

Verkshøydekravet for sceneverk

*Om og i hvilken grad regissøren
kan få vernet sitt kunstneriske verk*

Kandidatnummer: 152

Antall ord: 14.813



**JUS399 MASTEROPPGAVE
DET JURIDISKE FAKULTET**

UNIVERSITETET I BERGEN

Fredag 31. mai 2016

Innholdsfortegnelse

1	Innledning	4
1.1	Tema.....	4
1.2	Begrepsavklaring.....	6
2	Metodiske grep	7
3	Opphavsrettslig vern	8
3.1	Generelt om verkshøydekravet.....	8
3.2	Åndsverk.....	8
3.2.1	Knophs tre vilkår	8
3.2.2	«Frembringelse»	9
3.2.3	«Litterære, vitenskapelige eller kunstneriske område»	9
3.2.4	«Åndsverkskarakter».....	10
3.3	Beskyttelsesomfang	12
3.4	Prinsipper og reelle hensyn	13
4	Generelt om verkshøydevurderingen for sceneverk	13
4.1	Lovens ordlyd	13
4.2	Bearbeidelse	15
4.3	Opphavsmannen	16
5	Rettsutviklingen	17
5.1	Dagens betydning	17
5.2	Historisk tilbakeblikk	18
5.3	Rettspraksis	18
5.4	Åndsverksloven av 12. mai 1961.....	19
5.4.1	Forståelsen av bestemmelsen	19
5.4.2	Huldra i Kjosfossen	21
6	Momenter til terskelsvurdering	22
6.1	Momenter av betydning	22
6.2	Sceneinstruksjon og sceneverk.....	23
6.3	Den misforståtte huldra	24
6.4	Ambassadørens klargjøring	26
6.5	Filmregissører	27
6.6	Hvor lista skal ligge	30

7	Idé som åndsverk?	31
7.1	Fra idéen til scenen	31
7.2	Konseptvern	32
8	Flere opphavsmenn	33
8.1	Fellesverk	33
8.1.1	«Skaperen»	33
8.1.2	Skuespillerens bidrag	34
8.1.3	Regissørens sjef	35
8.2	De selvstendige åndsverkene i forestillingen	36
9	Vernets gjenstand	37
9.1	Valgene	37
9.1.1	Sceneverkets umiddelbarhet	37
9.1.2	Regissørtype	38
9.2	Enkeltelementer	40
9.3	Sammensatt verk	42
10	Noen typetilfeller	43
10.1	Overføringsverdi	43
10.2	Improvisasjon	43
10.3	Revy	45
10.4	Koreografi og pantomime	46
11	Generalklausulen om god forretningsskikk	48
12	Litteraturliste	49
12.1	Juridisk litteratur	49
12.2	Andre kilder	51
12.3	For- og etterarbeider	51
12.4	Rettsavgjørelser	52

1 Innledning

1.1 Tema

Tradisjonell opphavsrett omhandler i stor grad klassiske verkstyper som litteratur, musikk og billedkunst. Sammenlignet med disse verkstypene er sceneverk en verkstype som har en tendens til å bli oversett. I motsetning til de håndfaste tradisjonelle verkstypene er sceneverket abstrakt og uhåndgripelig verk. Det oppstår på scenen ved fremføringen for deretter å forsvinne ved teppefall. Juridisk er det klart lettere å jobbe med håndfaste verk. Disse kan man dra frem når man skal bevise at det faktisk foreligger tilstrekkelig originalitet for å få vern.

En teaterforestilling er likevel en verkstype som har potensiale til å generere store økonomiske gevinster i tillegg til innflytelse og publisitet. Teater har alltid vært en populær kunstform både hos det betalende publikum og media. Tidligere var det en av få former for underholdning. I dag oppsøker folk teateret fordi dets umiddelbarhet er noe man ikke kan oppnå på kino. Mange skuespillere blir kjendiser og tiltrekker seg oppmerksomhet langt utover selve teaterinstitusjonen.

I dag byr ikke landegrenser og avstander på de samme utfordringer som de en gang gjorde. Ny teknologi gjør at man kan spre informasjon raskere og i langt større skala enn tidligere. Det er mye lettere både å formidle og å oppdage nye forestillinger og oppsetninger. I dag kan en sitte hjemme i sin egen stue og finne informasjon om forestillinger på teatrenes nettsider, i anmeldelser og på videoklipp. For de involverte partene er det mye prestisje og store verdier på spill. Både for innehaveren av forestillingen og andre som ønsker å utnytte den foreligger det et stadig mer trengende behov for å få avklart hva en forestillings opphavsrettslige status er.

I praksis går verkshøydevurderingen ofte inn i et større kompleks ved påstander om at det foreligger en opphavsrettslig krenkende handling etter åndsverksloven § 4. At man har vern er en ting, men hvor mye opphavsmannen må tåle fra andre som åpenbart har latt seg inspirere av hans åndsverk er et helt annet vurderingstema. Hvilket beskyttelsesomfang sceneverk har og hva det har å si for andre er også nødvendig å få ytterligere klarlagt.

Sceneverk er i dag et svært omfattende begrep som favner alt fra klassiske teateroppsetninger, gateunderholdere, improvisasjonsteater, stand-up-rutiner og performance-forestillinger. Dette byr på en rekke interessante spørsmål hva angår den rettslige situasjonen. Det er klart at ikke alle formene for scenekunst kan behandles likt. De ulike arbeidsgruppene som er med på å sette opp forestillingen har også behov for å få avklart sin rettslige status. Her har vi alt fra skuespillere til musikere, scenografer, rekvisitører, påkledere og kostymedesignere og mange fler. Avhandlingen skal forsøke å avdekke hvorvidt de ulike formene for scenekunst kan få opphavsrettslig beskyttelse, samt hva i verket som kan få vern. Den skal også forsøke å svare på hva de ulike aktørene i oppsetningen kan få vernet og hvordan disse vernene står seg i forhold til hverandre.

For at et verk skal få konstatert opphavsrettsbeskyttelse må vilkårene i åndsverksloven § 1 være oppfylt. Denne bestemmelsen stiller opp verkshøydekravene som må ansees for å være det mest sentrale vurderingstemaet i opphavsretten. Er ikke verkshøydekravet oppfylt foreligger det heller ikke noen opphavsrettslig beskyttelse av verket. Verkshøydekravet for sceneverk kan for øvrig ikke sies å være tilstrekkelig avklart. Det er ikke helt fastsatt hvorvidt og i hvilken grad sceneverk kan få opphavsrettsbeskyttelse. Norges første (og så langt eneste) som direkte omhandler verkshøydekravet for sceneverk kom i 2007 med konflikten om en hulderforestilling i Kjosfossen.¹ Saken omhandler for øvrig bare et enkelt typetilfelle innenfor området for sceneverk. Spørsmålet om hvorvidt en teaterregissør kan bli ansett som en opphavsmann er i ettertid blitt omtalt som omstridt.² Dette er en klar indikasjon på at problemstillingen trenger avklaring.

Største delen av juridisk litteratur som gjør seg gjeldene for denne avhandlingen er publisert før 2007-dommen. Det foreligger dermed et trengende behov for å presisere hva denne dommen har hatt å si for dagens rettstilstand. Dagens mest sentrale bok om norsk opphavsrett er Rognstad og Lassens bok fra 2009. Siden den gang har det kommet ytterligere to dommer som omhandler verkshøydekravet generelt. I den siste av disse dommene kommer Høyesterett

¹ Rt-2007-1329 om «Huldra i Kjosfossen».

² Rognstad: «*Opphavsrett*» 2009 side 100 jamfør Hammarén: «*Teaterregi & opphovsrätt*» 1997 side 165 følgende. Se også Endresen: «*Sceneinstruktørens opphavsrettslige stilling*» 2003.

med en ny og uventet presisering av verkshøydekravene. Etter dette har rettstilstanden fått en litt annen retning enn det som følger av hulderdommen. Hva denne endringen har hatt å si for verkshøydekravet for sceneverk er heller ikke tilstrekkelig avklart.

Det skal i det følgende klargjøres hva som generelt ligger i verkshøydekravet (kapittel 3). I kapittel 4 og 5 skal det vurderes hva som må legges til grunn når man skal vurdere om et sceneverk oppfyller disse kravene. Det skal gis noen momenter som kan være med på å angi hvilken terskel en bør legge seg på i kapittel 6. Idéens betydning skal også vurderes i kapittel 7 og hvem som kan være med på å skape et sceneverk i kapittel 8. I kapittel 9 skal vernets gjenstand vurderes – hva i sceneverket som kan oppnå opphavsrettslig vern. I kapittel 10 skal det angis noen typetilfeller og forsøkes å svare på hvordan verkshøydekravet stiller seg i forhold til dem. Til slutt i kapittel 11 skal det redegjøres for generalklausulen i Markedsføringsloven 25. Man får ofte en siste anførsel om denne klausulen i plagieringssaker. Aller først skal det gis en begrepsavklaring for å bedre forståelsen av hvordan et sceneverk fremstilles.

1.2 Begrepsavklaring

I norske rettslitteratur brukes begrepene regissering og sceneinstruering om hverandre, som synonymer til hverandre. Denne begrepsbruken er ikke helt heldig når man skal behandle hvorvidt skaperen av et forestilling kan få opphavsrettslig vernet sitt verk.

I teaterverdenen benytter man seg hovedsakelig av en teaterregissør når man setter opp en forestilling. Teaterregissøren har det overordnede kunstneriske ansvaret for forestillingen. Han sørger for at det er samsvar mellom alle elementene i forestillingen. Tidligere snakket man om *indre* og *ytre* regi. Ytre regi er selve sammensetting av tekniske, fysiske og audiovisuelle elementer samt tekniske instrueringer av skuespillerne. Indre regi er personinstruksjoner. Det arbeidet regissøren foretar i tett samarbeid med skuespillere slik at han får en riktig presentasjon av teksten og en god dramaturgi på scenen.³

Sceneinstruktør blir i dagens teaterverden ansett som et utdatert begrep. Å si at teaterregissøren bare instruerer i stedet for å regissere gir et misforstått bilde av hans kreative

³ Hammarén: «Teaterregi & opphovsrätt» 1997 side 51.

arbeidsprosess. I dag ansees arbeidet til teaterregissøren for å ligge på et høyt kunstnerisk nivå. Målet til teaterregissøren er å få alle de elementene i forestillingen til å samstemme slik at de realiserer den kunstneriske intensjonen med forestillingen. Teaterregissøren er den sentrale rettighetshaveren for sceneverket. Hvis man ikke har en korrekt forståelse av hans arbeid kan det potensielt få konsekvenser for verkshøydevurderingen. Riktig rolleforståelse er vesentlig for å få til en grundig og konkret vurdering av hvorvidt verkshøydekravene er oppfylt.⁴

Bruken av begrepet *sceneinstruktør* i den norske rettslitteraturen kan forklares med anvendelsen av dansk rettspraksis. I Danmark finnes ikke ordet regissør. Der brukes utelukkende begrepene *sceneinstruktør*, *iscenesettelse* og *sceneinstruksjon* ved vurderingen av hvorvidt verkshøydekravet er oppfylt.⁵ I denne avhandlingen skal derimot denne begrepsbruken legges til side til fordel for uttrykkene *teaterregi* og *teaterregissør*. Det skal her sondres mellom rene tekniske iscenesettelser og teaterregisering som et kunstnerisk arbeid. Regiarbeidet kulminerer i selve forestillingen når den blir presentert for publikum. En *oppsetning* er helhetsuttrykket til teaterproduksjonen, der teateret som institusjon ofte må ansees for å være bakmann.⁶

2 Metodiske grep

I nordisk rettslitteratur er det tradisjon for å benytte seg av øvrige nordiske rettskilder ved avklaring av gjeldende rett på det opphavsrettslige området.⁷ Danske forfattere bruker uttalelser fra både svenske og norske forfattere for å underbygge egne argumentasjoner og egne observasjoner og vice versa. Dette er blitt gjort mulig som følge av et tett nordisk lovsamarbeid som i Norge kulminerte i åndsverksloven av 1961.⁸ Landene er også med i de samme internasjonale avtalene på opphavsrettens område. Den naturlige bruken av øvrig

⁴ Mer om dette i kapittel 6.1 om sceneinstruksjon og sceneverk.

⁵ Se dommene om «La Serva Padrona» i UfR 1965 side 394 og «Palle Skibelund» i UfR 1978 side 42.

⁶ Hammarén: «Teaterregi & opphovsrätt» 1997 side 28-30.

⁷ Se blant annet Rt-1962-964 om «Wegner sybord» hvor Høyesterett viser både til danske Højesteret og svenske Högsta Domstol ved klarlegging av rettslig grunnlag.

⁸ Rognstad: «Opphavsrett» 2009 side 33.

nordisk rettslitteratur ved tolkning og praktisering av verkshøydekravet for sceneverk vil derfor bli opprettholdt i denne avhandlingen.

3 Opphavsrettslig vern

3.1 Generelt om verkshøydekravet

Det skal i det følgende først skisseres opp hva som generelt skal til for å få opphavsrettslig vern av sitt åndelige arbeid. Dette vil være utgangspunktet et for forståelsen av verkshøydekravet for sceneverk.

Opphavsretten er rettsområdet som tar for seg beskyttelsen av ”litterære, vitenskapelige eller kunstneriske verk” jamfør åndsverksloven § 1 annet ledd. Dette faller under samlebetegnelsen «åndsverk». Det er viktig her å holde klart at en bok ikke er et åndsverk. Boka er en manifestasjon av det litterære verket som kan nyte opphavsrettslig beskyttelse. I åndsretten må man ”skille mellom selve rettsobjektet (...) og de enkelte legemlige eksemplarer”.⁹ Når man kjøper en bok, erverver man bare eierskap til dette eksemplaret, ikke selve åndsverket boka representerer. Dette er forfatterens «*eiendom*».

Hva som kan få åndsverkstatus må vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle. I prinsippet foreligger det ingen begrensning for hva som kan nyte opphavsrettslig vern. Lovgiver har uttrykt en bred forståelse av begrepet «åndsverk», slik at alle former for kunstneriske, litterære og vitenskapelige verk skal kunne oppnå vern.¹⁰

3.2 Åndsverk

3.2.1 Knophs tre vilkår

I 1936 foretok Knoph en redegjørelse av lov om åndsverker av 6. juni 1930 nr. 17. Han skisserte da tre vilkår som må være oppfylt for at et opphavsrettslig vernet åndsverk skulle kunne konstateres. Disse vilkårene kan i dag, med noen modifikasjoner, leses ut av gjeldende

⁹ Knoph: «*Åndsretten*» 1936 side 98.

¹⁰ Ot.prp.nr.26 (1959-1969) side 12.

