authorization with a view to the use of a protected work for the purpose of reporting current events».¹¹⁹

Med andre ord er spørsmålet om reglen for gjengivelse i tilknytning til «current events» er til hinder for at medlemsstatene kan innføre et vilkår for bruk av avgrensingsregelen at det ikke var «reasonably possible» å innhente et samtykke i forkant av omtalen. Et slikt vilkår vil

¹¹⁶ LB-2020-164203.

¹¹⁷ HR-2022-1113-A, avsnitt 58.

¹¹⁸ HR-2022-1113-A, avsnitt 58-66.

¹¹⁹ C-516-17, avsnitt 60.

kunne hindre bruk av fotografier i tilknytning til saker der tidsnød ikke begrunner manglende samtykke fra opphaver.

EU-domstolen tolker ordlyden «current event» som «an event that, at the time at which it is reported, is of informatory interest to the public».¹²⁰ Høyesterett forstår uttalelsen som at EU-domstolen ikke krever at det skal være tidsnød knyttet til å innhente samtykke.¹²¹ Det avgjørende er ifølge EU-domstolen at det er tilstrekkelig at reportasjen har allmenn nyhetsinteresse på det tidspunkt den publiseres.

EU-domstolen trekker også frem hensynet til medias behov for å formidle nyheter raskt, der at et krav om samtykke vil kunne gjør det vanskelig å formidle nyhetene «in a timely fashion, and might even prevent it all together».¹²² Dette samsvarer med begrunnelsen departementet gir i forarbeidene til § 36 annet ledd, men er ifølge Høyesterett «ikke begrenset til dette».¹²³

Et viktig formål bak regelen om gjengivelse av verk i tilknytning til dagshendinger er som både EU-domstolen og Høyesterett fremhever å ivareta informasjons- og ytringsfriheten.¹²⁴ EU-domstolen henviser den forbindelse til EUs Charter om grunnleggende rettigheter, og EU-domstolen avgjørelse i sak C-145/10 (Painer), når domstolen legger til grunn at «the purpose of the press, in a democratic society governed by the rule of law, justifies it in informing the public, without restrictions other than those that are strictly necessary».¹²⁵ Ytringsfriheten skal altså ikke begrenses mer enn det som er helt nødvendig.

Konklusjonen i Spiegel Online-saken var derfor av hensynet til informasjons- og ytringsfriheten at medlemsstatene ikke kan innføre et vilkår for bruk av avgrensingsregelen at det ikke var «reasonably possible» å innhente et samtykke til bruk i forkant av omtalen.¹²⁶ Et slikt vilkår vil ifølge EU-domstolen bety å se bort fra behovet for begrensningen i eneretten som bestemmelsen tillater.¹²⁷ Saken taler etter Høyesteretts oppfatning «med tyngde» for at «§ 36 annet ledd ikke kan begrenses til kun å gjelde dekningen av nylige hendelser, som må

¹²⁰ C-516-17, avsnitt 67.

¹²¹ HR-2022-1113-A, avsnitt 61.

¹²² C-516-17, avsnitt 71.

¹²³ HR-2022-1113-A, avsnitt 63.

¹²⁴ C-516-17, avsnitt 72 og HR-2022-1113-A, avsnitt 64.

¹²⁵ C-516-17, avsnitt 72.

¹²⁶ C-516-17, avsnitt 74.

¹²⁷ C-516-17, avsnitt 73.

skje så raskt at det er umulig eller upraktisk å be om samtykke før et fotografi som knytter seg til hendelsen publiseres». ¹²⁸

Vilkåret kan dermed også gjelde for nyhetsmediers gravende journalistikk som skjer over tid, slik tilfellet var i Rogstad-saken. Høyesterett fremhever ytterligere at det å kreve samtykke i tilfeller som gjelder kritisk journalistikk, særlig vil «kunne legge begrensninger på det journalistiske innholdet og være til hinder for at saken i sin fulle bredde kan formidles til offentligheten innen rimelig tid». ¹²⁹

Lagmannsrettens begrunnelse for at «dagshending»-vilkåret ikke er oppfylt, er dermed ikke tilstrekkelig i lys av EU-domstolens tolkning av vilkåret slik Høyesterett oppfatter domstolen. Til tross for at hensynet til pressens tidsnød ikke gjør seg gjeldende i den grad det vil gjøre for ferske nyhetshendelser, er ikke det i seg selv til hinder for at bestemmelsen kommer til anvendelse.

En slik utvidende tolkning av begrepet «dagshending» medfører etter min mening at det i realiteten er vanskelig å se for seg tilfeller nyhetsmedier kan hjemle bruk av fotografier etter den alminnelige sitatregelen. Høyesteretts begrunnelse i lys av EU-domstolens avgjørelse fremstår imidlertid som veloverveid ut fra de hensyn som begrunner avgrensingsregelen. En nærmere redegjørelse av balansen mellom ytringsfrihet og opphavers interesser foretas i punkt 4.7.

Slik gjennomgangen viser avklarer Høyesterett i Rogstad-saken at vilkåret «dagshending» innebærer at det må foreligge et visst minstemål av generell nyhetsverdi, og at det er tilstrekkelig at reportasjen har allmenn nyhetsinteresse på det tidspunkt den publiseres.

Videre synes Høyesterett å forskuttere helhetsvurderingen av om bestemmelsen skal komme til anvendelse i den konkrete saken når førstvoterende skriver at hvor grensen for vilkåret «dagshending» skal trekkes, beror på en vurdering «hvor sterkt hensynet til informasjons- og ytringsfriheten gjør seg gjeldende». I tillegg må hensynet til informasjons- og ytringsfrihet ifølge Høyesterett «avveies mot opphavsretten», i tråd med formålsbestemmelsen i § 1 bokstav b og proporsjonalitetsvurderingen etter EMK art. 10 nr. 2. ¹³⁰

¹²⁸ HR-2022-1113-A, avsnitt 66.

¹²⁹ Ibid.

¹³⁰ HR-2022-1113-A, avsnitt 67-68.

Dette forstås imidlertid som en henvisning til spørsmålet om bestemmelsen skal komme til anvendelse i den konkrete saken, der vilkårene «i samsvar med god skikk» og «i den utstrekning formålet betinger» gir anvisning på en konkret helhetsvurdering. Om det er tale om en «dagshending» i lovens forstand er et grunnleggende vilkår for anvendelse av bestemmelsen. Spørsmålet om bestemmelsen skal anvendes i det konkrete tilfellet må derfor skilles fra vilkårets meningsinnhold. Dette begrunnes ytterligere av at Høyesterett i interesseavveiningen bruker formuleringen «har hjemmel i § 36 annet ledd» fremfor å knytte vurderingen direkte mot vilkåret.¹³¹

Det legges følgelig til grunn at det er en forutsetning for anvendelse av bestemmelsen at vilkåret «dagshending» er oppfylt, og at det så må foretas en konkret helhetsvurdering av om det konkrete tilfellet omfattes av bestemmelsen. Det redegjøres videre for helhetsvurderingen i punkt 4.6.

Er det tale om en «dagshending» i lovens forstand, forutsetter imidlertid gjengivelse av et fotografi etter § 36 annet ledd også at bruken skjer «i tilknytning» til den aktuelle dagshendingen. Vilkåret var uproblematisk i Rogstad-avgjørelsen.¹³² En nærmere redegjørelse for hva det vil si at bruken skjer «i tilknytning» til dagshendingen er likevel av betydning for å klarlegge når bestemmelsen i annet ledd kommer til anvendelse.