§ 1.¹¹ Knoph slo fast at det må foreligge ”a) en frembringelse; b) på det litterære, videnskabelige eller kunstneriske område, og c) av den art at det rettelig kan kalles for et åndsverk” for at man hadde med et åndsverk å gjøre.¹² I det følgende skal disse tre vilkårene forklares nærmere.

3.2.2 «Frembringelse»

Knoph mener at det må foreligge en ”virkelig åndsproduksjon fra opphavsmannens side” for at åndsverk skal kunne konstateres.¹³ Folkeeventyrene er følgelig ikke Asbjørnsen og Moes åndsverk. Deres arbeid var innsamling, ikke åndsproduksjon. Naturlover og oppdagelser kan heller ikke være opphavsrettslig vernet. De alltid har eksistert. Videre er det bare mennesker som kan være rettssubjekter. Verk skapt av dyr kan følgelig ikke blir vernet etter åndsverksloven. I likhet med naturlover kan gjenstander fra naturen heller ikke nyte opphavsrettslig vern

Dagens lovtekst har byttet ut ordet «frembringelse» med ”skaper”. Årsaken til dette var at lovgiver ønsket å sette fokus på prosessen bak den individuell skapende åndsproduksjonen. Selv om *landart* består av gjenstander fra naturen i naturen, kan verkshøydekravet ansees oppfylt for verkstypen når det foreligger et kunstnerisk fingeravtrykk på naturen.¹⁴ En annen grunn til at de endret lovteksten var for å gjøre det vanskeligere for ”rent rutinearbeid” å bli opphavsrettslig vernet.¹⁵

3.2.3 «Litterære, videnskabelige eller kunstneriske område»

Det er klart man må sette en nedre grense for vern. Ikke enhver strektegning skal kunne oppnå beskyttelse. Det har dermed blitt gitt et krav om at det må foreligge ”litterære, vitenskapelige eller kunstneriske verk av enhver art”.

¹¹ Rognstad: «*Opphavsrett*» 2009 side 77.

¹² Knoph: «*Åndsretten*» 1936 side 62.

¹³ Knoph: «*Åndsretten*» 1936 side 63.

¹⁴ Se Jacobsen 1941 side 56-57.

¹⁵ Innst.O.XI (1960-61) side 14.

At litterære og kunstneriske verk lett får opphavsrettsbeskyttelse er ingen overraskelse. Forfatterne var de første som ble tildelt åndsvern for sitt arbeid. Alle er også enige om at klassiske verkstyper som *Skrik* og *Sinnataggen* også bør nyte opphavsrettslig vern.

Vilkåret om *vitenskapelige verk* er med for å sørge for at litterære og kunstneriske fremstillinger av naturlover og andre oppdagelser kan gis opphavsrettslig beskyttelse. Videre finnes det en rekke teknologiske arbeider som må kunne nyte vern. Datamaskinprogrammer, tekniske tegninger og kart er potensielle åndsverk som ikke direkte faller innunder «litterære eller kunstneriske verk».¹⁶

3.2.4 «Åndsverkskarakter»

Hvorvidt en skaper oppnår vern for sitt verk avgjøres ofte av om verket har tilstrekkelig «åndsverkskarakter. Kravet bygger på at verket ”må iallfall i noen grad være uttrykk for original og individuelt preget åndsvirksomhet fra ophavsmannens side”.¹⁷ Denne presiseringen er blitt opprettholdt i norsk rett og gjelder for ethvert området av opphavsretten,¹⁸ uavhengig av om det ligger i ”åndsverkets form eller ytre komposisjon, som selve innholdet”.¹⁹

Rettspraksis fra Høyesterett viser at det må foreligge en *individuell skapende åndsinnsett* for at kravet om åndsverkskarakter kan ansees oppfylt. I dommen om «Hallo Hallo» ble det uttalt at verket må ha ”rang av individuelt preget åndsvirksomhet”.²⁰ I dommen om «Wegner sybord» var vilkåret at når ”ophavsmannens ideer har realisert seg på en slik måte at det ved hans verk er skapt noe originalt av kunstnerisk verdi” foreligger det et åndsverk.²¹ I dommen om «Huldra i Kjosfossen» henviste Høyesterett til de øvrige dommene og konstaterte at ”for at en frembringelse skal ha karakter av ’åndsverk’ i åndsverkslovens forstand, må den være

¹⁶ Se Rognstad: «Opphavsrett» 2009 side 80.

¹⁷ Knoph: «Åndsretten» 1936 side 64.

¹⁸ Se Ot.prp.nr.26 (1959-1960) s. 12.

¹⁹ Knoph: «Åndsretten» 1936 side 64.

²⁰ Rt-1940-327 «Hallo Hallo» side 328.

²¹ Rt-1962-964 «Wegner sybord» side 967.

resultat av en individuelt preget skapende innsats, og ved denne innsatsen må det være frembrakt noe som fremstår som originalt²².

I motsetning til svensk rett²³ kan det ikke sies å foreligge et absolutt originalitetskrav i norsk rett. Dobbeltfrembringelse blir godtatt når man kan bevise at verket er et resultat av skaperens eget åndsarbeid. Å ikke konstatere opphavsrettslig vern vil være dypt urimelig for den senere part som ikke hadde noe grunnlag for å vite om det første verket.

Sammenstilling av åndsverk kan også være gjenstand for vern jamfør åndsverksloven § 5.²⁴ Sammenstilleren erverver ikke åndsretten til åndsverkene sammenstillingen består av, men for selve sammenstillingen av dem.

Det foreligger ei heller noe kvalitetskrav i norsk rett. En strektegning er ikke spesielt spennende, men kan i visse tilfeller sies å være et resultat av en individuell skapende åndsinnsetning. Høy kvalitet er derimot ofte en presumpsjon på at verkshøydekravet er oppfylt. Kvalitet er for øvrig ikke alltid den kunstneriske intensjonen. Man må dermed passe på å ikke rote seg inn i det evige spørsmålet om hva kunst er.

Et moment som ofte blir trukket frem er valgfrihetssynspunktet. Særlig ved brukskunst har dette vært viktig.²⁵ Brukskunst vil ofte være begrenset av dens funksjonelle elementer. Hvor mange valg kunstneren har hatt ved utførelsen av den vil være en presumpsjon på hvorvidt verkshøydekravet er tilstrekkelig oppfylt. Har ikke kunstneren hatt noen valgmuligheter ved utformingen er det naturlig å si at vilkåret om en individuell skapelsesprosess ikke er oppfylt.²⁶ Brukskunstens endelige utseende er dermed gitt av dens funksjonalitet.

²² Rt-2007-1327 «Huldra i Kjosfossen» avsnitt 43.

²³ Prop. 1988/89 s. 27.

²⁴ Se også dommen om sammenstillingen av kringkastingsprogrammer «Hallo Hallo» i Rt-1940-327.

²⁵ Se dommen om «Wegner sybord» i Rt-1962-964.

²⁶ Rognstad «Opphavsrett» 2009 side 84.

3.3 Beskyttelsesomfang

Det har inntil ganske nylig vært lite vektlagt hvilket beskyttelsesomfang et åndsverk skal tildeles. Høyesteretts fokus har ligget på hvorvidt kravet til åndsverkskarakter er oppfylt. Beskyttelsesomfanget ble sett på som noe konstant som automatisk fulgte med uten at det ble behandlet eller fastsatt nærmere.

Både opphavsmenn og andre potensielle skapere av åndsverk har et sterkt behov for å få presisert hvilken grad av vern de har ved konstatering av opphavsrettslig beskyttelse. For opphavsmannens gir dette en god pekepinn på hvor mye han må tåle fra andre som åpenbart benytter seg av hans åndsverk ved skapelsen av sine åndsverk. Åndsverksloven § 4 første ledd setter forbud mot rene plagieringer, men det er selvsagt lov å hente inspirasjon fra andre åndsverk. Hvor sterkt vern man har fått påvist vil være med på å avklare hvor denne grensen går. Skapere av nye verker har også et behov for å vite hvor tett opptil det første verket de kan legge seg uten å komme på kant med åndsverksloven § 4.

Muligheten til å gi ulike grader av beskyttelsesomfanget var noe Høyesterett ikke tok høyde for i dommen om «Huldra i Kjosfossen».²⁷ Flertallet uttalte i denne saken at dersom det ble konstatert opphavsrettsbeskyttelse av forestillingen ville det resultere i at ”folketradisjonen ble monopolisert”.²⁸ Høyesterett tok ikke til betraktning at de kunne konstatere et svakt vern som ikke ville føre til monopolisering. Dette til tross for at saksøker utelukkende ba om vern for denne konkrete fremstillingen, ikke hulderforestillinger generelt.

Seks år senere var Høyesterett derimot blitt oppmerksom på beskyttelsesomfangets betydningen. I dommen om typehuset Ambassadør mente Høyesterett at verket kunne få vern ”begrenset til den særlige utformingen/det særlige uttrykket som huset har fått”.²⁹ Dette fordi verkshøydekravet ikke var oppfylt ”med margin”.³⁰

Som vi ser av den siste dommen trenger ikke beskyttelsesomfanget være en begrunnelse for ikke å gi vern, men heller et argument for å konstatere vern. Hvor originalt og/eller

²⁷ Rt-2007-1329.

²⁸ Se hulderdommen avsnitt 50.

²⁹ Se Rt-2013-822 avsnitt 47.

³⁰ *Ibid.*

nyskapende et verk er vil være med på å avgjøre hvor sterkt beskyttelsesomfang som skal konstateres. Verk som så vidt oppfyller verkshøydekravene må få et svakere vern, mens verk som er oppfyller kravene med god margin har krav på et sterkere vern.

3.4 Prinsipper og reelle hensyn

I likhet med alle andre rettsområder finnes det en rekke prinsipper og reelle hensyn som kan gjøres gjeldene ved avklaring og utfylling av gjeldende rett på dette området. De viktigste for opphavsretten skal nå skisseres opp.

Retten for vern av åndelige skaperverk må i stor grad sies å være basert på ulike rettferdighet- og rimelighetsbetraktninger. Det er rett og rimelig at det er skaperen av et åndsverk som får høste godene av sin skapelse. Dette kan være alt fra økonomiske gevinster, goodwill til heder og ære. I forlengelse av dette skal skaperen ha krav på å bli navngitt i forbindelse med presentasjonen av åndsverket.³¹ Denne rettigheten har blitt omtalt som en personlighetsrettighet fordi åndsverket er av en svært personlig art for opphavsmannen.³²

Den industrielle og kommersielle utnyttelsen av åndsverker er også svært aktuell i opphavsretten. Skaperen av et åndsverk må ha mulighet til å forhindre at andre tjener på hans åndsarbeid uten kompensasjon. Opphavsretten har også et behov for å holde ulike former for uttrykk, løsninger og teknikker åpent for allment bruk. Monopolisering er noe man streber etter å forhindre.³³

4 Generelt om verkshøydevurderingen for sceneverk

4.1 Lovens ordlyd

Som fastslått er åndsverksloven § 1 en generell bestemmelse. Paragrafen er det primære rettsgrunnlaget for alle verkshøydevurderinger uavhengig av verkstype. Det er klart at denne vurderingen ikke vil være identisk for samtlige typetilfeller. I det følgende skal fastslås hva

³¹ Dette er stadfestet i åndsverksloven § 3 og Bernkonvensjonen artikkel 6bis.

³² Rognstad: «Opphavsrett» 2009 side 199-203

³³ Se dommen om «Huldra i Kjosfossen» i Rt-2007-1329.

som generelt kan sies om verkshøydekravet for sceneverk basert på det som har kommet frem i kapittel 3.

Åndsverksloven § 1 inneholder en smørbrøddliste over verkstyper som kan være gjenstand for opphavsrettslig vern. Denne listen kan ikke ansees uttømmende jamfør begrepsbruken ”så som”. Den må heller anses som en rettesnor. Dette har også lovgiver fastslått i forarbeidene. Der er det presisert at listen er en ”eksempelsamling” som skal gjøre bestemmelsen lettere å praktisere for lekfolk.³⁴ Lovgiver ønsker dermed en bred forståelse av åndsverksbegrepet. Dette for ikke å legge hinder for rettsutviklingen og eventuelle nye verkstyper som kan finne på å oppstå.³⁵ Dette har en selvsagt betydning for forståelsen av vilkårene åndsverksloven § 1 stiller opp.

Åndsverksbestemmelsens andre ledd, nummer 3 sier tydelige at ”sceneverk, så vel dramatiske og musikkdramatiske som koreografiske verk og pantomimer, samt hørespill” kan være gjenstand for åndsverksbeskyttelse. Det spesielle med sceneverk er at det ofte havner midt mellom kategorien litterære og kunstneriske verk. En forestilling har oftest sitt opphav i en litterær tekst, gjerne et teatermanus. Det kan også være en nedtegnet koreografi eller performance-forestilling av noe slag. Sceneverk er likevel ikke et litterært verk. Det er ikke vanlig at forfatteren av et teatermanus også har regien på oppsetningen av det. Forestillinger kan også bli satt opp i andre land, på andre språk og etter at forfatteren har avgått ved døden. Sceneverk er en svært sammensatt kunstart som både kan være enkel og veldig kompleks, bestående av en rekke elementer som hver for seg kan være gjenstand for opphavsrettsbeskyttelse.³⁶

Sceneverk er ikke et begrep som er allment brukt, men er likevel lett å forstå i form av at alt som foregår på en scene kan være gjenstand for vern.³⁷ Dette gjelder alt fra teater og operaer til stand-up-rutiner, dans og gjøglerier. Den videre oppramsingen i bestemmelsen kan således føles overflødig. Den er likevel med for å forhindre en snever forståelse av dens ordlyd.

³⁴ Ot.prp.nr.26 (1959-1960) side 12-14.

³⁵ *Ibid.*

³⁶ Se NOU 2002:8 side 11-12 samt kapittel 9 om vernets gjenstand.

³⁷ Se Rothe: «*Skuespillerkunst og Skuespillerret*» 1980 side 186 jamfør Weincke: «*Ophavsret*» 1976 side 36.

Hørespill er heller ikke noe man vanligvis fremfører på en scene, men er også omfattet av eksempelet.

Det kan ikke være noe krav at verket faktisk fremføres på en scene. Det ville vært en urimelig avgrensning av bestemmelsen. I prinsippet må også gateunderholdere kunne få vernet sine forestillinger. Vilkåret må dermed sies å være at forestillingen er egnet for oppføring på en scene.³⁸ Sceneverk er også en verkstype som er umiddelbar. Det vil si at det oppstår på scenen, eksisterer i det øyeblikket for deretter å forsvinne ved teppefall, men gjenoppstår ved neste fremføring. Slik forestillingen fremstår for publikum vil derfor danne grunnlaget for verkshøydevurderingen. Det er slik verket fremstår i sin sceniske form som nyter den opphavsrettslige beskyttelsen om verkshøydekravet er oppfylt. Elementer som var med forut for selve forestillingen er ikke omfattet av vernet.