4.5.3 Tilknytningskravet

Ordlyden «i tilknytning til» dagshendingen gir ingen anvisning på hvor sterk tilknytningen må være mellom det aktuelle fotografiet og dagshendingen for at bestemmelsen kommer til anvendelse. Departementet har imidlertid gitt noen retningslinjer i forarbeidene til bestemmelsen.

At det er «omtalen av dagshendingen som begrunner adgangen til å gjengi verk» tilsier ifølge departementet at «det bør kreves at verket har en form for tilknytning til selve dagshendingen» for at verket kan gjengis.¹³³ Det innebærer at det ikke er adgang til å gjengi verk som er «brukt til rent illustrative formål» etter bestemmelsen.¹³⁴ At bestemmelsen ikke gjelder gjengivelse til rene illustrasjonsformål er en innsnevring av den tidligere

¹³¹ HR-2022-1113-A, avsnitt 72.

¹³² HR-2022-1113-A, avsnitt 55.

¹³³ Prop. 104 L (2016-2017) s. 148.

¹³⁴ Ibid.

rettstilstanden, av hensyn til opphavers interesser.¹³⁵ Departementet fremhever at verk som «dokumenterer» noe som inngår i en dagshending vil være et eksempel på en tilstrekkelig tilknytning til dagshendingen og omtalen av denne. Det er ikke tilstrekkelig at verket er «knyttet til dagshendingens tema generelt».¹³⁶

Om bruken av fotografiet oppfyller tilknytningskravet må dermed vurderes konkret for hver sak. VGs bruk av portrettfotografiene fra Rogstad sin nettside i Rogstad-saken dokumenterer hvem de publiserte artiklene dreier seg om, og hvordan firmaet fremstiller seg selv utad. Bruken har dermed i lys av departementets uttalelser tilstrekkelig «tilknytning til» dagshendingen, bestående av artikler vedrørende selskapet og advokatenes virksomhet.

Fotografier brukes imidlertid ofte til illustrasjonsformål. Ettersom departementet kun legger til grunn at «rene» illustrasjonsformål ikke vil gi adgang til gjengivelse, kan det oppstå spørsmål om hvor grensen mellom «ren» illustrasjon og «tillatt» illustrasjon går. Problemstillingen er fremhevet i teorien uten inngående drøftelser.¹³⁷ Det avgrenses fra en inngående vurdering også her, men det viser at det kan være interessant å følge rettspraksis i eventuelle fremtidige grensesaker også for dette vilkårets grenser.

4.5.4 Sitatrettens rekkevidde etter en utvidende tolkning av «dagshending»-vilkåret

Det er allerede lagt til grunn i punkt 4.1 at det er tale om en «snever adgang» til å gjengi fotografier etter sitatregelen. Spørsmålet om hvilke tilfeller som kan hjemles i den alminnelige sitatretten avhenger som sagt ytterligere av hvilke tilfeller som omfattes av særregelen i § 36. Etter en utvidende tolkning av «dagshending»-vilkåret slik at § 36 får et utvidet anvendelsesområde er adgangen til å gjengi fotografier etter § 29 tilsvarende innskrenket for nyhetsmedier.

Høyesteretts uttalelser kan tolkes slik at hensynet til informasjons- og ytringsfriheten tilsier at media ved sin formidling av saker av allmenn interesse har et større behov for å bruke andres fotografier enn den snevre adgangen etter § 29 er ment å omfatte. Departementet gir derfor ifølge Høyesterett uttrykk for at det vil utgjøre et for stort inngrep i opphavers interesser

¹³⁵ Prop. 104 L (2016-2017) s. 149.

¹³⁶ Prop. 104 L (2016-2017) s. 148.

¹³⁷ Lexerød Hovlid (2021) s. 429.

dersom media skal kunne hjemle slik bruk i § 29. Disse tilfellene er derfor regulert særskilt i § 36 annet ledd som gir en slik adgang begrunnet i vernet av informasjons- og ytringsfriheten, samtidig som opphaver får en rimelig kompensasjon for bruken.

Høyesterett bemerker i den forbindelse at tvangslisensen er begrunnet i et bevisst lovgiverstandpunkt.¹³⁸ Tvangslisensen regulerer situasjoner der fotografibruken skjer «i tilknytning» til dagshendingen. Dersom et fotografi «inngår i» en dagshending, stilles det ikke samme krav til betaling av et vederlag i etterkant av bruken. I slike tilfeller er fotografiene så sentrale i formidlingen at de kan gjengis vederlagsfritt av hensynet til ytrings- og informasjonsfrihet. Forskjellen mellom første og annet ledd er ifølge Høyesterett veloverveid fra lovgivers side.¹³⁹ At det må betales et vederlag etter bruk av fotografier «i tilknytning til» en dagshending gir dermed ifølge Høyesterett uttrykk for en rimelig balanse mellom informasjons- og ytringsfriheten og opphaverens interesser. Høyesterett konkluderer derfor med at anvendelsen av § 36 annet ledd ikke kommer i konflikt med EMK art. 10 nr. 2.¹⁴⁰

Høyesteretts vurdering av forholdet mellom bestemmelsene sammenholdt med «dagshending»-vilkårets rekkevidde gir dermed klart uttrykk for at nyhetsmediers gjengivelse av andres fotografier, så langt selve fotografiet ikke i seg selv er nyheten, utgjør et inngrep i opphavers rettigheter som i utgangspunktet krever et sterkere vern enn fribruksregelen i § 29 er egnet til å gi.

Ettersom særregelen utelukker bruk av den alminnelige sitatregelen der den kommer til anvendelse, vil media også tilsvarende være pålagt å betale et vederlag for en rekke flere tilfeller av fotografibruk. Det avgjørende for i hvor stor grad opphavers interesser i fotografier vektlegges i møte med medias behov for å gjengi fotografiet vil gjenspeiles i vederlaget som utmåles som kompensasjon for bruken av fotografiet. Se punkt 4.7 for en nærmere vurdering av vederlagets størrelse.

Til tross for at regelen i § 36 annet ledd er til hinder for å anvende § 29 for de tilfeller som omfattes av bestemmelsen, legger Høyesterett til grunn at § 29 fremdeles kan være et aktuelt hjemmelsgrunnlag der § 36 ikke er aktuell. Høyesterett uttaler i Rogstad-dommen at «[o]gså fotografier og kunstverk utenfor området for § 36 og de andre spesielle sitatreglene i

¹³⁸ HR-2022-1113-A, avsnitt 93.

¹³⁹ HR-2022-1113-A, avsnitt 94.

¹⁴⁰ HR-2022-1113-A, avsnitt 95.