4.2 Bearbeidelse

Det første man må avklare før produksjon av en forestilling kan starte er hva man ønsker å sette opp. Noen teaterforestillinger er hentet rett fra regissørens frie fantasi. De aller fleste er derimot basert på en eksisterende fortelling enten historisk eller skjønnlitterær, helst et manus. Ønsker man å sette opp et bestemt stykke vil første post på programmet være å få rettighetene til dette stykket. Etter åndsverksloven § 4 annet ledd første punktum vil en teaterforestilling basert på et allerede eksisterende åndsverk være en "bearbeidelse" av originalverket. Dette fordi regissøren "overfører [manuset] til en annen (...) kunstnerisk form". Er verkshøydekravet oppfylt får regissøren opphavsretten til verket slik det fremstår i denne nye skikkelsen.

Ved tilegnelsen av manusrettigheten for bearbeidelse erverver man ikke rettighetene til selve manuset. Rettighetshaveren kan ikke hindre at forfatteren gir tilsvarende rettigheter til andre. Forestillinger som er basert på andres åndsverk er avhengighetsverk. Regissøren kan ikke "råde over det på en måte som gjør inngrep i opphavsretten til originalverket" jamfør siste setning i § 4 annet ledd. Det vil si at han for eksempel ikke kan gi andre rettighetene til å sette opp samme forestilling uten godkjenning fra forfatteren selv.

³⁸ Lund: «*Ophavsretten*» 1961 side 60.

Manusforfatteren har utstrakte rettigheter i form av påvirkning på hvordan bearbeidelsen av hans verk skal skje så lenge vernetiden til manuset er intakt. Dette følger av åndsverksloven § 39b som sier at ”overdragelse av opphavsrett gir ikke rett til å endre verket med mindre annet er avtalt”. Hvis regissøren og manusforfatterne har avtalt at stykket skal settes opp med et realistisk uttrykk kan ikke regissøren sette opp en surrealistisk forestilling. Det vil være å tre utenfor avtalerammene. I England praktiseres denne regelen svert strengt. Der vil kutting av tekst ansees som en lovstridig endring. I Norge har man derimot en praksis som tilsier at en regissør kan foreta sedvanlige eller åpenbart forutsatte endringer som gjør at stykket får den sceniske formen som regissøren har ønsket å få frem.³⁹ Det er opp til forfatteren hvor mye frihet han gir teaterregissøren i avtaleprosessen.

Når vernetiden har løpt ut står teaterregissøren langt friere i forhold til hvilket uttrykk han kan gi forestillingen og hvilke endringer han kan foreta. Det er bare teaterstykker som oppfyller vilkårene til *klassikervernet* i åndsverksloven § 48 som fortsatt kan ha føringer på hvordan en bearbeidelse skal foregå.

I noen tilfeller vil teaterregissøren foreta en så stor omarbeidelse av originalverket at det ikke lenger kan sies å foreligge et avhengighetsverk, men et nytt selvstendig verk.

Manusforfatteren til originalverket har her ingen rettigheter. Han kan ikke lenger legge føringer på forestillingen og er nødt til å observere teaterregissørens arbeid fra sidelinjen. Om det foreligger en slik frigjøring fra originalverket beror på hvorvidt åndsverket til originalopphavsmannen er synlig i det nye verket. Så lenge hovedpremisset fra originalstykket er igjen i den nye forestillingen vil de aller fleste være enig i at det foreligger et avhengighetsverk.

4.3 Opphavsmannen

Hvem som er opphavsmann er viktig å få avklart før vurderingen av om det foreligger et verneverdig sceneverk. Det er vurderingen av *hans* åndsarbeid som danner grunnlag for verkshøydevurderingen. Videre følger det av åndsverksloven § 1 første ledd at den som ”skaper” et åndsverk har opphavsretten til verket. Det følger av åndsverksloven § 7 at når

³⁹ Endresen: «*Regissørens opphavsrettslige stilling*» 2003 side 10. Se også Høringsutkast til lov om endringer i åndsverksloven.

ikke annet er godtgjort ansees opphavsmannen som ”den hvis navn eller [allment] kjente dekknavn eller merke på sedvanlig måte er påført eksemplar av verket eller blir oppgitt når det gjøres tilgjengelig for [allmenheten]”.

Lovens ordlyd er veldig klar. Den som setter sitt navn på verket og gjør dette tilgjengelig for allmennheten er opphavsmannen til verket. Ofte er dette åpenbart: Forfatteren er opphavsmannen til boka, maleren til maleriet og fotografen til fotografiet. Når det kommer til sceneverk er det klart at det er regissøren som har det overordnede ansvaret for forestillingen og gir det sitt kunstneriske uttrykk. Det finnes også andre bidragsytere hvis bidrag kan ha hatt betydning for det endelige resultatet og hvis navn også står oppført. Dette vil ofte være manusforfatter, oversetter, dramaturg, produsent, teatersjef, scenograf, kostymedesigner, komponister, musiker og selvsagt skuespillerne.

Hvordan disse bidragsyteren stiller seg i forhold til verkshøydekravet og hvem som får vern skal behandles nærmere i kapittel 8 om flere opphavsmenn.

5 Rettsutviklingen

5.1 Dagens betydning

Skjønnsmessige rettsregler som verkshøydevurderingen er i stadig utvikling for å passe til sin tids rettstilstand. Tidligere tolkninger og praktiseringer av rettsregler vil være av relevans ved avklaring av gjeldende rett. Man må se hen til tidligere praktisering for å se på om den fortsatt holder vann basert på dens kontekst og argumentasjon.

Da Norge endelig fikk sin første dom som direkte omhandler verkshøydekravet for sceneverk⁴⁰ skulle man tro at rettsregelen var klarlagt en gang for alle. Dette er ikke nødvendigvis tilfellet. Siden 2007 har det kommet både nye dommer og nye momenter til som kan ha betydning for hvordan rettsregelen må forstås i dag. Dette skal vurderes nærmere i kapittel 6 der det skal forsøkes å gis momenter til en terskelsvurdering. I det følgende skal det redegjøres for fremveksten av den opphavsrettslige rettsregelen for vern av sceneverk.

⁴⁰ Se Rt-2007-1329 om «Huldra i Kjosfossen»

5.2 Historisk tilbakeblikk

Da den norske opphavsretten oppsto på slutten av 1700-tallet var det ikke tale om noe vern av sceneverk. I starten var det kun forfattere som fikk vernet sine verker. Gradvis utviklet dette vernet seg til et generelt vern av klassisk litteratur og billedlig kunst. Med Lov angaaende Adgang til at give dramatiske og andre offentlige Forestillinger med Videre av 22. mai 1875 får man det første vernet av fremføringer og forestillinger. I § 3 jamfør § 1 gis opphavsmannen enerett til å offentlig gi ”Konserter og dramatiske Forestillinger, saasom Skuespil, Operaer, Balletter, Pantomimer og lignende”. Denne bestemmelsen hadde ikke særlig lang rekkevidde da offentlig fremføring ikke skulle ansees for å foreligge ”om Arbeidet eller Dele af samme foredrages uden scenisk Udstyr, eller Om Ouverturer eller enkelte nummere af en musikals Komposition på samme Måaade opføres på Konserter.”

Opphavsretten besto i lang tid av en rekke forskjellige lover som hver regulerte sine små rettsområder. Den 6. juni 1930 fikk Norge endelig sin første generelle åndsverkslov der alle de ulike typetilfellene var samlet under et. Loven hadde en alminnelig beskrivelse av åndsverkstyper i § 2, men sceneverk er ikke nevnt. Etter Lov nr. 17 av 1930 hadde kun ”mimiske, koreografiske og kinematografiske verker” krav på vern. I sin bok om Åndsretten av 1936 uttaler Knoph at ”heller ikke regissøren eller instruktøren ved en teaterforestilling kan gjøre krav på å ha bearbeidet det åndsverket de fører frem”.⁴¹

5.3 Rettspraksis

I 1941 kom den første nordiske dommen som tar for seg opphavsrett til regi og iscenesettelse i svenske Högsta domstolen. Spørsmålet var om regissøren kunne få påvist forfatterrett i henhold til lagen d 30. Maj 1919 om rätt till litterära ock musikaliska verk for operetten «Mazurka». Merk at loven ikke omhandler generelle kunstverkstyper. Det ble fremhevet at en regissør må utarbeide flere skriftlige og billedlige planer i forbindelse med oppsetningen i håp om at loven kunne tøyes til å omfatte sceniske verk. Högsta domstolen var ikke enig og konkluderte med at ”regi ock iscensättning av en operett utgör icke sådan bearbetning av verket att [regissören] därför äger författarrätt”.⁴² Denne uttalelsen må sies å være i tråd med

⁴¹ Knoph: «Åndsretten» 1936 side 113.

⁴² NJA 1943:101 s 411.

datidens gjeldende rettsoppfatning. Manusforfatteren fikk opphavsrettslig vernet sitt manus, men en teateroppsetning var ikke en verkstype det var verdt å verne.⁴³

Den kanskje viktigste nordiske dommen om verkshøydekravet for sceneverk kom i danske Højesterets i 1965 om operaen «La Serva Padrona».⁴⁴ Saken behandlet spørsmål om det forelå en opphavsrettslig beskyttelse av ”sceneinstruktørens virksomhed”. Vilråene var etter opphavsretsloven § 1 eller § 4, stk. 1 at ”iscenesættelsen som følge af en personligt skabende indsats fremtræder som et værk af væsentlig ny og særpræget karakter”. Slikt var ikke tilfellet mente Højesteret. Regissør Bolands ”iscenesættelse lå inden for denne sædvanlige tradition, omend Uberto var mer ungdommelig end i nogen af de andre opførelser, vidnet har set. Det gav dog efter hans opfattelse ikke nogen ændring i stykkets helhedspræg”. I sin redegjørelse la Højesteret betydelig vekt på forarbeidsuttalelsen om at det må foreligge ”væsentlig nyhet” for at verkshøydekravet skal anses oppfylt for sceneverk.

I 1978 kom den andre dommen som direkte omhandler sceneinstruksjon fra danske Højesteret om «Palle Skibelund». I denne saken var spørsmålet om sceneinstruksjon kunne beskyttes etter reglene om ”utøvende kunst” i den danske lovens § 45. Højesteret viser i denne dommen både til norske og svenske forarbeider fra det nordiske lovsamarbeidet når de konstaterer at sceneinstruktører i ”særlige tilfælde” kan få ”egentlig opphavsrett”. Utenfor disse tilfellene kan de ansees som ”udøvende kunstnere i hvert fald i videre forstand” og er følgelig gjenstand for de beskyttelsesregler som påfølger.

5.4 Åndsverksloven av 12. mai 1961

5.4.1 Forståelsen av bestemmelsen

Dagens rettstilstand har sitt utgangspunkt i lovteksten fra 1961. Som allerede nevnt har lovgiver uttrykt en bred forståelse av hva som faller innunder begrepene ”litterære, vitenskapelig eller kunstneriske verk”.⁴⁵ Lovgiveren har for øvrig lagt seg på en streng linje hva angår de øvrige kravene til åndsverk. I likhet med de øverste domstolene i Sverige og Danmark synes også den norske lovgiver å være lite villig til å gi opphavsrettslig vern til verk

⁴³ Se Hammarén: «Teaterregi & upphovsrätt» 1997 side 166 følgende.

⁴⁴ UfR 1965 s. 394.

⁴⁵ Se kapittel 4.1 om lovens ordlyd.

som ikke er av den tradisjonelle håndfaste typen. Det følger av forarbeidene at sceneverk er et av åndsverkstypene som ”bare under meget bestemte vilkår og rent unntaksvis kan oppfylle kravene til åndsverk”.⁴⁶

I lang tid var konsensus at det skulle svært mye til for å anse et sceneverk for åndsverk etter lovens forstand. Et annet vurderingstema som ofte dukker opp i forbindelse med spørsmål om teaterregissørens opphavsrettslige status er teamet ”utøvende kunstner” etter åndsverksloven § 42 følgende. At en teaterregissør kan oppfylle disse vilkårene ble klart slått fast i danske Palle Skibelund-dommen fra 1972. Dette er for øvrig en nærstående rettighet som egentlig ikke har noe med verkshøydevurderingen å gjøre. Norske etterarbeider har også fastslått at det ikke er tale ”om et «enten-eller» - om vern som åndsverk eller som utøverprestasjon”.⁴⁷ Det faktumet at en teaterregissør kan få disse rettighetene og tradisjonelt blir plassert i kategorien utøvende kunstnere har nok forsterket motviljen til å tilkjenne dem åndsverksbeskyttelse av sceneverket.⁴⁸

Teaterregissørens flytende rolle i teateret gjør at han ofte befinner i en mellomkategori mellom bakmann og utøvende aktør. Hvorvidt de kan ansees som opphavsmenn har blitt ansett for et lovtolkningsspørsmål. I sin avhandling skriver Edle Endressen at ”[v]ed tolkningen må det tas hensyn til spesielle forhold ved sceneinstruksjon som gjør kunstformen mindre egnet til opphavsrettslig vern enn de mer tradisjonelle verkstypene”.⁴⁹ Hva disse ”spesielle forhold” er nevnes ikke. Endresen påstår også i sin avhandling at plagiering av andre regissørers iscenesettelse i praksis ikke vil forekomme i Norge siden teaterverdenen er såpass liten. Et bestemt stykke settes opp så mange ganger og gjerne på samme teaterinstitusjon at behovet for etterligningsvern er svekket mener hun.⁵⁰ Fire år senere kom saken som viser at ulovlig utnyttelse av andres kreative arbeid også kan forekomme for sceneverk.

⁴⁶ Ot.prp.nr.26 (1959-1950) side 14.

⁴⁷ NOU 1988:22 side 109.

⁴⁸ NOU 1988:22 side 111-112.

⁴⁹ Endressen: «*Sceneinstruktørens opphavsrettslige stilling*» 2003 side 6.

⁵⁰ Se Endressen: «*Sceneinstruktørens opphavsrettslige stilling*» 2003 side 17-18.

5.4.2 Huldra i Kjosfossen

I 2007 kom Norges første (og så langt eneste) dom som direkte omhandler verkshøydekravet for sceneverk. Dommen gjelder en tvist mellom Flåm Utvikling AS og Hybrid AS som ble hyret inn for å lage en ”magical theatrical presentation full of surprises and magical effect” i forbindelse med et Huldresenter. Den to minutter lange forestillingen var senterets hovedattraksjon. Hybris var ansvarlig for stykket frem til Flåm Utvikling av økonomiske grunner avvirket avtalen med Hybrid for selv å stå for produksjonen. Vederlag for videreføring av forestillingen ble ikke gitt. Saken havnet derfor i retten. Hovedspørsmålet var hvorvidt forestillingen ”hadde tilstrekkelig verkshøyde for å bli ansett som åndsverk”⁵¹.

Førstvoterende starter med å konstatere at for at forestillingen skal kunne sies å ha tilstrekkelig åndsverkskarakter må det foreligge noe originalt av kunstnerisk verdi.⁵² Veiledende hjelpemidler vil være hvorvidt ”det er usannsynlig at en annen opphavsmann ville ha frembrakt et identisk verk, og i hvilken grad den som har vært frembrakt verket, har stått overfor valgmuligheter”.⁵³ Spørsmålet var dermed ”om forestillingen inneholder en tilstrekkelig individuell og særpreget fremstilling av” huldra.⁵⁴

Flertallet mente at forarbeidsuttalelsen om at sceneverk bare ”rent unntaksvis” kan vernes som åndsverk ga et noe strengt originalitetskrav.⁵⁵ De kom likevel til at regissøren må ”ha endret verket eller tilført det noe vesentlig nytt” for å at han skal kunne få vern.⁵⁶

Skoghøy som representerte flertallet mente at forestillingen må sies å være i tråd med norsk folketradisjon. Ingen av enkeltelementene kunne aneeses som originale. Det var her tale om enkle dansetrinn til folkemusikk ved en foss av en dame i rød kjole.

Lagmannsretten hadde derimot konkludert med at det forelå tilstrekkelig verkshøyde. De hadde begrunnet dette med at forestillingen var ”egnet til å etterlate en motsetningsfull, men

⁵¹ Hulderdommen avsnitt 14.

⁵² Se kapittel 3.2.4 om åndsverkskarakter.

⁵³ Hulderdommens avsnitt 44.

⁵⁴ Hulderdommens avsnitt 46.

⁵⁵ Se kapittel 5.4.1 om forståelsen av bestemmelsen.

⁵⁶ Hulderdommens avsnitt 47.

samtidig en effektiv opplevelse av på samme tid tiltrekking og uoppnåelighet”.⁵⁷ Flertallet mente at dette bygget på en ”uriktig oppfatning av de krav til originalitet som åndsverksloven stiller for at et verk skal gis opphavsrettslig beskyttelse”.⁵⁸ Høyesterett mente at eneretten i åndsverksloven § 2 tilsa at konstatering av vern vil resultere i at ”en del av folketradisjonen blir monopolisert i for et langt tidsrom” noe de fant ”uheldig”.⁵⁹

Dommer Flock som representerte mindretallet var derimot enig med Lagmannsrettens forståelse og konklusjon. Han peker på at forestillingen skulle lages ”innenfor relativt bestemte rammer” noe som medførte ”klare begrensninger” ved produksjonen.⁶⁰ I likhet med verkshøydekravet for brukskunst vil dette få betydning for selve verkshøydevurderingen.

Andrevoterende påpeker at det ikke forelå noe avhengighetsforhold foreligger i denne saken. Forestillingen var ikke basert på et konkret manus eller en bestemt fortelling. Målet var å levendegjøre hulderskikkelsen for publikum i tråd med huldermyten. Det er dermed ikke noe ”vesentlig nytt” å tilføre forestillingen. I likhet med lagmannsretten mente han at ”i den grad forestillingen kan sies å være basert på et handlingsforløp er også det et resultat av Hybris AS’ egen skapende innsats”.⁶¹ Siden oppgaven fra Flåm Utvikling kunne ”vært løst på mange ulike måter” tross rammeverket må verkshøydekravet ansees oppfylt.

6 Momenter til terskelsvurdering

6.1 Momenter av betydning

Verkshøydekravenes skjønsmessige vilkår kan gjøre vurderingen av om de er oppfylt svært kompleks. Lovgiver og Høyesterett har så langt lagt seg på en svært streng linje i tråd med øvrig nordisk rettspraksis og forarbeidene til de norske og nordiske lovene. Forståelsen er at

⁵⁷ Se LG-2005-154809.

⁵⁸ Hulderdommens avsnitt 50.

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ Hulderdommens avsnitt 57.

⁶¹ Hulderdommens avsnitt 59.

det skal mer til for sceneverk å oppfylle disse kravene.⁶² I det følgende skal det diskuteres om det fortsatt er grunnlag for å opprettholde denne tradisjonen.

En terskelsvurdering ville gjort praktiseringen av denne rettsregelen svært mye enklere. Rognstad er derimot kritisk til dette. Han har uttalt at det ikke er mulig å ”si noe generelt om hvor terskelen for verkshøyde (originalitet) for sceneverk i sin alminnelighet ligger”.⁶³ Dette fordi det foreligger en stor spennvidde i hva som omfattes av begrepet sceneverk.⁶⁴ Til tross for sceneverkets vide format må de likevel være mulig å stille opp noen momenter som gjør verkshøydekravene enklere å både forstå og praktisere. Dette skal nå forsøkes.

6.2 Sceneinstruksjon og sceneverk

Dommen om «Huldra i Kjosfossen» innfører for så vidt ikke noe nytt hva angår forståelsen av åndsverksloven § 1. Forarbeidene til åndsverksloven er svært tydelige i sin formulering om at ”sceneinstruksjon” tilhører ”typer av åndsarbeid som bare under meget bestemte vilkår og rent unntaksvis kan oppfylle kravene til åndsverk”.⁶⁵ Som påpekt er dette begrunnet i det avhengighetsforhold som ofte foreligger mellom et litterært verk og sceneverkets fremstilling av dette verket.⁶⁶ I tilfeller der man har med rene *sceneinstrueringer* å gjøre er det riktig at det kan være vanskelig å konstatere tilstrekkelige individuelt skapelsesinnsats siden arbeidet ligger på et rent teknisk plan.⁶⁷ Særlig i tilfeller der opphavsmannen av det litterære verket har gitt svært strenge føringer i manus og i avtale kan det være naturlig å henvise til regissørens arbeid som ren instruering av typen ytre regi.⁶⁸ For slikt tilfelle vil forarbeidenes kategorisering være helt riktig.

I typetilfellet «Huldra i Kjosfossen» der det ikke forelå noe manus eller fortelling å være avhengig av vil kategoriseringen fra forarbeidene virke strengt urimelig. Forarbeidsuttalelsen

⁶² Se redegjørelse i kapittel 4 og 5.

⁶³ Rognstad: «*Opphavsrett*» 2009 side 100.

⁶⁴ Se kapittel 4.1 om åndsverksloven § 1s ordlyd.

⁶⁵ Ot.prp.nr.26 (1959-1960) side 13.

⁶⁶ Se kapittel 4.2 om bearbeidelse.

⁶⁷ Se kapittel 1.2 om begrepsavklaring.

⁶⁸ *Ibid.*

er myntet på at enhver forstilling er et avhengighetsverk, noe som ikke er tilfellet. Det vil i dette tilfellet ikke noe nytt og originalt å tilføre en ny fremstilling av huldreskikkelsen. Forestillingen må da vurderes som et selvstendig helhetlig verk og ikke settes opp mot andre fremstillinger av huldreskikkelsen.

Dagens rettstilstand er bygget på det premisset om at alle sceneverk utelukkende er iscenesettelser av manus, noe som ikke nødvendigvis er riktig. Man har antatt at en regissør sjelden kan tilføre et sceneverk noe tilstrekkelig nytt eller originalt som gjør at verkshøydekravet er tilfredsstillt. Med slike fordommer mot sceneverk som åndsverkstype gis ikke verkene en tilstrekkelig rettferdig og konkret vurdering som den har krav på. Forhåndsdømmingen av sceneverket vil naturligvis sette preg på vurderingen. I stedet for å ta fatt på vurderingen med åpent sinn vil forutinntattheten gjøre at man i større grad fokusere på grunner og argumenter mot å gi vern. Teaterregissøren som ønsker å få vernet sitt åndsverk jobber i en bratt motbakke. En slik praktisering av loven vil være feil når åndsverksloven § 1 annet ledd nummer 3 tydelig nevner sceneverk som en verneverdig verkstype. Benevnelsen er gitt nettopp for å anerkjenne sceneverk som et resultat av ”en slik individuell innsats som kvalifiserer til opphavsrettslig beskyttelse”.⁶⁹

6.3 Den misforståtte huldra

Et av hovedproblemene med hulderdommen er at Høyesterett ikke tar selvstendig stilling til selve forestillingen når de avfeier elementene i forestillingen som uoriginale. I forestillingen blir huldra presentert uten hale. Halen er huldras mest sentrale kjennetegn; det er slik man vet om man treffer på en utspekulert hulder eller en søt jente i skogen. Å fjerne halen fra fremstillingen vil være å gå på tvers med folketradisjonen. Huldra er et mytologisk, overnaturlig kvinnevesen som i likhet med vetter lever i skogen. Visuelt vil det dermed være mest naturlig å ikle henne naturlige fargepalleter som grønt og brunt. I Ibsens Peer Gynt heter hun for eksempel «den grønnkledd». Rødt er en farge man generelt er forsiktig med i scenekunsten, da det er en svært dominerende. En fremstilling av henne i denne fargen er dermed en svært original vri på huldermyten. Som dommer Flock påpeker har Hybris tatt

⁶⁹ NOU 1988:22 side 113.

noen svært originale valg der det var mulig å ta dem. At helhetsinntrykket ikke ble ansett for å ha ”tilstrekkelig særpreg”⁷⁰ kan dermed synes noe ubegrunnet.

Spesielt Høyesteretts forståelse av beskyttelsesomfanget har blitt uttrykkelig kritisert i rettslitteraturen i ettertid. Høyesteretts mente i denne saken at vern av denne huldra vil tilsi at ”en del av folketradisjonen blir monopolisert”.⁷¹ Dette er ikke helt riktig. Som påpekt er dette en ganske original fremstilling av huldreskikkelsen. Hadde Høyesterett konstatert vern i denne saken hadde denne haleløse røde huldra i denne fossen med sin enkle dans til folkemusikk blitt vernet. Grønne og blå huldrer for eksempel ville ikke blitt omfattet av vernet. Som Vyrje påpeker kan både ”nisser og troll (...) være åndsverk i sin konkrete form”. At det heri ligger en fare for monopolisering er misforstått”.⁷² Dette blir også støttet opp av rettspositivistiske Rognstad som mener at Høyesterett her ”tar munnen for full”.⁷³ I 2001 tilkjente Agder Lagmannsrett vern av leken lykketroll uten at problemstillingen monopolisering av trollskikkelsen ble viet en tanke.⁷⁴

Lovgivers intensjon med ordlyden i åndsverksloven § 1 er at ingen verkstyper skal bli tilsidesatt for vern uten en god begrunnelse.⁷⁵ Rimelighet- og rettferdighetsbetraktninger og hensynet til industriell og kommersiell utnyttelse tilsier også at man ikke bør legge lista for vern for høyt. Selv denne enkle lille forestilling om en hulder har stor økonomisk betydning for de involverte partene, og dette er bare et lite typetilfellet. Dagens teknologiske verden gir potensiale til enda større økonomiske konsekvenser for de involverte. Informasjon spres raskere nå og er lettere tilgjengelig enn aldri før. Høyesterett forståelse av rettsregelen er derfor for streng. Den imøtekommer ikke det behovet opphavsmennene til sceneverk har for vern av sitt åndsarbeid.

⁷⁰ Rt-2007-1329 avsnitt 48.

⁷¹ Se kapittel . 6.3.2 om «Huldra i Kjosfossen» jamfør dommens avsnitt 50.

⁷² Vyrje: «*Forledet av Huldra? Kommentar til Huldra-dommen (Rt.2007 s. 1329) I*». 2009 side 212.

⁷³ Rognstad: «*Forledet av sceneinstruksjoner, men neppe av huldra. Kommentar til Huldra-dommen (Rt. 2007 s. 1329) II*» 2009 side 214.

⁷⁴ RG-2001-676 om «Damms Lykketroll».

⁷⁵ Se kapittel 3.1 om verkshøydekravet generelt.

6.4 **Ambassadørens klargjøring**

I 2013 kom dommen som i stor grad kan sies å skifte den generelle oppfatningen av verkshøydekravet i norsk rett: dommen om typehuset *Ambassadør*.⁷⁶ Høyesterett foretar ikke noen endring av kriteriene for oppfyllelse av verkshøydekravene i denne saken. Med henvisning til tidligere rettspraksis uttaler de at det må foreligg en viss grad av originalitet for at vern skal tilkjennes. Bygningskunsten må være et ”resultat av en skapende innsats”.⁷⁷ De kan for øvrig ikke se at det foreligger noen ”særlige krav til verkshøyde på ulike områder”.⁷⁸ Det har blant annet vært antatt at det skal mer til for å oppnå åndsverksbeskyttelse for kunst som inneholder funksjonelle elementer.⁷⁹ Etter dommen om «Tripp Trapp-stolen»⁸⁰ mener Høyesterett man må være ”tilbakeholden med uten særlige holdekapittel er å oppstille særlige krav til verkshøyde på slike områder”⁸¹ det vil ”være et mer begrenset spillerom for selvstendig kunstnerisk utforming”.⁸²

Som man ser av faktumet i hulderdommen vil sceneverk ofte være klart begrenset av rammeverket i avtaler, samt en rekke funksjonelle elementer som scenestørrelse, fysiske lover, budsjett, tidsrom til rådighet, andres rettighet, samt andre avtaleklausuler. Det må dermed foreligge særlige holdepunkt er for å stille strengere krav til verkshøydevurderingen for scenekunst.

Ved vurderingen av beskyttelsesomfanget ser Høyesterett ut til å ha tatt til seg kritikken av sin tidligere bruk av monopoliseringshensynet. Det blir uttalt at konsekvensbetraktningene ikke kan trekkes for langt. Vernet er begrenset til ”den særlige utformingen/det særlige uttrykket” verket har fått.⁸³ Med andre ord, hvor stort beskyttelsesomfang som kan gis må vurderes ut fra friholdelsesbehovet veid opp mot det enkelte verks behov for vern. Hadde hulderdommen

⁷⁶ Rt-2013-822.

⁷⁷ *Ambassadørdommens* avsnitt 40.

⁷⁸ *Ambassadørdommens* avsnitt 46.

⁷⁹ se Rognstad: «*Opphavsrett*» 2009 side 94-99.

⁸⁰ Rt-2012-1062.

⁸¹ *Ambassadørdommen* avsnitt 64.

⁸² *Dommen om «Tripp Trapp-stolen»* avsnitt 67.

⁸³ *Ambassadørdommen* avsnitt 49.

kommet til opp til vurdering i dag kan det trygt antas at den haleløse røde huldra ville blitt vernet i sitt uttrykk.