åndsverkloven kan, etter omstendighetene og i lys av informasjons- og ytringsfriheten siteres i sin helhet i medhold av § 29». ¹⁴¹ Dette gjelder ifølge Høyesterett «primært når man *omtaler* andres verk som ledd i allmenn kunstkritikk, debatt, forskning eller som ledd i faglige vurderinger». Høyesterett fremhever også her at adgangen imidlertid er «snever», jf. forarbeidene. ¹⁴²

At adgangen er snever medfører at terskelen for når nyhetsmedier kan gjengi fotografier med hjemmel i bestemmelsen er høy. Henvisningen til forarbeidsuttalelsen må forstås som at de hensyn som begrunner anvendelse av regelen må gjøre seg gjeldende med styrke for at bestemmelsen skal komme til anvendelse. Det innebærer at rettsanvenderen ved en helhetsvurdering av om sitatet er gjort «i god skikk» og «i den utstrekning formålet betinger» må vurdere om hensynet til ytringsfriheten gjør seg gjeldende i en slik grad veid opp mot rettshavers interesser at gjengivelse av fotografiet er lovlig etter bestemmelsen.

Både den høye terskelen for bruk av § 29, og det vide anvendelsesområdet til § 36 annet ledd tilsier at § 36 annet ledd klart er det mest aktuelle grunnlaget for bruk av fotografier etter Høyesteretts avklaringer. Det avgjørende i begge tilfeller er under enhver omstendighet, der hvor vilkårene for bruk etter § 36 eller § 29 ellers er oppfylt, at fotografiet må brukes innenfor rammene av formålet og god skikk.

4.6 Helhetsvurderingen

4.6.1 Generelt om kravene «i samsvar med god skikk» og «i den utstrekning formålet betinger»

Både anvendelse av sitatregelen i § 29 og dagshending-regelen i § 36 annet ledd forutsetter at det foretas en helhetsvurdering av om fotografibruken er gjengitt «i samsvar med god skikk» og «i den utstrekning formålet betinger». Uttalelser og praksis i tilknytning til begge bestemmelsene er veiledende for det generelle innholdet i kriteriene. ¹⁴³

Bestemmelsen i § 29 er ifølge forarbeidene en «rettslig standard» hvor man ved tolkning av bestemmelsen «kan ta hensyn til samfunnsutviklingen og en rimelig bransjepraksis, og der

¹⁴¹ HR-2022-1113-A, avsnitt 54.

¹⁴² Ibid.

¹⁴³ Jf. også HR-2022-1113-A, avsnitt 80.

domstolene skal trekke opp grensen for når det kan siteres fra vernede verk». ¹⁴⁴ Tilsvarende gjelder for regelen om gjengivelse av dagshendinger i § 36 annet ledd. ¹⁴⁵

En naturlig språklig forståelse av «god skikk» tilsier at det verken kan siteres eller gjengis på en måte som strider mot det som er vanligvis akseptert i samfunnet. Det er imidlertid ikke slik at all skikk er god skikk. Høyesterett viser i den forbindelse til Rognstad i Rognstad-saken, som gir uttrykk for at kravet har to aspekter. ¹⁴⁶ Kravet er ifølge Rognstad en redelighetsnorm, som dels skal sanksjonere en rådende sedvane, og dels fremme en slik på områder der man ikke har etablert noen god skikk. Etiske normer har derfor stor betydning for vurderingen. ¹⁴⁷

For nyhetsmedier vil kravene til god presseskikk være av betydning. ¹⁴⁸ Journalistiske retningslinjer for god presseetikk er nedfelt i Vær Varsom plakaten, som håndheves av Pressens Faglige Utvalg (PFU).

Videre innebærer kravet «god skikk» en henvisning lovens krav om plikt til å oppgi navn, kilde og at bruken ikke endrer eller forringer verkets karakter etter §§ 25 og 5. ¹⁴⁹ Det generelle kravet om lojalt sitat innebærer videre ifølge Rognstad at det «må ... være kurant å endre formatet slik at sitatet får plass i det siterende verket på en naturlig og formålmessig måte». ¹⁵⁰

Vurderingen innebærer altså at nyhetsmedienes bruk av fotografiet må være i tråd med det som anses for redelig bruk sett hen til måten fotografiene blir gjengitt på i det konkrete tilfellet, særlig i lys av hva som anses som god presseskikk.

Ordlyden «i den utstrekning formålet betinger» samsvarer med direktivets ordlyd «to the extent justified by the informative purpose». Det innebærer at gjengivelsen kun kan skje i den utstrekning som er nødvendig for å oppnå formålet med bruk av fotografiet.

Departementet uttaler i forarbeidene til § 36 at kravet innebærer at fotografiet ikke kan ha «uforholdsmessig stor plass i forhold til dagshendingen som formidles» og at fotografier kun

¹⁴⁴ Prop. 104 L (2016-2017) s. 325.

¹⁴⁵ Prop. 104 L (2016-2017) s. 147.

¹⁴⁶ HR-2022-1113-A, avsnitt 79 og Rognstad (2019), s. 317.

¹⁴⁷ Ibid.

¹⁴⁸ HR-2022-1113-A, avsnitt 81.

¹⁴⁹ HR-2022-1113-A, avsnitt 84 og 89.

¹⁵⁰ HR-2022-1113-A, avsnitt 86 og Rognstad (2019), s. 326.

kan gjengis «i det omfang informasjonsinnholdet tilsier».¹⁵¹ Slik Rognstad fremhever i teorien gir bestemmelsens ordlyd fleksibilitet med hensyn til hvor mye som kan gjengis etter bestemmelsen.¹⁵² Det innebærer at jo større grad hensynet bak bestemmelsen gjør seg gjeldende, desto større adgang er det til gjengivelse.

Illustrasjonsformål er ikke akseptert etter regelen om dagshendinger, jf. vilkårene «inngår i» og «i tilknytning til». Den alminnelige sitatretten aksepterer imidlertid også sitat som brukes for å illustrere, utdype eller berike fremstillingen.¹⁵³ Det er likevel gjennomgående lagt til grunn at adgangen til å sitere for illustrasjonsformål er snevrere enn der sitatet benyttes for diskusjonsformål.¹⁵⁴ Rognstad legger til grunn at «spillerrommet er trangere – formentlig vesentlig trangere».¹⁵⁵

Dette synes å være Høyesteretts synspunkt i Rogstad-saken, når førstvoterende legger til grunn at det primært vil være «omtale» av sitatet som kan omfattes.¹⁵⁶ Dersom det aktuelle fotografiet ikke kan gjengis etter dagshending-regelen, vil nyhetsmediene neppe kunne belyse og illustrere nyhetssaker med fotografier vederlagsfritt utenfor nyhetsjournalistikken. De aksepterte formålene for nyhetsmedienes bruk av fotografier etter §§ 29 og 36 annet ledd må være at et fotografi siteres ved omtale av fotografiet for å fremme et diskusjonsformål, eller i tilknytning til en dagshending for å fremme nyhets- eller opplysningsformål.¹⁵⁷

Nyhetsmediers bruk av andres fotografier aktualiserer nettopp hensynet til pressens rolle i formidling av informasjon med allmenn interesse til offentligheten.

Det er med andre ord tale om et fleksibelt vilkår som begrenser nyhetsmediers bruk av andres verk ved at det kun kan siteres i det omfang som er nødvendig for å oppfylle de aksepterte formålene bak bestemmelsen. Vurderingen av om gjengivelsen er «i samsvar med god skikk» og «i den utstrekning formålet betinger» må dermed ta utgangspunkt i hvor sterkt hensynene bak reglene gjør seg gjeldende i den konkrete saken.

¹⁵¹ Prop. 104 L (2016-2017) s. 147.

¹⁵² Rognstad (2019) s. 331.