Høyesterett prøver likevel å legitimere resultatet i 2007-dommen ved å vise til forarbeidsuttalelsen om at sceneverk bare ”under meget bestemte vilkår og rent unntaksvis” kan oppfylle kravene til åndsverk.⁸⁴ I henhold til tidligere drøftelse vil et slikt særvilkår i de aller fleste tilfellene ikke være særlig riktig.⁸⁵

Ambassadørdommen har også blitt kritisert. Da mest for å legge lista for vern for lavt. Advokatene Lund og Tsang mener blant annet at Høyesterett slår beina under for ”friholdelsesbehovet knyttet til samfunnets kulturelle fellesarv” som ble vektlagt i hulderdommen.⁸⁶ Kritikere av dommen mener bruken av beskyttelsesomfanget gir en mer uklar rettsregel. Verkshøydekriteriene er derimot ikke endret. Det Høyesterett nå har gjort er å angi graden av vern samtidig med påvisning av dette vernet. De involverte får de nå en god pekepinn på hva de må finne seg i og hva som kan være en krenkelse av deres åndsverk. Slik var ikke tilfellet tidligere.⁸⁷ Den nye praktiseringen må derfor sies å i større grad ivareta hensynet til forutberegnelighet.

6.5 Filmregissører

At film kan være gjenstand for opphavsrettsbeskyttelse har så å si vært ubestridt siden den første filmvisningen i Paris 1895.⁸⁸ Åndsverksloven § 1 annet ledd nummer 5 angir at filmverk kan være gjenstand for opphavsrettsbeskyttelse som åndsverk. Lassen har blant annet uttalt at ”filmregissører vil praktisk sett alltid ha opphavsretten til sine verk” i sin utredning av visse sider ved loven om avgift på offentlige framføring av utøvende kunsters prestasjoner.⁸⁹ Denne uttalelsen ble gitt ytterligere bekreftelse i Odelstingsproposisjonen, da

⁸⁴ Ot.prp.nr.26 (1959-1960) side 14.

⁸⁵ Se kapittel 6.1 om sceneinstruksjon og sceneverk.

⁸⁶ Lund og Tsang: «*Diplomatisk fornektelse av huldra. Kommentar til Høyesteretts dom av 4. Juni 2013 (HR-2013-1187-A) Rt. 2013 s. 822*» 2014 side 258.

⁸⁷ Se kapittel 3.3 om beskyttelsesomfanget.

⁸⁸ Jacobsen: «*Film- og videogramrett*» 1994 side 16.

⁸⁹ NOU 1985:30 side 80.

det ble argumentert for at filmregissører ikke bør få status som utøvende kunstnere,⁹⁰ en status teaterregissører kan få jamfør åndsverksloven § 40 følgende.

Ifølge Endressen er det filmverkets ”mer endelig og konkret karakter” som gjør det lettere å akseptere det som åndsverk i motsetning til sceneverket som er ”laget med tanke på møtet med et levende publikum”.⁹¹ Hvorfor denne realitetsforskjellen på verkstypene skal få så store opphavsrettslige konsekvenser for skaperen av verket har ikke blitt forklart nærmere i juridisk litteratur. Det er riktig at film er en verkstype som er lett å gjenoppleve og vurdere på grunn av sitt format, men det finnes flere måter å dokumentere et åndsverk.

I bygningskunsten er både de tekniske tegningene og selve byggverket vernet.⁹² Det bør derfor være mulig å verne både storyboards og andre eventuelle beskrivelser og planer av hvordan teaterforestillingen skal utspille seg. I dagens teknologiske verden er det også svært enkelt å fiksere teaterstykker for ettertiden ved hjelp av foto- og videoteknologi. Dette er også vanlig prosedyre hos de fleste større og mindre teaterhus. Som Karnell påpeker er det ikke fremstillingsformen som skal avgjøre hvorvidt det foreligger et åndsverk, men hvorvidt ”arbeidsresultatet framtræder i en säregen form eller det konstnärliga arbetsresultat själv är säreget”.⁹³

Når det kommer til verkshøydekravet foreligger det en oppfatning om at filmen i større grad enn teaterforestillingen oppfyller kravet til individuell skapende åndsinnsetning. Rosenmeier har uttalt at ”når man først har slået fast, at der er tale om et filmværk, giver originalitetskravet normalt ikke anledning til problemer, fordi film ofte frembringes af et eget stort antal personer, der alle sammen foretager sig kreative og beskyttelsesværdige ting af den ene eller den anden art”.⁹⁴ Ved vurdering av verkshøydekravet ved bearbeidelse av allerede eksisterende verk mente Knoph at i motsetning til teaterforestillinger foretok filmen ”så

⁹⁰ Ot.prp.nr 36 (1988-1989) side 23.

⁹¹ Endressen: «*Sceneinstruktørens opphavsrettslige stilling*» 2003 side 47.

⁹² Åndsverksloven § 1 annet ledd nummer 9.

⁹³ Karnell: «*Rätten till programinnehållet i TV : studier i upphovsrätt, utövande konstnärers rätt och fotorätt*» 1970 side 344.

⁹⁴ Rosenmeier «*Værkslæren i ophavsretten*» 2001 side 269.

mange og så betydningsfulle endringer av selve originalverket” at originalitetskravet måtte ansees oppfylt.⁹⁵

Både film og scenekunst består svært ofte av samme elementer og regissørene har ofte tilnærmet samme arbeidsoppgaver. Det handler først og fremst om å avklare hva man ønsker å formidle. Ikke bare den rene teksten, men hvilket budskap som skal komme frem og hvilke virkemidler som skal brukes for å oppnå dette. Det mest synlige er selvsagt det billedlige, det sceniske uttrykket man må skape ved hjelp av location, kulisser, rekvisitter, kostyme, sminke og hår. Begge regissørtypene må også bestemme hvordan både lyd- og lyssettingen skal være samt å velge stemningsmusikk. Filmen har noen større friheter siden man kan ta i bruk kameravinkling, bilderedigering og flere location. Begge verkstypene har også mange av de samme arbeiderne i form av dreiebokforfatter, scenografer, kostymedesignere, sminkører, komponister, musikere, lyd- og lysteknikere. Begge regissørene må ha en god kommunikasjonslinje med disse for å skape et helhetlig uttrykk på åndsverket.

Arbeidsinnsatsen til filmregissøren og teaterregissøren kan kun ansees for å ha en gradforskjell ikke en artsforskjell. Hverken filmmanuset eller dramateksten er ”ett fullstændigt underlagt för den nya uttrycksformen. De måste båda kompletteras med för det nya mediet nödvändiga moment. Regissörens roll, såväl film- som teaterregissören, är att genomföra transformationen av det skriftiga manuset till det nya mediet”.⁹⁶ Når man sammenligner arbeidet som nedlegges og resultatet man oppnådd synes det litt merkelig at det ene verket nesten får åndsverksbeskyttelsen kastet etter seg, mens det andre må kjempe innbitt for å få det. Dette var også den gjenge oppfatning i utredning av endringer i åndsverksloven fra 1988. Utvalget fant etter en grundig vurdering at det ikke lenger var grunnlag for å behandle de to verkstypene ulikt.⁹⁷ Verkshøydevurderingen skal være individuell, derfor var utvalget ”for sitt vedkommende enig i at en teaterforestilling i betydelig grad vil være preget av en sceneinstruktørs innsats, og at denne innsatsen ofte må anses å ha en selvstendig og skapende karakter”.⁹⁸

⁹⁵ Knoph: «*Åndsretten*» 1935 side 113.

⁹⁶ Hammarén: «*Teaterregi & Upphovsrätt*» 1997 side 223.

⁹⁷ NOU 1988:22 side 109-115.

⁹⁸ NOU 1988: 22 side 112.

Filmmanus blir gjenbrukt langt sjeldnere enn teatermanus som gjerne blir satt opp flere ganger. Det er derfor blitt hevdet at filmmanuset har et større behov for vern.⁹⁹

Teaterregissørers behov for fri kunstnerisk utfoldelse ved en nyoppsetning taler for at det bør foreligge en høy terskel for å verne teaterforestillinger. Opphavsretten opererer for øvrig ikke med noe nyhetskrav. Skal enda en regissør sette opp Ibsens «Et dukkehjem» er han ikke nødt til å gå i arkivene for å sørge for at hans forestilling inneholder noe revolusjonerende nytt. Dobbeltfrembringelse er i utgangspunktet ikke problematisk så lenge begge forestillinger er et resultat av en individuell skapelsesprosess. Det er bare uoriginale oppsetninger og uoriginale elementer fra forestillinger som ikke blir vernet.

Nettopp fordi teatermanus blir satt opp gjentatte ganger kan det argumenteres med at sceneverket har et større behov for åndsverksbeskyttelse. Det er større sannsynlighet for at disse åndsverkene blir krenket enn det er for filmverk. Det er derimot mulig for et teaterstykke å krenke et filmverk. Da må man bevise at teaterregissøren har sett filmen og påvise påfallende likheter mellom de to verkstypene slik at ulovlig bruk av filmverket kan påvises.

6.6 Hvor lista skal ligge

Bli det konstatert tilstrekkelig verkshøyde er det selve åndsarbeidet slik det har materialisert seg ved presentasjonen som blir beskyttet. Fordi sceneverk er et åndsverk som oppstår for deretter å forsvinne er det særlig vanskelig å vurdere hvorvidt disse skjønnsmessige vilkårene er oppfylt. For slike skjønnsmessige vurderinger vil den enkeltes personlige oppfatning ofte kunne skinne igjennom i argumentasjonen. Dette er nok særlig aktuelt for kunstverker der man aldri helt klarer å enes om som er god kunst.

Bli det påvist en individuell skaperinnsats, der forfatteren/kunstneren enten har kommet med noe nytt eller originalt og ikke hatt for mange føringer på arbeidet, er veien til beskyttelse ofte svært kort for de tradisjonelle verkstypene. Sceneverkets uhåndgripelige fremtoning gjort at motviljen til tider har vært stor for å tilkjenne dem åndsverksbeskyttelse.

⁹⁹ Endressen: «*Sceneinstruktørens opphavsrettslige stilling*» 2003 side 48.

Ser man på rettsutviklingen de senere årene kan man se tendenser til en oppmykning av kravene og en mer imøtekommende tone for sceneverk. Likevel er det fortsatt noen som ønsker å opprettholde de strenge særvilkårene for scenekunst. Friholdelsesbehovet har blant annet vært trukket frem som et argument mot verving av sceneverk.

Ved sammenligning av verkshøydekravet for sceneverket og filmverk kan en slikt streng praktisering synes svært urimelig. Bevissspørsmålet har ikke noe med hvorvidt det foreligger en individuell skapende åndsinnsetning. Det samme gjelder for beskyttelsesomfanget av et eventuelt vernet verk. Siden man ikke opererer med et absolutt nyhetskrav i opphavsretten vil ikke friholdelsesbehovet sette grenser for regissørens utførelse av sceneverket med mindre han plagierer et annet verk.

Ulik praktisering av samme juridiske vilkår for opphavsrettsbeskyttelse for ulike verkstyper bidrar heller ikke til en enkel forståelse og/eller praktisering av åndsverksloven § 1. En slik praksis henter heller ikke legitimitet i loven. Forutberegnelighetshensynet taler derfor også for at verkshøydekravet må forstås likt for alle typer verk. Ambassadørdommen har nå tilsidesatt hulderdommens forståelse av beskyttelsesomfanget for verkshøydekravet som helhet, ikke bare for bygningskunst.

7 Idé som åndsverk?

7.1 Fra idéen til scenen

Alle åndsverk starter med en idé hos skaperen som han etter hvert utvikler til et fullverdig åndsverk. Det er sikker rett at idéer ikke nyter opphavsrettslig vern. Det er bare formen eller uttrykket som idéen har kulminert i som kan få status som åndsverk.¹⁰⁰ Denne rettsregelen er basert på grunntanken om at idéer er en del av «det åndelige felleseiet» jamfør hensynet til firholdelsesbehovet.¹⁰¹

Det er altså ikke slik at JK Rowling har eneretten til historier om foreldreløse unge trollmenn med arr i panna. Dette slo Høyesterett uttrykkelig fast i dommen om «Wegner Sybord» der de uttalte at ”selve ideen om en kombinasjon av sofabord og sybord” ikke kan få rettsvern etter

¹⁰⁰ Jamfør Rognstad: «Opphavsrett» 2009 side 89.

¹⁰¹ *Ibid.*

åndsverkloven isolert sett.¹⁰² Også i Ambassadørdommen påpekte Høyesterett at opphavsretten ikke ”vil omfatte de idéer som ligger til grunn for utviklingen av hustypen”.¹⁰³

I noen tilfeller kan det derimot være svært vanskelig å skille idéen fra selve utformingen eller uttrykket av det. Utrykket *idé* er heller ikke et ensbetydende begrep og kan tillegges ulik betydning avhengig av hva slags verkstype man snakker om.¹⁰⁴ Videre klarer man ikke sette en tydelig kategorisering av idéer på den ene siden og det endelige åndsverket slik det fremstår på den andre siden av spektre. Det finnes en rekke mellomstadier mellom disse to ytterpunktene. I teateret for eksempel vil regissøren ofte være nødt til å utvikle et tydelig scenisk konsept før han kan sette i gang selve produksjonen av forestillingen. Dette må nok i noen tilfeller kunne oppfylle kravene i åndsverksloven § 1 for opphavsrettslig beskyttelse.

7.2 Konseptvern

Konsepter må sies å være noen midt i mellom idé og ferdig utformet åndsverk. En form for konkret utformet idé. Patentstyret er en av de som har slått fast at konsepter også kan bli vernet som åndsverk.¹⁰⁵ Hvorvidt et konsept oppfyller verkshøydekravene må avgjøres ut fra en vurdering av dets utforming. Et tydelig utformet konsept har større sjanser for å få tilkjent opphavsrettsbeskyttelse enn dårligere utformede konsepter. Jo mer konkret konseptet er, jo mer må det sies å ha beveget seg bort fra å være en simpel idé. Konsepter som gjør seg gjeldende i ferdigstilte åndsverk kan også måtte vernes i tillegg til det konkrete åndsverket.

Sensommeren 2014 satte Nasjonalteateret opp Peer Gynt av Ibsen med en svært original vri. Peer var gjest hos Skavlan med en knippe av dagens kjendiselite som representerte de øvrige karakterene. Bare karakterene Peer og Solveig var beholdt fra originalstykket. I forestillingen får Peer brette om seg med skrønene sine i TV-studioet.¹⁰⁶ Det er liten tvil om at denne forestillingen oppfyller kravet til verkshøyde. Regissøren har foretatt noen svært drastiske

¹⁰² Rt-1962-964 side 966.

¹⁰³ Ambassadørdommen avsnitt 49.

¹⁰⁴ Jamfør Rognstad: «*Opphavsrett*» 2009 side 89.