¹⁵³ Prop. 104 L (2016-2017) s. 133.

¹⁵⁴ Ibid.

¹⁵⁵ Rognstad (2019) s. 313.

¹⁵⁶ HR-2022-1113-A, avsnitt 54.

¹⁵⁷ Prop. 104 L (2016-2017) s. 325 og s. 147.

4.6.2 Balansetesten som utgangspunkt for helhetsvurderingen

Vurderingen av om gjengivelsen eller sitatet er «i samsvar med god skikk» og «i den utstrekning formålet betinger» forutsetter dermed at rettsanvenderen foretar en balansetest mellom hensynet til opphavers interesser og hensynet til ytrings- og informasjonsfriheten.

Hvorvidt det er adgang til å sitere fra et verk etter § 29 må ifølge departementet «vurderes konkret, ut fra en avveining av hensynet til både opphaver og særlig vernet av ytringsfriheten, der bl.a. graden av allmenn interesse naturlig bør inngå som moment».¹⁵⁸ At det er en «snever» adgang innebærer imidlertid at terskelen er høy. Det vil si at hensynet til ytringsfriheten må gjøre seg gjeldende med styrke, og at sitatet i alle tilfeller må begrenses etter kravene til god skikk og det som er nødvendig av hensyn til det konkrete formålet med sitatet. En rimelig balanse tilsier ytterligere at sitatet ikke griper inn i opphavers interesser på en uforholdsmessig måte.

Adgangen til å gjengi fotografier etter regelen om dagshendinger er noe videre. Det kan ikke legges til grunn en like høy terskel som for sitatregelen, men gjengivelsen må fremdeles gi uttrykk for en rimelig balanse av de motstridende interesser i tråd med åvl. § 1 b og Høyesteretts uttalelser i Rogstad-saken¹⁵⁹

Det avgjørende for å opprettholde en rimelig balanse mellom hensynet til opphavsretten og hensynet til ytringsfriheten ved anvendelse av §§ 29 og 36 annet ledd, vil i alle tilfeller være å uttrykkelig foreta en slik balansetest ved spørsmålet om bestemmelsene skal komme til anvendelse i den konkrete saken. Høyesterett foretar en slik avveining i tilknytning til § 36 annet ledd i Rogstad-avgjørelsen, før retten konkret tar stilling til om kravene til god skikk og formålmessig er oppfylt.¹⁶⁰

Vurderingsmomenter som kan trekkes frem i lys av Høyesteretts vurdering er på den ene siden om fotografiet media ønsker å bruke er et åndsverk eller ikke, og om bruken vil skade rettighetshavers interesser. Det sistnevnte må sees i lys av at tvangslisensbestemmelsen innebærer at brukeren skal betale et vederlag i ettertid for bruken. På den andre siden må det vurderes i hvilken grad det som avdekkes ved publiseringen er av samfunnsmessig betydning,

¹⁵⁸ Prp. 104 L (2016-2017) s. 133.

¹⁵⁹ HR-2022-1113-A, avsnitt 67-68.

¹⁶⁰ HR-2022-1113-A, avsnitt 67-74.

om publiseringen er fundert på forsvarlig journalistisk arbeid og et tilfredsstillende fakta- og kildegrunnlag.¹⁶¹

Vurderingen av om gjengivelsen eller sitatet oppfyller lovens krav må så vurderes konkret i lys av interesseavveiningen. Er det tale om et tilfelle som ligger i kjernen av ytringsfriheten, er det større rom for gjengivelse. Eksempelvis vil gjengivelse i tilknytning til en sak av stor allmenn interesse kunne aksepteres til tross for at fotografiene ikke har tilstrekkelig kildehenvisning, slik Høyesterett legger til grunn i Rogstad-saken.¹⁶²

I saken fant Høyesterett at vi «utvilsomt» er i «kjernen av undersøkende journalistikk av stor allmenn interesse».¹⁶³ Artiklene var ytterligere fundert på «forsvarlig journalistisk arbeid» og et «tilfredsstillende fakta- og kildegrunnlag».¹⁶⁴ Retten kunne vanskelig se at fotografibruken skadet selskapet i egenskap av å være rettighetshaver.¹⁶⁵ Bruken kunne også forsvares i lys av at det etter § 36 annet ledd er et krav om vederlag for gjengivelse.¹⁶⁶

I lys av dette utgangspunktet vurderer Høyesterett om fotografibruken går lenger enn formålet med gjengivelsen tilsier. Det er her sentralt ifølge Høyesterett om fotografiene har en «selvstendig journalistisk betydning og konkret tilknytning til saken, eller om de mer tjener som en generell illustrasjon av teksten i artiklene».¹⁶⁷ Til tross for at fotografibruken i VGs reportasjer var «meget omfattende», fant retten at det er en «klar saklig sammenheng mellom fotografiene og innholdet i reportasjene».¹⁶⁸ Fotografiene har videre en «konkret tilknytning til innholdet i reportasjene og bidrar dermed til å belyse det som tas opp».¹⁶⁹ Bruken gikk ikke lenger enn det Høyesterett anså som «nødvendig ut fra formålet med artiklene».¹⁷⁰

I vurderingen av om fotografibruken var i samsvar med god skikk har retten noen betenkeligheter rundt det faktum at fotografiene ble presentert i en endret form og at det for mange at fotografiene ikke ble oppgitt hvem fotografen var, og bare delvis hvor fotografiene

¹⁶¹ HR-2022-1113-A, avsnitt 71-73.

¹⁶² HR-2022-1113-A, avsnitt 90.

¹⁶³ HR-2022-1113-A, avsnitt 71.

¹⁶⁴ HR-2022-1113-A, avsnitt 72.

¹⁶⁵ HR-2022-1113-A, avsnitt 73.

¹⁶⁶ Ibid.

¹⁶⁷ HR-2022-1113-A, avsnitt 77.

¹⁶⁸ HR-2022-1113-A, avsnitt 78.

¹⁶⁹ Ibid.

¹⁷⁰ Ibid.

var hentet fra.¹⁷¹ Etter rettens syn stilles det «for små krav til kreditering», særlig når fotografiene «er endret på en måte som utvisker det opprinnelige portrett-preget».¹⁷²

Etter en konkret helhetsvurdering finner Høyesterett likevel at innvendingene mot måten fotografiene er gjengitt på ikke var til hinder for anvendelse av § 36 annet ledd.¹⁷³ Det begrunnes med sakens store allmenne interesse og at artiklene ellers er bygd på solid journalistisk arbeid.¹⁷⁴ I lys av hensynene som begrunner bestemmelsen, kunne derfor ikke manglene føre til at gjengivelsen er i strid med regelen i § 36 annet ledd.

Dersom rettsanvenderen etter en konkret helhetsvurdering finner at bruken er gjengitt «i samsvar med god skikk» og «i den utstrekning formålet betinger», kan fotografiet siteres vederlagsfritt etter § 29 eller gjengis mot at det betales et «vederlag» etter § 36 annet ledd.

4.7 Vederlagsfastsettelsen etter § 36 annet ledd

Høyesterett konkluderte, i motsetning til lagmannsretten, med at fotografibruken var hjemlet i § 36 annet ledd og ikke fribruksregelen i § 29. Lagmannsrettens dom ble dermed opphevet, og vederlagets størrelse ble avgjort av lagmannsretten i LB-2022-90197.

Ordlyden i § 36 annet ledd gir ikke veiledning ut over at det skal betales et «vederlag» som vil si at det skal skje en motytelse til rettighetshaveren for den berettigede bruken av fotografiene. Ordlyden gir ifølge lagmannsretten «ikke grunnlag for å inkludere noe pønalt element», slik motsetningsvis vederlagsbestemmelsen i åvl. § 81 gjør ved ordlyden «vederlag og erstatning».¹⁷⁵

Lagmannsretten ser til momentene i åvl. § 69 for veiledning, som fastsetter retten til «rimelig vederlag» ved overdragelse av opphavsrettigheter. Etter en samlet vurdering av relevante forarbeider skal vederlaget ifølge lagmannsretten «settes til det som må anses som en rimelig betaling til rettighetshaveren ut fra en konkret vurdering hvor det særlig sees hen til omfanget av og formålet med bruken og hva som er vanlig praksis på området».¹⁷⁶ Lagmannsretten fremhever videre at underrettspraksis taler for at hva som anses som markedspris står sentralt

¹⁷¹ HR-2022-1113-A, avsnitt 85 og 90.

¹⁷² HR-2022-1113-A, avsnitt 89.

¹⁷³ HR-2022-1113-A, avsnitt 90.

¹⁷⁴ Ibid.

¹⁷⁵ LB-2022-90197 under overskriften «Fastsettelse av vederlag etter åndsverkloven § 36 andre ledd».

¹⁷⁶ Ibid.

ved fastsettelsen. Avtaler eller annen dokumentasjon som viser hva som er «gjengs pris» for slike bilder vil derfor ifølge lagmannsretten være av «særlig interesse for vurderingen».¹⁷⁷

Vederlaget må likevel ikke settes så høyt at en risikerer å «alvorlig å hemme kringkastingens», her medienes, «samfundsgavnlige virksomhet», der lagmannsretten viser til Høyesteretts dom i saken vedrørende de motstridende interessene som her gjør seg gjeldene.¹⁷⁸ Vederlaget skal ikke settes så høyt at vederlagskravet i § 36 andre ledd vil kunne ha «en nedkjølende effekt på ytringsfriheten ved at det legger hindringer i veien for medias dekning av saker av samfunnsmessig betydning».¹⁷⁹ Det innebærer at det også for vederlagsfastsettelsen må tas utgangspunkt i en rimelig balanse mellom vern av opphavens eller senere rettighetshavers rettigheter, og hensynet til å unngå en uforholdsmessig begrensning i informasjons- og ytringsfriheten.¹⁸⁰

I likhet med Høyesterett i Rogstad-saken finner lagmannsretten at det ikke har betydning for vederlagsfastsettelsen om de fotografiene det er tale om er å anse som åndsverk eller ikke. Lagmannsretten gir imidlertid uttrykk for at det kan ha betydning ved andre tilfeller, men at det i den konkrete saken er tale om «helt ordinære fotografier, hvor det ikke foreligger noen slik særlig original og individuell skapende åndsinnsetning, som etter omstendighetene kunne tilsagt et høyere vederlag».¹⁸¹

Fastsettelsen av vederlaget vurderes så konkret. Prisen Rogstad selv betalte for bildene var ikke retningsgivende, ettersom det ikke var tale om en tilsvarende overdragelse av rettighetene til bildene men kun bruk i forbindelse med VGs omtale av et nyhetskompleks.¹⁸²

Lagmannsretten trekker deretter frem en rekke kilder som gir anvisning på bransjepraksis ved bruk av slike fotografier i nyhetsartikler.¹⁸³ Det ble for det første lagt til grunn at Norsk Telegrambyrå (NTB) gjennomgående krevde 415 kroner av mediene for kjøp av retten til å publisere enkeltbilder i 2020. Det ble videre trukket frem at slike bilder som det her er tale om gjennomgående blir gitt anledning til å bruke gratis, som såkalte «handouts» fra firmaene som

¹⁷⁷ Ibid.

¹⁷⁸ Ibid.

¹⁷⁹ Ibid.

¹⁸⁰ Ibid.

¹⁸¹ Ibid.

¹⁸² LB-2022-90197 under overskriften «Fastsettelse av vederlaget overfor Advokatfirmaet Rogstad og A».

¹⁸³ Ibid.

innehar disse.¹⁸⁴ At prisen ikke bør settes høyere enn NTBs standardpris på 415 kroner var ifølge lagmannsretten «underbygget av hensynet til at vederlaget ikke må settes så høyt at det medfører en begrensning i informasjons- og ytringsfriheten, samtidig som rettigheters interesser ivaretas».¹⁸⁵

Prisen ble fastsatt til 400 kroner per bilde.¹⁸⁶ Lagmannsretten viser riktignok til Norsk Journalistlags (NJ) frilansavtale hvor det er satt en pris på 2905 kroner for en gangs bruk av et bilde. Prisen for fotografiene i den aktuelle saken måtte ifølge lagmannsretten settes «vesentlig lavere» enn dette, ettersom det ikke er tale om kjøp av rettigheter fra fotografer som har «billedtagning som levevei».¹⁸⁷ Selv ikke en vitneuttalelse om at NJs sats var for lav til at det var mulig å opprettholde en rimelig lønn for fotografen kunne ha betydning i dette tilfellet.¹⁸⁸ Forklaringen gjaldt spørsmål om hva en fotograf, som lever av bildene vedkommende selger, må ta seg betalt for rettighetene til bildene for å kunne drive lønnsom virksomhet.

Etttersom det var tale om fotografier som var overdratt til ny rettighetshaver, gjorde ikke disse hensynene seg gjeldende på samme måte ifølge lagmannsretten.¹⁸⁹ 400 kroner per bilde ble derfor avgjort som et rimelig vederlag ut fra bildenes karakter, omfanget av billedbruken og de øvrige omstendighetene som gjorde seg gjeldende i saken.¹⁹⁰

Det rettslige utgangspunktet som gir anvisning på en konkret vurdering ut fra de motstridende interesser synes å være i tråd med begrunnelsen for bestemmelsen i § 36 annet ledd, og åndsverklovens formål etter § 1 b. En konkret vurdering med utgangspunkt i en interesseavveining sikrer at både hensynet til ytringsfrihet og hensynet til opphaver ivaretas også ved fastsettelsen av vederlagets størrelse. Slik vil en mer omfattende bruk av tvangslisensbestemmelsen etter en utvidende tolkning av «dagshending»-vilkåret ikke gå på akkord med hensynet til ytrings- og informasjonsfrihet etter Grl. § 100 og EMK art. 10. Dersom hensynet til ytrings- og informasjonsfrihet gjør seg gjeldende med særlig tyngde, kan vederlagets størrelse tilpasses deretter.

¹⁸⁴ Ibid.

¹⁸⁵ Ibid.

¹⁸⁶ Ibid.

¹⁸⁷ Ibid.

¹⁸⁸ Vitneforklaringen til fotograf Åstrum, LB-2022-90197 under overskriften «Fastsettelse av vederlaget overfor Advokatfirmaet Rogstad og A».

¹⁸⁹ LB-2022-90197 under overskriften «Fastsettelse av vederlaget overfor Advokatfirmaet Rogstad og A».

¹⁹⁰ Ibid.