¹⁰⁵ URL: <https://www.patentstyret.no/no/Kan-jeg-beskytte-en-ide-eller-et-konsept/>

¹⁰⁶ Bjørneboe URL: <http://www.aftenposten.no/kultur/Anmeldelse-Peer-Gynt-som-politisk-revy-og-moralspill-82534b.html> 2014.

redaksjonelle endringer av det originale litterære verket at han må sies å ha ”endret verket eller tilført det noe vesentlig nytt” slik at vilkårene i åndsverksloven § 1 må ansees oppfylt.¹⁰⁷

Selve idéen med intervju av hovedkarakteren i en forestillingen er ikke verneverdig. Dette ikke er en konkret utforming. Det er selve konseptet med å la Fredrik Skavlan intervju Peer i sitt velkjente studio som må sies å være beskyttelsesverdig. Dette konseptet ikke er blitt gjort før. Det er her tale en modernisering av originalstykket kombinert med en rekke parodier i helt nye omgivelser. Det er nettopp dette som er vernet etter konseptvernet.

I overført betydning vil en teaterforestilling der Skavlan intervjuer Hamlet kunne sies å være en krenkelse av dette konseptvernet. Dette beror selvsagt på om skaperne av denne hypotetiske forestillingen var kjent med konseptet fra Peer Gynt-forestillingen. Kan det påvises kjennskap, må to forestillingene stilles opp mot hverandre slik at likheter og ulikheter kan gis en konkret vurdering. I prinsippet kan også en forestilling der hovedkarakteren blir intervjuet av andre TV-personligheter som Thomas og Harald være en åndsverkskrenkelse. Det vil i begge saker være tale om en modernisert forestilling der hovedkarakteren er med i et parodisk talkshow.

8 Flere opphavsmenn

8.1 Fellesverk

8.1.1 «Skaperen»

I det følgende skal det gis en vurdering av hvem som kan ansees å være skaperen av et sceneverk: Om det alltid må sies å være teaterregissøren alene, eller om han noen ganger må dele denne tittelen med andre. I filmverdenen er det blitt lovfestet at filmen ofte har cirka fire opphavsmenn. Etter åndsverksloven § 6 kan vern av åndsverk erverves i felleskap når de ”enkeltes ytelser ikke kan skilles ut som særskilte verk”. Sjefsregissøren har selvsagt det største kravet på å bli anerkjent som opphavsmannen til filmen, men også manusforfatteren, dialogforfatteren og filmkomponisten regnes ofte som opphavsmannen til filmen.¹⁰⁸ Dette ble

¹⁰⁷ Rt-2007-1329 «Huldra i Kjosfossen» avsnitt 47.

¹⁰⁸ Jamfør Hammarén: «Teaterregi & Upphovsrätt» 1997 side 219.

slått fast i EU-direktiv 92/100/EEC der beskyttelsestiden skulle regnes fra den siste avdøde av disse fire bidragsyterne. Ser man hen til argumentasjonen i kapittel 6.4 om filmregissøren skulle man tro at denne regelen også bør overføres til teaterverdenen slik at samtlige av de opplistede bidragsyterne må sies å være opphavsmennene til teaterstykket. Slikt kan derimot ikke være tilfellet.

I kapittel 4.3 ble det slått fast at opphavsmannen til sceneverket er den som har ”skapt” åndsverket. Skaperen er den som har satt sitt navn på det endelige resultatet. Regelen i EU-direktivet er en særregel om tidsberegningen av beskyttelsesomfanget. Den sier ikke noe om filmkomponisten faktisk har vært med på å skape filmen. I filmverdenen må bidragene til disse enkeltaktørene sies å være tettere knyttet til det endelige åndsverket enn det det vil være i teaterverdenen. Filmers fiksering på et medium gjør det enklere å gjenoppleve det gang på gang. Filmmusikken blir for eksempel i større grad assosiert med filmverket enn det musikken blir ved bruk i et teaterstykke.

Filmmanuset blir også skrevet med tanke på denne ene filmatiseringen. Manusforfatteren er derfor oftere tettere involvert i skapelsesprosessen enn det som er vanlig i teaterverdenen. Noen av de største trekkplastrene til teatrene er nettopp kjente og kjære stykker som er blitt fremført utallige ganger. Sjarmen er at du kan få oppleve en historie på en hel ny måte og med en ny vri. Det vil i større grad være teaterregissøren alene som står bak utarbeidelsen av konseptet i de enkelte oppsetningene. Dette gjør at det er han som må anees for å være eneste opphavsmann. I tillegg er det han alene som har det overordnede ansvaret for forestillingen. Det kan selvsagt tenkes at en annen har involvert seg på en slik måte at det foreligger et fellesverk. Særlig manusforfattere kan i noen tilfelles sies å involvere seg på en slik måte at deres bidrag til forestillingens endelige resultat ikke kan bli oversett.¹⁰⁹

8.1.2 Skuespillerens bidrag

Skuespilleren har åpenbart en helt særegen rolle i teateret. Det er hun som er stjerna i forestillingen og som nyter mesteparten av hederen og æren fra publikum og media. Skuespilleren har vesentlig makt over det endelige sluttproduktet som vises til publikum. Selv om regissøren har gitt uttrykkelig beskjed for hvordan en karakter skal portretteres, vil han

¹⁰⁹ Se kapittel 4.2 om bearbeidelse.

være en maktesløs tilskuer om hun velger å ta karakteren i en helt ny retning under forestillingen.

Det kan tenkes tilfeller der skuespilleren ikke bare får vern som utøvende kunstner etter åndsverksloven § 42 følgende men også må sies å ha skapt karakteren på scenen i slik grad at det foreligger et opphavsrettslig vern av arbeidet. I de aller fleste tilfellene vil dette skaperverket være skjedd i fellesskap med regissøren, hvis overordnede ansvar er å knytte sammen alle momentene slik at forestillingen får ønsket helhetlig uttrykk.¹¹⁰ Ved enmannsforestillinger og andre forestillinger med få skuespillere kan det fort tenkes at det vil foreligge et så tett samarbeid at man må anse forestillingen som et fellesverk. Stykker med store ensemble kan det tenkes at regissøren er nødt til å ta større kontroll over produksjonen, for å få til et helhetlig uttrykk. Det kan tenkes at noen skuespillers arbeid har så stor påvirkning på forestillingen at hun blir medskaper til forestillingen. Det vil naturlig være en hovedrolleinnehaver, eller en med en fremtredende rolle i produksjonen.

Noen skuespillere kler en rolle usedvanlig godt og overbeviser i større grad en andre at hun er denne karakteren. Dette vil ikke tilsi at hun automatisk kan ansees som en medskaper til forestillingen. Noen regissører er mer mottakelige fra innspill fra de andre aktørene i produksjonen, mens andre ikke ønsker dette.¹¹¹ Hvis det til syvende og sist er regissøren alene som tar de endelige avgjørelsene på hva som skal med i stykket og hva som blir utelatt er nok han eneste skaper. Er skuespilleren uenig med regissøren er hun oftest kontraktmessig forpliktet til å følge ordre. Bryter hun ordre som nevnt innledningsvis så stjeler hun ikke det opphavsrettslige vernet fra regissøren.

8.1.3 Regissørens sjef

Alle de store teatrene har en administrasjon som styrer driften av huset. Det er først og fremst teatersjefen som bestemmer hvilke teaterforestillinger som skal settes opp og hva slags type forestillinger som skal produseres. Noen ganger går han ut å henter regissører til konkrete produksjoner. Andre ganger velger han en forestilling fra innsendte forslag.

¹¹⁰ Se kapittel 1.2 om begrepsavklaring.

¹¹¹ Mer om dette i kapittel 9.1.2 om regissørtyper.

Det er liten tvil om at øverste leder ved teateret har makt til å påvirke det endelige resultatet til oppsetningen. Han setter det ytre rammeverket for forestillingen og ansetter de som skal være med å skape den. Slike rammeverk alene vil ikke være nok til å gi ham medskapelsesstatus.¹¹² Teatersjefens rolle kan sammenlignes med utgiveren/forleggeren. Han overser at forestillingen oppfyller ønsket krav til kvalitet og kvantitet og har mulighet til å gå inn å korrigere regissøren. Dette alene er ikke nok til å konstatere fellesverk etter åndsverksloven § 6. Det kan likevel foreligge en slik innblanding fra teatersjefen at regissøren ikke kan ansees som eneste opphavsmann.

Dramaturgen er en annen aktør i teateret som har en helt sentral rolle i teaterproduksjoner. Han er en viktig rådgiver både for teatersjefen og regissøren. Hans arbeid består ofte i å bistå den dramaturgiske bearbeidelsen av den litterære teksten slik at den er tilpasset det enkelte scenerommet.¹¹³ Hvor mye han ellers er involvert i skapelsesprosessen vil variere. Noen teaterregissører har et stort behov for hjelp fra dramaturgen, mens andre holder ham helt utenfor. Dette vil selvfølgelig bero på det konkrete stykket, den konkrete regissøren og hvilke utfordringer som oppstår. At dramaturgen i noen tilfeller må ansees som medskaper er ikke utenkelig.

8.2 De selvstendige åndsverkene i forestillingen

En teaterforestilling består svært ofte av en rekke selvstendige åndsverk som hver og en kan være gjenstand for opphavsrettslig beskyttelse. Dette kan være alt fra visuelle verkstyper av kunsthåndverk som scenografi, kulisser, kostymer til auditive verkstyper som sang, musikk og lydeffekter.¹¹⁴ Regissørens viktigste oppgave hva angår disse elementene er å sørge for at de følger hans sceniske visjon og står i overensstemmelse med hverandre.

Regissørens rolle i forhold til medarbeiderne kan i stor grad sammenlignes med teatersjefen og teaterregissørens relasjon. Det er regissøren som angir scenografens rammer. Valgmulighetene scenografen har ved utarbeidelsen er med på å avgjøre hvorvidt han får det

¹¹² Se hulderdommen der det var et rammeverk gitt av Flåm Utvikling.

¹¹³ Hammarén: «Teaterregi & Upphovsrätt» 1997 side 53.

¹¹⁴ Se SOU 1956:25 side 72.

opphavsrettslige vernet av scenografien,¹¹⁵ selv om det til syvende og sist er regissøren som bestemmer om den blir brukt eller ikke. Det er nettopp bruken av scenografien produksjonen teaterregissøren kan få opphavsrettslig vernet.¹¹⁶ Ved gjenbruk av samme scenografi må samtykke i utgangspunktet hentes fra scenografen.

I noen tilfeller er samarbeidet mellom scenografen og regissøren så tett at de erverver opphavsretten til scenografien i fellesskap. I andre tilfeller har regissøren på forhånd tegnet opp en tydelig anvisning på hvordan scenografien skal se ut. Scenografens jobb blir da å realisere dette. I slikt tilfellet må teaterregissøren sies å ha skapt scenografien på egenhånd og erverver åndsverksbeskyttelse alene. Scenografens arbeid er her kun rent teknisk.¹¹⁷

9 Vernets gjenstand

9.1 Valgene

9.1.1 Sceneverkets umiddelbarhet

Sceneverk er en verkstype som bare eksisterer i det øyeblikket det fremføres på scenen. Dette gjør at det foreligger en rekke uklarheter om hva som er vernet og hva som er fritt. I det foreliggende skal det forsøkes å klarlegge hva som konkret kan være gjenstand for vern i en forestilling. Videre skal det også avklares hva som skal til for å påvise vern.

Skuespillerne, danserne, musikerne og alle andre som er involvert i en forestilling, utfører sine arbeidsoppgaver i nuet i møtet med publikum. Et resultatene av dette er at det er umulig å skape to helt identiske forestillinger. Det forekommer alltid noe uplanlagt under fremføringen: en rekvisitt som ikke ligger der den skal, et kostyme som plutselig skaper problemer, musikk som ikke kommer «on queue» en skuespiller som snubler eller glemmer tekst, eller bare det generelle møte med kveldens publikum som gjør at formidlingen ikke er den samme som kvelden før.

¹¹⁵ Se kapittel 3.2.4 om åndsverkskarakter.

¹¹⁶ Mer om dette i kapittel 9.2 og 9.3 om enkeltelementer og sammensatte verk.

¹¹⁷ Se Hammarén: «Teaterregi & Upphovsrätt» 1997 side 53.

Det sier seg selv at hver enkel forestilling ikke kan nyte et særskilt vern. Når en klumsete skuespiller gjør at forestillingene er ulike vil det åpenbart ikke være nok til å konstatere åndsverksbeskyttelse for begge forestillingene. Forestillingene må denne sammenhengen ansees som ”de enkelte legemlige eksemplarer”.¹¹⁸ Selve produksjonen av en forestilling er en lang og tidkrevende prosess. Det foreligger mye prøving og feiling før man har det endelige resultatet man presenterer for publikum. Ikke ulikt maleren som gjerne har lagt 20-30 lag maling før han sier seg fornøyd. Derfor må de valgene som er tatt i denne prosessen og de planene som er lagt for hvordan forestillingen skal fremstå som nyter det opphavsrettslige vernet.

I likhet med brukskunst foreligger det en rekke fysiske og tekniske lover for hva som er mulig å få til i teateret. Økonomi vil selvsagt også spille en viktig rolle. Rammene scenen gir er med på å forme hvordan det endelige resultatet blir. Hvor mange valgmuligheter man har vil dermed også ha betydning for hvorvidt verkshøydekravet er oppfylt.¹¹⁹ Ekstraordinære eller kreative løsninger på teatraliske utfordringer bør da belønnes med åndsverksbeskyttelse. For selvsagte og åpenbare løsninger vil verkshøydekravet sjelden være oppfylt.

I kapittel 6.1 om sceneinstruksjon og sceneverk ble det nevnt at sterke føringer i avtale og manus kan innskrenke regissørens valgmuligheter i sådan grad at han ikke har hatt mulighet til å sette sitt individuelle preg på forestillingen. Noen manus har så tydelige sceneanvisninger at en instruktør ville vært nok til å skape forestillingen. Er regissøren ikke bundet av disse sceneanvisningene, men likevel velger å følge dem, er dette et valg som også kan være gjenstand for vern. Han ønsker å vise frem forestillingen slik den var opprinnelig tenkt for sitt publikum. I slikt tilfelle er det klart at beskyttelsesomfanget ikke kan være omfattende,¹²⁰ men avgrenset til akkurat slik denne forestillingen fremstår i sin sceniske form.

9.1.2 Regissørtype

Ingen teaterproduksjoner er like. Type teaterstykke og teaterinstitusjonen oppsetningen foregår hos vil være noen av årsakene til dette. Det er klart at produksjonen til

¹¹⁸ I henhold til kapittel 3.1 om verkshøydekravet generelt jamfør Knoph «*Åndsretten*» 1936 side 98.

¹¹⁹ Se kapittel 3.2.4 om «åndsverkskarakter».

¹²⁰ Se kapittel 3.3 om beskyttelsesomfanget.

Hakkebakkeskogen antagelig vil være ganske annerledes fra produksjonen til Macbeth. Teaterproduksjonenes ulikheter beror nok likevel oftest på teaterregissørens arbeidsprosess ettersom han er den overordnede kunstneriske ansvarlige for hele oppsetningen. I rettslitteraturen har det vært skissert opp to regissørtyper som må ansees for å representere ytterpunktene. Det er *jordmorregissøren* og *diktatorregissøren*.¹²¹ I det følgende skal disse regissørtypene forklares nærmere. Videre skal det påpekes hvorfor denne kategoriseringen ikke nødvendigvis vil være helt heldig.

Diktatorregissøren er en regissør som har en klar og tydelig visjon for den ferdige forestillingen. Han vil sjelden være åpen for innspill. Det viktigste er at alle medarbeiderne i produksjonen skjønner hans visjon og sørger for at denne blir realisert. Diktatorregissøren har ofte skrevet ut tydelige planer og bruker gjerne storyboards for å få frem den ønskede forestillingen.

Jordmorregissøren opererer åpenbart helt motsatt fra diktatorregissøren. Jordmorregissøren må også sies å ha en klar visjon med forestillingen som type budskap og type uttrykk. Fremgangsmåten til denne regissørtypen er dog litt mykere enn hos diktatoren. I forhold til diktatorregissøren er han i langt større grad åpen for innspill fra de andre arbeidene i produksjonen. Han har for eksempel ikke et klart bilde om hvordan kostymene skal se ut, men er spent på hva kostymedesignerne har kommet på. Veien frem til ferdig forestilling blir til mens man går. Nye idéer og innspill kan bringe produksjonen i en ny og uventet retning. Dette er noe jordmorregissøren ønsker. Flere alternative løsninger vil sørge for et best mulig resultat.

Det er hevdet at det kun er den ene regissørtypen som har et godt grunnlag for å få åndsverkbeskyttet sin forestilling.¹²² Diktatorregissørens klare visjon og type fremgangsmåte gjør at hele åndsproduksjonen kan ansees som bare hans noe som legitimerer vern. Forarbeidene denne regissørtypen har lagt ned er en presumpsjon på at *han* har foretatt en individuell skapelsesprosess. Kostymedesigneren og musikeren må i denne sammenhengen

¹²¹ Endressen: «*Sceneinstruktørens opphavsrettslige stilling*» 2003 side 41 jamfør Gran: «*Fornyelsen av vår tids teater og regikunst*» side 214.

¹²² *Ibid.*

ansees som hans «instrumenter» som i mindre grad har fått sette sine egne personlige preg på arbeidet som har blitt gjort.

Det som blir glemt er at det er den ferdige forestilling slik den fremstår for publikum som skal danne grunnlag for verkshøydevurderingen.¹²³ Hvilken arbeidsprosess som er benyttet for å komme frem til dette resultatet er egentlig irrelevant. Selv om jordmorregissøren ikke har vært særskilt involvert i skapelsen av alle elementene stykket består av er det han som har tatt det endelige valget på om det skal med i den ferdige forestillingen. Som fastslått over er det nettopp disse valgene som blir vernet om verkshøydekravet er tilfredsstillt. Hvordan maleriet så ut for 20 malingsstrøk siden har ikke noe å si for om det nå oppfyller verkshøydekravene.

9.2 Enkeltelementer

At et enkeltelement fra forestillingen kan være vernet etter åndsverksloven § 1 er ikke bestridt. Dette premisset ble godtatt av Høyesterett i dommen om «Huldra i Kjosfossen». Etter å ha påpekt uenigheter om hvorvidt originalitetsbedømmelsen skal skje på grunnlag av de enkeltelementer verket består av eller som helhet, uttalte flertallet at etter sin ”oppfatning må det tas hensyn til begge deler”.¹²⁴

Gjenbruk av selvstendige åndsverker uten samtykke kan være en opphavsrettslig krenkende handling. Ikke bare i forhold til skaperen av de selvstendige åndsverkene, men også i forhold til regissøren av originalverket som var den første til å benytte dem i en forestilling. Enkeltscenen, fremstillingen av enkeltkarakterer, enkeltscenografier og lignende kan også være gjenstand for vern. Det vil ikke her være mulig å angi hvilke faktorer som gir det ene eller andre resultatet. Hvert enkelttilfelle må vurderes konkret. Kort tidsrom for eksempel kan gjøre det vanskelig å overbevise om at verkshøydekravet er oppfylt, men kan ikke ansees for noen presumpsjon. Det å nekte vern på grunn av scenens kort tidsomfang må sammenlignes med å nekte vern av et maleri fordi det er lite.

I 2008 satte Det Norske Teateret opp musikalen Jungelboken basert på Rudyard Kiplings bøker. Handlingen utspilte seg i en dystopisk fremtid, der dyrene ikke hadde haler og ører, men var fremstilt som allment kjente stereotypier. Slangen Kaa var i denne forestillingen

¹²³ Se kapittel 4.1 om verkshøydekravet for sceneverk, lovens ordlyd.

¹²⁴ Jamfør dommen om «Huldra i Kjosfossen» i Rt-2007-1329 avsnitt 45.

portrettert som Beatrix Kiddo fra Kill Bill-filmene både i utseende og væremåte.¹²⁵ Dette er en svært iøynefallende, original og ny vri på karakteren, som åpenbart er et resultat av en individuell skapelsesinnsats fra de involverte side. Skulle Nasjonalteateret ved en senere oppsetning bruke den samme karakterfremstillingen er det klart at det har foretatt en opphavsrettslig krenkende handling. Hvor original fremstillingen må sies å være og hvor lang tid som er godt siden originaloppsetningen vil her selvsagt være av betydning. Foreligger det påfallende likheter blir det snakk om et bevisspørsmål om hvorvidt regissøren av den senere forestillingen har sett den første. I den danske dommen om «La Serva Padrona» ble det faktumet at regissøren tidligere hadde sett en forestilling der den ene karakteren var fremstilt på samme måte som i hans fremstilling var en medvirkende faktor til at han ikke hadde tilfredsstilt kravene om ”væsentlig ny og særpræget karakter”.¹²⁶

Noen valg kan sies å vært tatt så mange ganger at verkshøyde i dag sjelden lar seg oppfylle – i hvert fall ikke i det omfanget opphavsmannen skulle ønske. Ibsens Nora fra «Et dukkehjem» blir så ofte portrettert i en rød kjole at en annens regissørs bruk av denne fargen ikke alene er nok til å si at det foreligger en opphavsrettslig krenkende handling. Fargepsykologi blir hyppig bruk i sceneforestillinger for å understreke karakteristikk, sinnsstemninger og følelser. Rødt er som kjent en sterk og tydelig farge som blant annet understreker kjærlighet, energi og sinne.¹²⁷ Dette er noen av Noras karakteristikk som også flere regissører vil ønske å spille på. Som nevnt over kan også strenge føringer fra manus være med på å begrense den individuelle skapelsesprosessen.¹²⁸ Handlingen til Et dukkehjem er lagt til slutten av 1800-tallet. Fremstiller man Nora i en rød viktoriansk kjole får man ikke vernet dette konseptet, men velger man å legge historien til middelalderen kan vern av dette kostymekonseptet fort være tilfellet. Gjenbruk av en konkret kjole som spesifikt er sydd til en oppsetning av et dukkehjem kan potensielt være en opphavsrettslig krenkende handling om regissøren kjente til originaloppsetningen til kjolen og ønsket å assosieres med denne.

¹²⁵ Strindberg URL: <https://www.nrk.no/kultur/jungelboken-1.6255024> 2008.

¹²⁶ Jamfør UfR 1965 side 934 på side 398.

¹²⁷ Se kapittel 6.3.2 om huldra i Kjosfossen.

¹²⁸ Se kapittel 6.1 om sceneinstruksjon og sceneverk.

9.3 Sammensatt verk

Sceniske verk inneholder ofte en kombinasjon av en rekke verkstyper som til sammen utgjør den endelige forestillingen. Scenebilder, kulisser, kostymer og musikk er verkstyper som spesifikt har blitt nevnt som selvstendige typer billedkunst, kunsthåndverk og lydverk som kan være gjenstand for åndsverksbeskyttelse.¹²⁹ I noen tilfeller er de spesifikt laget til oppsetningen, mens i andre tilfeller er det kjøpt inn eller funnet på et lager og tilpasset forestillingen.¹³⁰

Det er teaterregissøren som tar de endelige avgjørelsene på hva som skal med i teaterforestillingen og hva som ikke får bli med. Han kan derfor lett oppnå sammenstillingsvern etter åndsverksloven § 5. Her er det ikke enkeltelementene som vurderes etter verkshøydekravene, men hvorvidt sammenstillingen i forestillingen oppfyller kravene til et individuell skapende åndsverk jfr. åndsverksloven § 1. Elementene som er sammenstilt trenger ikke hver for seg å oppfylle kravet til verkshøyde. Som Høyesterett slo fast i Ambassadørdommen kan ”kravet til originalitet (...) oppfylles ved en original sammenstilling av kjente elementer”.¹³¹ På samme måte som kvalitet gjør åndsverksspørsmålet enklere¹³² vil påvist verkshøyde av elementene ha samme effekt for verkshøydevurderingen av sammenstillingen.

Som utgangspunkt er det sammenstillingen av alle verkstypene til forestillingen som må vurderes etter verkshøydekravene. En teaterforestilling består ofte av så mange forskjellige elementer at sammenstillingsvern ofte er tilfellet. En regissør må få vern mot at en annen regissør kopierer hele det sceniske uttrykket hans. Det finnes for øvrig noen teateruttrykk som er så uoriginale at vern ofte ikke kan påvises. Stykker spilt i en studioscene (også kalt svart boks eller black box), hvor samtlige av skuespillerne er kledd i svarte klær, vil nok sjelden oppfylle vilkårene i verkshøydekravet. Dette uttrykket brukes ofte for en nedstrippet forestilling der man ikke har midler til mer. I denne type forestilling er det tenkt at skuespillerne selv skal visualisere den fiktive verdenen med lite eller ingen bruk av øvrige

¹²⁹ Rognstad: «*Opphavsrett*» 2009 side 99-100.

¹³⁰ Se Hammarén: «*Teaterregi & Upphovsrätt*» 1997 side 80.

¹³¹ Dommens avsnitt 44.

¹³² Se kapittel 3.2.4 om «Åndsverkskarakter».

virkemidler. Derimot kan virkemidler som lysbruk og/eller auditive elementer spille en slik rolle at verkshøydekravet likevel må sies å være oppfylt.

Det trenger ikke bare være det helhetlige uttrykket som nyter sammenstillingsvern. Også sammenstillinger av bare noen verkstyper kan tenkes å nyte opphavsrettslig vern som for eksempel en sammenstilling fra en scene i en forestilling eller en verkstype. Benytter en regissør seg av de eksakt samme kostymene som ble brukt i en annen forestilling må nok opphavsrettskrenkelse ofte kunne konstateres. Sjansene for at en regissør leter frem og velger de eksakt samme kostymene fra kostymelageret er for liten til å si at han ikke har benyttet seg av en annens åndsarbeid i denne prosessen. Antall karakterer vil selvsagt være et moment i denne vurderingen. Samme stykke vil være en presumpsjon for krenkelse. Også situasjoner der det faktisk ikke er de eksakt samme kostymene som blir brukt kan være en krenkelse av en annen regissørs sammenstilling. Det vil være tilfeller der det helhetlige uttrykket er forvekslende likt originalsammenstillingen. Bare det å kle hovedkarakterene i et stykke i tilsvarende samme klær kan i prinsippet være nok til å si at det foreligge en opphavsrettslig krenkelse. Dette må selvsagt vurderes konkret. Som påpekt over vil noen valg være så uoriginale at vern ikke lar seg konstatere.

10 Noen typetilfeller

10.1 Overføringsverdi

Det er ikke mulig å komme opp med og eksemplifisere alle mulige konflikter og spørsmål som kan tenkes å oppstå i teaterverdenen hva angår verkshøydekravet for sceneverk. Under fremstillingen av hva som er gjeldende rett i kapittel 6 har det blitt gitt en rekke eksempler for å gagne forståelsen av rettsregelen. I det følgende skal det gis noen ytterligere eksempler ved behandlingen av noen interessante teaterkonsepter og typetilfeller. Forståelsen, tolkningen og behandlingen av disse typetilfellene kan tenkes å ha overføringsverdi til nye og andre spørsmål om verkshøydekravet for sceneverk.

10.2 Improvisasjon

Ikke alle teaterstykker er avhengighetsverk. Noen forestillinger er tatt rett ut fra teaterregissørens eget hode, mens andre blir skapt i fellesskap av noen eller alle de involverte

aktørene. I sistnevnte tilfelle har man gjerne en klar en hovedstruktur; noe man ønsker å formidle enten det er et budskap, en stemning eller følelse. Deretter prøver man seg frem og blir enige om hva som skal med i den endelige forestillingen og hva som skal utelates. Det er liten tvil om at slike forestillingen ofte oppfyller kravene for selvstendige åndsverk.

Ekstremversjonen av denne forestillingskategorien er rent improvisasjonsteater.

Forestillingens ekstreme umiddelbarhet har gjort at noen er skeptiske til å gi improviserte forestillinger vern. Man kan ikke her påvise noen lang skapelsesprosess. Skapelsen skjer også umiddelbart. Forestillingen oppstår en gang i møtet med dette publikummet for deretter å være tapt for alltid. Man lager ikke to like forestillinger når man improviserer. Dette er hele sjarmen med denne forestillingskategorien. Publikum blir ofte mer involvert i forestillingen siden skuespillerne gjerne aktivt går ut for å leker med dem og med hverandre og spiller på reaksjoner fra salen.

Det er for øvrig ikke mulig å få til en god improvisert forestilling uten et tydelig rammeverk. Grappa «Showstoppers! The Improvised Musical» setter hver kveld opp en splitter ny improvisert musikal. Dette er ikke mulig å få til uten avtalte reaksjonsmønstre, vitsepoenger og godt samspill. Valg blir også tatt hva angår antall aktører, hvilke instrumenter, kostymer og rekvisitter som skal med. Skuespillerne drar av egne erfaringer og tidligere påfunn underveis i forestillingen for å skape stemninger.