Lagmannsrettens vektlegging av rettighetsoverdragelsen har imidlertid ingen henvisning til konkrete rettskilder. Verken åndsverkloven, direktivet eller øvrige rettskilder gir anvisning på at et slikt moment er av betydning for fastleggelse av vederlagets størrelse. Lagmannsrettens avgjørelse kan for fremtidige tvister tas til inntekt for at dette har betydning også for andre saker der rettigheten er overdratt fra fotograf til kommersiell aktør. Det innebærer i realiteten at rettigheten blir mindre verdt når det overdras. For eksempel vil det for kommersielle bildebyråer som formål å innhente store mengder bilder fra fotografer og selge de videre til andre aktører kunne slå uheldig ut. Det kan derfor reises spørsmål ved om rettighetshavers forhold, om det er tale om kommersielle aktører eller fotografer som har billedtagning som levebrød, er et moment som skal tillegges slik vekt i vurderingen. En videre utvikling i rettspraksis av kriteriene for vederlagsfastsettelsen vil derfor være interessant å følge.

4.8 Spørsmålet om hensynet til ytringsfriheten er internalisert i åndsverklovens bestemmelser

Prosessfullmektigene som representerte VG i HR-2022-1113-A anførte prinsipielt at en dom som konkluderte med at VGs bildebruk utgjorde en opphavsrettslig krenkelse, ville være et inngrep etter EMK art. 10.¹⁹¹ Bestemmelsen krever at retten konkret tar stilling til om inngrepet er nødvendig og forholdsmessig. Sistnevnte kom ikke på spissen, siden Høyesterett valgte å gi VG medhold i sin subsidiære anførsel om at bruken var i tråd med § 36 annet ledd, der lovgiver allerede har foretatt en tilstrekkelig interesseavveining i forbindelse med vedtakelse av loven.¹⁹²

Lovgivers valg og vurderinger er imidlertid ikke avgjørende i forholdet til EMK, det er EMK som setter grenser for hva som kan vedtas. Spørsmålet er derfor om det er tilstrekkelig å vise til lovgivers vurdering av de motstridende hensyn ved utforming av lovteksten ved konkret anvendelse av rettsreglene. Med andre ord er spørsmålet om ytringsfriheten er internalisert slik at det er overflødig med en selvstendig vurdering.

Alle tre rettsinstansers avgjørelser i forbindelse med saken «Brent av frost» er illustrerende.¹⁹³ Et av spørsmålene var om en visning av et filmklipp var vernet av sitatretten i åvl. (1961) §

¹⁹¹ Henviser til samtale med Severin Slottemo Lyngstad, den 17.03.2023.

¹⁹² HR-2022-1113-A avsnitt 93-94.

¹⁹³ TOSLO-2008-108668, LB-2009-21537 og Rt. 2010 s. 366.

22. Saken dreide seg om et filmklipp som viste en kvinnelig skuespiller i en samleiescene, der skuespilleren ble vist naken forfra de siste to sekundene av klippet.¹⁹⁴

Tingretten la til grunn at dersom pengekravene i saken kan bygges på et opphavsrettslig grunnlag, oppstår spørsmålet om pengekravene likevel skal falle bort som følge av ytringsfriheten.¹⁹⁵ I saken kom retten til at filmklippet ikke var omfattet av sitatretten i § 22 fordi visningen av de siste to sekundene var i strid med «god skikk».¹⁹⁶ Spørsmålet var så om de hensyn ytringsfriheten bygger på, tilsier en innskrenkende fortolkning av bestemmelsene i åndsverkloven på bakgrunn av Store Studios bruk av sitatet.¹⁹⁷

Retten fremhever at ytringsfriheten «særlig er begrunnet i hensynet til de tre prosesser sannhetssøken, demokrati og individets frie meningsdannelse».¹⁹⁸ Publisering av nakenbilder av personer som motsetter seg publisering lå imidlertid «langt fra kjernen i ytringsfrihetens begrunnelse, og omhandler intet spørsmål av sentral samfunnsmessig betydning».¹⁹⁹ Konklusjonen var derfor at erstatning og oppreisning som følge av NRKs bruk av sitatet ikke bortfalt eller reduseres som følge av ytringsfriheten.

Lagmannsretten kommer til motsatt resultat vedrørende sitatrettens anvendelse i saken, på bakgrunn av at det er tale om redaksjonelle valg som retten skal overprøve med forsiktighet.²⁰⁰ Retten bemerker avslutningsvis at «hensynet til ytrings- og informasjonsfriheten i utgangspunktet må anses å være internalisert i opphavsretten», slik at en særskilt drøftelse av disse aspekter særlig vil «aktualiseres når man befinner seg ved ytringsfrihetens yttergrenser». Lagmannsretten fant at det aktuelle sitatet befant seg «langt fra denne yttergrense» og gikk dermed ikke nærmere inn på problemstillingen.²⁰¹

Høyesterett kom i likhet med tingretten til at sitatet ikke hadde grunnlag i åvl. (1961) § 22, med en noe annen begrunnelse. NRK hadde ifølge Høyesterett sitert i videre utstrekning enn det formålet tilsa, og la i den forbindelse til grunn at lagmannsrettens vurdering av den redaksjonelle frihet gikk for langt.²⁰² At det dreide seg om en kort overskridelse på to

¹⁹⁴ Rt. 2010 s. 366 (Brent av frost) avsnitt 36 flg.

¹⁹⁵ TOSLO-2008-108668, under overskriften «innledende merknader».

¹⁹⁶ TOSLO-2008-108668, under overskriften «sitatretten».

¹⁹⁷ TOSLO-2008-108668, under overskriften «ytringsfrihet».

¹⁹⁸ Ibid.

¹⁹⁹ Ibid.

²⁰⁰ LB-2009-21537.

²⁰¹ Ibid.

²⁰² Rt. 2010 s. 366, avsnitt 40

sekunder, kunne etter førstvoterendes syn ikke være avgjørende.²⁰³ De siste to sekundene hadde ifølge Høyesterett verken betydning for en videre diskusjon i samfunnet eller for å illustrere klippet fra «Kill Buljo».²⁰⁴ Konklusjonen var derfor at NRKs visning av klippet ikke var rettmessig.²⁰⁵

Høyesterett kommenterte ikke forholdet til ytringsfriheten etter GrL § 100 og EMK art. 10 direkte. Tausheten kan forstås som at også Høyesterett antar at ytringsfriheten er internalisert i åndsverklovens bestemmelser, og at det ikke var nødvendig å adressere problemstillingen ettersom sitatet ikke befinner seg i ved ytringsfrihetens yttergrenser.

Rognstad kommenterer avgjørelsen og kritiserer Høyesterett for å ikke uttrykkelig presisere forholdet mellom opphavsretten og ytringsfriheten.²⁰⁶ Han mener likevel at avgjørelsen ikke representerer «et angrep på ytringsfriheten» i lys av Høyesteretts formålsvurdering.²⁰⁷ Vurderingen av sitatets formål bygger på en avveining mellom opphavsinteressene og hensynet til ytringsfriheten. Ifølge Rognstad ville en tydeligere presisering av dette i Høyesteretts avgjørelse tydeliggjort at åndsverkloven er formulert «åpent og fleksibelt nok til å kunne ta inn i seg» hensynet til ytringsfriheten. Slik vil retten tydeligere klargjøre at det skal være «full harmoni, og ikke konflikt, mellom disse to bestemmelsene».²⁰⁸

En gjennomgang av bestemmelsene i § 29 og § 36 annet ledd viser at hensynet til rettighetshaver og hensynet til ytringsfriheten er sentrale både for vedtakelse av loven, og for den konkrete rettsanvendelsen. Særlig EU-domstolens avgjørelser i Pelham, Funke Medien og Spiegel Online gir klart uttrykk for at begrensningene i opphavsretten sikter på å ivareta en rimelig balanse.²⁰⁹ Det vil si at både reglene i seg selv gir uttrykk for en slik balanse, men også at det stilles krav til at rettsanvenderen tolker og subsumerer reglene på en slik måte at begge hensyn ivaretas tilstrekkelig. Slik vil det gjennomgående være harmoni mellom interessene dersom rettsanvender tolker og anvender reglene i tråd med de retningslinjer reglene gir.

²⁰³ Rt. 2010 s. 366, avsnitt 43

²⁰⁴ Rt. 2010 s. 366, avsnitt 45

²⁰⁵ Rt. 2010 s. 366, avsnitt 47

²⁰⁶ Ole-Andreas Rognstad, *Vern for utøvende kunstnere. Kommentar til Høyesteretts dom av 25. mars 2010 (Rt-2010-366) Gørild Mausest), Norsk Immateriell Rättsskydd 2011 s. 571-582 (NIR-2011-571).*

²⁰⁷ Ibid, s. 579.

²⁰⁸ Ibid, s. 577.

²⁰⁹ C-469/17, C-516/17 og C-145/10.

Også Rognstad legger til grunn at ytringsfriheten gjennom disse reglene i stor grad er «internalisert» i opphavsretten.²¹⁰ Samtidig tar han til orde for at selv om en avveining av hensynene ligger innebygget i åndsverklovens regler, bør det foretas en åpen avveining i saker der Grl. § 100 og EMK art. 10 påberopes.²¹¹

Det er også slik jeg forstår Høyesterett i Rogstad-avgjørelsen. Høyesterett legger i utgangspunktet til grunn at hensynet til ytringsfriheten er internalisert i åndsverklovens bestemmelser. Likevel foretar Høyesterett en uttrykkelig vurdering av balansen mellom hensynet til informasjons- og ytringsfrihet og opphavers interesser når retten tar stilling til om regelen i § 36 annet ledd kommer til anvendelse i den konkrete saken. Slik er Høyesteretts vurdering i tråd EU-domstolens uttalelser vedrørende balansetesten som må foretas, som også kommer til uttrykk i åndsverklovens formålsbestemmelse.

I utgangspunktet tilsier dette at det ikke skal ha betydning om rettsanvenderen angriper spørsmål med utgangspunkt i opphavsrettens avgrensingsregler, eller i inngrepsvurderingen som følger av EMK art. 10 og Grl. § 100. Løsningen skal, ifølge lovgivers intensjon bak reglene og deres utforming, bli den samme uavhengig av innfallsvinkel.

Problemet oppstår for de situasjoner der åndsverkloven ikke åpner for andre løsninger for tilfeller som synes så gå på akkord med ytringsfrihetens vern. Slik vurderingen av om fotografiet allerede er «offentliggjort» viser, gjør den kontinuerlige teknologiske utviklingen at nye behov oppstår og at forholdet mellom ytringsfrihet og opphavsrett kan skiftes i den ene eller den andre retningen. Til tross for at bestemmelsene i åndsverkloven og opphavsrettsdirektivet er utformet med tanke på slik utvikling, kan det oppstå tilfeller som ikke på en tilstrekkelig måte kan løses ut fra opphavsrettens regler.

EU-domstolen gir tydelig uttrykk for at det ikke er adgang for medlemslandene til å innføre avgrensingsregler ut over direktivets art. 5, selv om de er begrunnet i hensynet til ytrings- og informasjonsfrihet. Det er likevel lagt til grunn i forarbeidene til den norske åndsverkloven og i teorien at EMK art. 10 og Grl. § 100 kan gripe inn som selvstendige avgrensingsregler av den opphavsrettslige enerett.²¹² Den Europeiske Menneskerettsdomstolen har også uttrykkelig

²¹⁰ Rognstad (2019), s. 76.

²¹¹ Rognstad (2019), s. 78.

²¹² Rognstad (2019) s. 76-77 og NOU 1999:27 s. 136.

stadfestet at ytringsfriheten setter grenser for opphavsretten.²¹³ I nordisk rett har likevel domstolene vært tilbakeholdne med å gi EMK art. 10 gjennomslag overfor opphavsrettsreglene, og det foretas sjeldent en direkte vurdering av forholdet mellom rettighetene.²¹⁴

Spørsmålet om hensynet til ytringsfriheten kan sies å være internalisert i åndsverkloven har derfor ikke et klart svar. Langt på vei vil nok spørsmålet måtte svares bekreftende. EU-domstolen synes utelukkende å legge til grunn at det er tilfellet for avgrensingsreglene i direktivets art. 5. Dette taler tydelig i retning av at en skal være forsiktig med å innføre selvstendige avgrensingsregler av hensyn til ytrings- og informasjonsfriheten. Det vil si at en også skal være forsiktig med å anvende Grl. § 100 og EMK art. 10 direkte for inngrep i ytringsfriheten til fordel for opphavers enerett. Det kan likevel ikke innebære at en slik mulighet er fullstendig utelukket.

²¹³ Sak nr. 36769/08 (Ashby Donald), 23. januar 2013 og sak nr. 40397/12 (Fredrik Neij and Per Sunde Kolmosoppi), 19. februar 2013.

²¹⁴ Rognstad (2019), s. 77-78.

5 Avsluttende betraktninger

Det er påfallende at avklaringen i Rogstad-dommen vedrørende forholdet mellom § 29 og § 36 kommer først nå. Avklaringen har stor betydning for forståelsen av reglene, og særlig for balansen mellom hensynet til ytringsfrihet og opphavsrett.

For nyhetsmedier vil avgjørelsen ha stor betydning for deres virksomhet i forbindelse med bruk av fotografier. Adgangen til å sitere fotografier vederlagsfritt fremstår praktisk talt ikke-eksisterende hva gjelder bildebruk som virkemiddel for nyhetsformidling ut over omtale av selve fotografiet. Gjengivelse etter tvangslisensbestemmelsen er romligere, og gir nyhetsmedier en nokså vid adgang til å gjengi fotografier mot vederlag. Vederlagets størrelse må vurderes konkret, noe som sørger for at det er mulig å opprettholde en rimelig balanse mellom opphavers interesser og ytringsfriheten for hvert enkelt tilfelle.

Det er kostnadskrevenne å ta en sak til Høyesterett for uberettiget bruk av bilder. Ofte vil ikke tvistesummen en slik krenkelse utgjør være motivasjon nok til å bruke midlene som kreves for å få en rettslig avklaring. Tvisten mellom Rogstad og VG må antas å ha nådd domstolene ettersom artikkelserien er omfattende og svært kritisk. I et økonomisk perspektiv er det derfor ikke overraskende at reglenes rekkevidde har kommet opp for domstolsprøving først nå.

Et hvert tilfelle kan imidlertid ikke avgjøres av en domstol, i lys av kostnadene en rettslig behandling for domstoler medfører. Domstolsapparatet har heller ikke kapasitet til å avgjøre enhver uenighet. Det kan vanskelig tenkes at det vil feste seg «standardsatser» for alle typer bilder, men for helt ordinære bilder, som for eksempel bilder brukt til bedriftsprofilering, er det likevel sannsynlig at det vil bli den praktiske løsningen dersom domstolene ikke gir ytterligere retningslinjer. Lagmannsrettens avgjørelse vil da kunne tas til inntekt for at bruk av fotografier i nyhetsformidling som ikke tilhører den opprinnelige fotografen, gjennomgående vil ha en lav pris.

En fast bransjepraksis reflekterer ikke reglenes begrunnelse, ettersom bakgrunnen for at § 36 annet ledd er en særregel innebærer en grundig avveining av hensynet til opphaveren og vern av ytringsfriheten. For at avveiningen skal ha en praktisk realisering, må vederlaget fastsettes etter en sammensatt vurdering av forholdene i det konkrete tilfellet. At en reell praktisk konsekvens av Høyesteretts avgjørelse er at det utvikles «standardsatser» vil være stikk i strid med utgangspunktet om en sammensatt konkret vurdering som en forutsetning for å

opprettholde en rimelig balanse. Det vil derfor være særlig interessant å se den videre utviklingen vedrørende vederlagsfastsettelsen.

Til tross for at avgjørelsene innebærer en rekke rettsavklaringer, er det fremdeles spørsmål vedrørende anvendelse av §§ 29 og 36 som ikke er avklart. Slik redegjørelsen viser oppstår det kontinuerlig nye problemstillinger, og det vil være opp til domstolene å klarlegge rettstilstanden i tråd med den teknologiske utviklingen, både i Norge, Norden og særlig EU-domstolens praksis.

Litteraturliste

Norske lover

- Lov 2020-05-29-50 om redaksjonell uavhengighet og ansvar i redaktørstyrte journalistiske medier (medieansvarsloven).
- Lov 2018-06-15-40 om opphavsrett til åndsverk mv. (åndsverkloven).
- Lov 2018-06-15-38 om behandling av personopplysninger (personopplysningsloven).
- Lov 1999-05-21-30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven).
- Lov 1961-05-12-2 om opphavsrett til åndsverk m.v. (opphevet).
- Lov 1814-05-17 Kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven).

Norske lovforarbeider

- NOU 1999:27 «Ytringsfrihed bør finde Sted», Forslag til ny Grunnlov § 100.
- Ot.prp. nr. 54 (1994-95) Om lov om endringer i åndsverkloven m.m.
- Ot.prp. nr. 26 (1959-1960) Om lov om opphavsrett til åndsverk.
- Prop. 31 L (2019-2020) Lov om redaksjonell uavhengighet og ansvar i redaktørstyrte journalistiske medier (medieansvarsloven).
- Prop. 104 L (2016-2017) Lov om opphavsrett til åndsverk mv. (åndsverkloven).
- St.meld. nr. 42 (1999-2000) Om endring av Grunnloven § 100.

Internasjonale avtaler, direktiver, forordninger og konvensjoner

- EØS-avtalen Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde, AVT-1992-05-02-1.

TRIPS-avtalen	Agreements on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, 1994, Verdens handelsorganisasjon (WTO).
Opphavsrettsdirektivet	Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of May 2001 on the harmonization of certain aspects of copyright and related rights in the information society; inkorporert i EØS-avtalen ved akt nr. 110/2004.
Bernkonvensjonen	til beskyttelse av litterære og kunstneriske verk, 24-07-1971 (endret den opprinnelige 09-09-1886) nr. 1 Multilateral.
Romakonvensjonen	om vern for utøvende kunstnere, fonogramprodusenter og kringkastingsvirksomheter, 26. oktober 1961.

Norske rettsavgjørelser

HR-2022-1113-A (Rogstad)

Rt. 2010 s. 366 (Brent av frost)

Rt. 2000 s. 1811 (Finanger 1)

Rt. 1995 s. 1948 (Diana Ross).

LB-2022-90197 (Vederlagsfastsettelsen i Rogstad-saken etter HR-2022-1113-A)

LB-2020-164203 (Rogstad-saken, opphevet etter HR-2022-1113-A)

LB-2009-21537 (Brent av frost, opphevet etter Rt. 2010 s. 366)

TOSLO-2020-64392 (Rogstad-saken, avgjort i HR-2022-1113-A)

TOSLO-2008-108668 (Brent av frost, avgjort i Rt. 2010 s. 366)

PVN-2020-19

PVN-2018-18

Rettsavgjørelser fra EU-domstolen

Sak C-476/17 (Pelham), 27.07.19.

Sak C-469/17 (Funke Medien), 29.07.19.

Sak C-516/17 (Spiegel Online), 29.07.19.

Sak C-145/10 (Painer), 07.03.13.

Sak C-466/12 (Svensson), 13.02.14.

Sak C-348/13 (BestWater), 21.10.14.

Rettsavgjørelser fra svenske domstoler og EMD

NJA 2020 s. 293 (Högsta domstolen)

Sak nr. 36769/08, Ashby Donald and Others v. France, 23. Januar 2013.

Sak nr. 40397/12, Fredrik Neij and Per Sunde Kolmosoppi v. Sweden, 19. februar 2013.

Litteratur

Rognstad (2019) Ole-Andreas Rognstad, med bidrag fra Birger Stuevold Lassen, *Opphavsrett*, 2. utgave, universitetsforlaget, 2019.

Verdens Gang (VG) Samleside for artikkelserien «Advokatfirmaet», <https://www.vg.no/spesial/2020/advokatfirmaet-samleside/>, hentet 30.03.2023. Ansvarlig redaktør og administrerende direktør, Gard Steiro. Nyhetsredaktør, Tora Bakke Håndlykken.

Lexerød Hovlid (2021) Ellen Lexerød Hovlid, *Journalisters rett til å bruke bilder og videoer hentet fra internett*, Lov og rett, vol. 60, 2021, s. 413-438, hentet fra <https://www.idunn.no/doi/10.18261/issn.1504-3061-2021-07-04> den 19.04.2023.

Torvunds blogg (2022) Olav Torvunds blogg, *VGs billedbruk i omtalen av advokatfirmaet Rogstad. Høyesterett har talt*, publisert 22-06-

- 07, hentet fra <https://blogg.torvund.net/2022/06/07/vgs-billedbruk-i-omtalen-av-advokatfirmaet-rognstad-hoyesterett-hartalt/> den 28.02.2023.
- Rognstad (2011) Ole-Andreas Rognstad, *Vern for utøvende kunstnere. Kommentar til Høyesteretts dom av 25. mars 2010 (Rt-2010-366) Gørild Mauseth*, Norsk Immaterielt Rättsskydd 2011 s. 571-582 (NIR-2011-571), hentet fra lovdata på <https://lovdata.no/pro/#document/JUS/rognstad-oa-2011-03?searchResultContext=1359&rowNumber=13&totalHits=372> den 26.04.2023.
- Vær Varsom-plakaten Vedtatt av Norsk Presseforbund.
- Personlig samtale Samtale mellom undertegnede og prosessfullmektig for VG, Severin Slottemo Lyngstad, advokat hos Schjødt, om Rogstad-saken, 17.03.2023.