I første rekke kan det være aktuelt å se på konseptvern for improviserte forestillinger. Det må også være mulig å oppnå tilstrekkelig verkshøyde for enkelforestillinger. Det er nemlig tale om en frembringelse av en forestilling på det kunstneriske området, hvor hensikten er å skape nye og originale karakterer og situasjoner. Om en person tar opptak av en vellykket improvisert forestillingen og lager en eksakt kopi bør man kunne konstatere en opphavsrettslig krenkelse av den første forestillingen.¹³³

Det å velge å legge inn improviserte elementer i en forestilling kan også være opphavsrettslig vernet. Da den Nasjonale Scene satte opp «En midtsommernattsdrøm» av William Shakespeare i 2012, bestemte karakteren Puck seg for å skaffe seg en kjæreste i publikum. Han foretok ulike kurtiseringssprell gjennom hele forestillingen for å vinne over en ny jente

¹³³ Endressen: «*Sceneinstruktørens opphavsrettslige stilling*» 2003 side 3.

hver kveld. Det er klart at jentene som ble plukket ut vil ha ulike reaksjoner på sprellene hans. En snartent skuespiller som vet å håndtere alle former for reaksjoner er dermed avgjørende for at dette elementet skal fungere. I et slikt tilfelle må teaterregissøren få opphavsrettslig vernet å legge inn dette improvisasjonselementet i stykket, mens skuespilleren kan få vernet de ulike sprellene han foretar. Det er svært sannsynlig at han vil velge å gjenbruke de mest populære reaksjonene i senere forestillinger avhengig av hvordan jenta reagerer. I ensembleimprovisasjoner er det liten tvil om at det vil foreligge et fellesverk om verkshøydekravet er oppfylt.

10.3 Revy

Tradisjonelt teater består ofte av en handling, eventuelt flere små historier som utover i forestillingen knyttes sammen. Revy derimot er en forestilling som består av mange korte sketsjer som oftest er helt uavhengige av hverandre. En revy har ofte en rød tråd. Gjerne samfunnsatirisk, men noen ganger bare humoristisk. Målet med revy er å få publikum til å le, men også gjerne gi en liten tankevekker.

I revymiljøer er det ikke vanlig å omtale øverste ansvarlig for regissør, men for instruktør. Det er vanlig å benytte seg av flere tekstforfattere i tillegg til at skuespillerne ofte bidrar med egne forslag og idéer til sketsjer i forestillingen. Den endelige avgjørelsen av hva som skal med er det instruktøren som tar. Det er dermed ikke utenkelig at han kan få sammenstillingsvern for forestillingen. Konseptvern kan også være aktuelt.

Sketsjenes uavhengighet gjør at man ofte kan skille dem fra hverandre som særskilte verk jamfør åndsverksloven § 6 første ledd. Hvem som har opphavsretten til de ulike sketsjene må vurderes konkret. Revyen er svært avhengige av morsomme skuespillere som har en medfødt komisk timing. Som nevnt over er det ikke uvanlig at skuespillerne bidrar med egne sketsjer. De er da skaperne av sine verker og nyter det opphavsrettslige vernet om verkshøydekravet et oppfylt. Ellers må man vurdere hvem som til syvende og sist har vært med å skape sketsjen. I noen tilfeller kan det tenkes at det bare er tekstforfatteren. Det mest naturlige vil være tekstforfatteren i tospann med skuespillerne som evner å gi sketsjen det livet som trengs. I noen tilfeller må også instruktøren innblandes før man kan si seg fornøyd med resultatet.

Hva som skal til for at en sketsj oppfyller verkshøydekravet kan ikke sies på stående fot. Hvor kort eller lang tid sketsjen er har i utgangspunktet ingenting å si.¹³⁴ Revyer streber etter å være originale og nyskapende. Humor er en vitenskap i seg selv. Nye vrier og overraskelsesmomenter på kjente typetilfeller og problemstillinger får folk til å le. Man må dermed kunne trekke slutningen om at hvis sketsjen er morsom så er verket tilstrekkelig originalt til at vern kan konstateres.

10.4 Koreografi og pantomime

At koreografi og pantomime kan være gjenstand for åndsverksbeskyttelse følger direkte av åndsverksloven § 1 første ledd nummer 3. Hvorvidt vilkårene i verkshøydevurderingen er oppfylt beror på en konkret vurdering av den enkelte forestilling.

I likhet med øvrige sceneverk må det også her settes en nedre grense mot uoriginale og banale uttrykk. Rognstad er en av dem som er svært kategorisk i sin tilnærming til koreografiske verk. Helt ”sedvanlige dansetrinn og allmenne kjente figurer, samt mimikk som uttrykker bestemte tanker, sinnsstemninger og følelser” kan ikke være vernet etter hans oppfatning.¹³⁵ Det som blir glemt her er at opphavsretten ikke opererer med noe kvalitetskrav. I mange tilfeller er ikke målet med forestillingen å vise noe revolusjonerende nytt eller noe av høy kunstnerisk verdi. Noen ganger er målet nettopp en så nedstrippet og *naken* forestilling som overhode mulig. Å ilegge koreografiske verk et strengt kvalitetskrav vil også gå på tvers med grunnprinsippet i opphavsretten.¹³⁶

Dans består alltid av mange ulike dansetrinn satt sammen til et ny koreografi. Sammenstillingsvern er derfor vanlig å få tilkjent.¹³⁷ Samtlige av disse trinnene trenger ikke være nye eller originale for å tilfredsstille verkshøydekravene. Som fraslått i Ambassadørdommen kan en ”en original sammenstilling av kjente elementer” oppfylle kravet

¹³⁴ Se kapittel 8.2 om enkeltelementer.

¹³⁵ Rognstad: «Opphavsrett» 2009 side 101.

¹³⁶ Se kapittel 3.2.4 om åndsverkskarakter.

¹³⁷ I henhold til kapittel 9.3 om sammensatte verk.

til åndsverk.¹³⁸ Denne uttalelsen setter til side konklusjonen fra hulderdommens om at ”enkle og uoriginale” dansetrinn gjør at verkshøydekravet ikke er oppfylt.¹³⁹

Våren 2014 satte Den Norske Opera & Ballett opp en modernisert versjon av balletten «Svanesjøen» av Peter Tsjajkovskij der deler av forestillingen foregikk på en scene fylt med vann.¹⁴⁰ Det er liten tvil om at dette er en svært original iscenesettelse av Tsjajkovskijs klassiske ballett. Konseptet med å fylle scenen med vann er nok likevel ikke verneverdig. At man har ønsket å bruke dette elementet i en forestilling som har ordet «sjøen» i navnet må ansees for selvsagt. Det er den Norske operaens moderne teknologi som endelig gjør dette mulig. Gjenbruk av et slikt element kan dermed ikke ansees for krenkende. Skal man kunne snakke om kopiering må dette skje i sammenheng med gjenbruk av øvrige elementer. Mest aktuelt i kombinasjon av brukte dansetrinn, men også med øvrige billedlige uttrykk eller andre effekter kan være aktuelt.

Uavhengig av type dans består koreografier av så mange elementer at gjenbruk av bare et par trinn ofte ikke vil være nok til å konstatere en opphavsrettslig krenkelse. Dette må selvsagt vurderes konkret. Er det gjenbruk av dansetrinn som kommer i direkte rekkefølge både i det nye verket og originalverket kan plagiering etter åndsverksloven § 4 være nærliggende. Bruk av samme trinn, men på ulike tidspunkter i forestillingene er ikke nødvendigvis en krenkelse. Skjer det derimot i kombinasjon med andre påfallende likheter som musikk og kostyme kan konklusjonen være plagiat.

Improviserte klovnesketsjer kan også være gjenstand for vern. Slike sketsjer består ofte av en blanding av tradisjonelle karaktertyper, plassert i en ny setting med nye idéer innblandet en stor dose improvisasjon.

¹³⁸ Rt-2013-822 avsnitt 44. Se også kapittel 6.4 om Ambassadørens klargjøring.

¹³⁹ Rt-2007-1329 avsnitt 48 jamfør kapittel 6.3.2 om hulderdommen og kapittel 6.1 om sceneinstruksjon og sceneverk.

¹⁴⁰ Ørstavik URL: <http://www.aftenposten.no/oslo/byliv/Fantastisk-og-surrealistisk-Swan-Lake-57705b.html> 2014.

11 Generalklausulen om god forretningsskikk

Siste skanse i immaterialretten er generalklausulen i markedsføringsloven § 25. Denne bestemmelsen blir ofte anført helt til slutt i en sak om påstått plagiering fordi den byr på noen andre momenter og vurderinger enn plagiattvurderingen i åndsverksloven § 4.

Det følger av generalklausulen at ”i næringsvirksomhet” må man ikke foreta handlinger som ”strider mot god forretningsskikk”. Uttrykket ”i næringsvirksomhet” må forstås med ”fysisk eller juridisk person” som ”utøver næringsvirksomhet” jamfør markedsføringsloven § 5 første ledd bokstav b. For teateroppsetninger vil inntjeningsformålet gjøre at dette vilkåret er oppfylt. Dette er særlig aktuelt ved de store teaterinstitusjonene.

Generalklausulen er først og fremst aktuell der det foreligger en påstått ulovlig utnyttelse eller krenkelse av et eksisterende verk. For sceneverk vil det dermed være tale gjenbruk av elementer eller annen utnyttelse av allerede eksisterende forestillinger uten samtykke. Slik utnyttelse kan være gunstig da det kan generere en rekke goder i form av økonomiske gevinster, goodwill, hederlig omtale og så videre.

I generalklausulen ligger en generell standard om «god skikk» og den retter seg mot illojale konkurransehandlinger.¹⁴¹ Vilkåret om ”god forretningsskikk” er en utpreget rettslig standard, der det gis avisninger til en mer skjønnsmessig bedømmelse.¹⁴² Formålet til slike standarder er fleksibilitet og samfunnsutvikling.¹⁴³ Det er derfor ikke uvanlig å legge med en siste anførsel om generalklausulen når saksøker noen for opphavsrettslig krenkelse. Det kan tenkes tilfeller der verkshøydekravet ikke kan ansees oppfylt slik at det ikke er noe åndsverk å krenke. Handlingen fra saksøkte er likevel av en slik art at den likevel bør fanges opp og dømmes ulovlig.

I mange tilfeller vil et ikke-påvist verkshøydekrav være en presumpsjon på at det ikke foreligger noen handling som «strider imot god forretningsskikk». Motsatt er det enkelt å tenke at dersom handlingen ville vært et brudd på markedsføringsloven § 25 så er originalverket av en slik art at det må ansees for å være et åndsverk.

¹⁴¹ Lunde, Mestad & Michaelsen «*Markedsføringsloven med kommentar*» 2015 side 209.

¹⁴² Lunde, Mestad & Michaelsen «*Markedsføringsloven med kommentar*» 2015 side 211.

¹⁴³ *Ibid.*

12 Litteraturliste

12.1 Juridisk litteratur

Endresen, Edle (2003) «*Regissørens opphavsrettslige stilling*». Complex 7/03 Institutt for rettsinformatikk.

Goldstein, Paul & Hugenholtz, Berng (2013) «*International Copyright. Principles, Law and Practice*». Oxford: Oxford University Press, 3rd edition.

Hammarén, Anna (1997) «*Teaterregi og opphovsrätt: särskilt om skillnaden mellan upphovsmän och utövande konstnärer*». Juristförlaget, Upplaga 1:1.

Jacobsen, Beate (1994) «*Film- og videogramrett*» Complex 2/94 Institutt for rettsinformatikk Tano A.S.

Jacobsen, Jens Hartvig (1941) «*Ophavsretten : forfatter- og kunstnerretten : national ret*». Gyldendalske boghandel – Nordisk forlag – København.

Karnell, Gunnar (1970) «*Rätten till programinnehållet i TV : studier i upphovsrätt, utövande konstnärers rätt och fotorätt = Das Recht am Inhalt des Fernsehprogramms. Studien des Urheberrechts, des Rechts ausübender Künstler und des Rechts an photographischen Bildern*» Jurist- och samhällsvetareförbundets förlag.

Knoph, Ragnar (1936) «*Åndsretten*» Oslo Nationaltrykkeriet.

Lassen, Birger Stuevold (1981) «*Kvalitetskrav som vilkår for vern for utøvende kunstneres prestasjoner*». NIR Nordisk tidskrift för immaterialrätt och angränsande ämnesområden.

Lund, Astri M. & Tsang, Vincent ved Advokatfirmaet Grette (2013) «*Diplomatisk fornektelse av huldra. Kommentar til Høyesteretts dom av 4. Juni 2013 (HR-2013-1187-A) Rt. 2013 s. 822*» NIR Nordiskt Immaterialt Rättsskydd, Häfte 3, Årgång 83.

Lund, Torben (1961) «*Ophavsret: Kommenteret udgave af lovene af 31 maj om ophavsretten til litterære og kunstneriske værker og retten til fotografiske billeder*». G E C Gads forlag.

Lunde, Thore & Mestad, Ingvild & Michaelsen Terje Lundby (2015) «*Markedsføringsloven med kommentar. 2 utgave*». Gyldendal juridisk 1. opplag.

Nordell, Per Jonas (1997) «*Rätten till det visuella*». Per Jonas Nordell och Stiftelsen Skrifter utgivna av Juridiska fakulteten vid Stockholms universitet.

Patentstyret, patent varemerke design. «*Kan jeg beskytte en idé eller et konsept?*». Sist oppdatert 30.06.2015. URL: <https://www.patentstyret.no/no/Kan-jeg-beskytte-en-ide-eller-et-konsept/> [Lesedato: fredag 6. mai 2016]

Rognstad, Ole-Andreas i samarbeid med Lassen, Birger Stuevold (2012) «*Opphavsrett*». Universitetsforlaget 2009, 2. Opplag.

Rognstad, Ole-Andreas (2009) «*Forledet av sceneinstruksjoner, men neppe avhuldra Kommentar til Huldra-dommen (Rt. 2007 s. 1329) II*». NIR Nordiskt Immaterialt Rättsskydd Häfte. 2 Årgång 78.

Rosenmeier, Morten (2001) «*Værkslæren i opphavsretten*». Jurist- og Økonomiforbundets Forlag, 1. udgave.

Rothe, Bendt (1980) «*Skuespillerkunst og Skuespillerret : studier vedrørende scenekunstnerens placering i det immaterialretlige system*». Juristforbundets forlag.

Stenvik, Are (2008) «*Utviklingen på immaterialrettsområdet i Norge*». NIR Nordiskt Immaterialt Rättsskydd, Häfte 6 Årgång 77.

Tande, Knut Martin (2011) «*Individuelle valg og vurderinger i rettsanvendelsesprosessen*». Jussens venner. Hefte 1, volum 46.

Torremans, Paul (2008) «*Holyoak and Torremans Intellectual Property Law*». Oxford University Press, 5th Edition.

Vyrje, Magnus Stray: «*Forledet av Huldra? Kommentar til Huldra-dommen (Rt. 2007 s. 1329) I*». NIR Nordiskt Immateriellt Rättsskydd, Häfte 2 2009 Årgång 78.

12.2 Andre kilder

Bjørneboe, Therese (10. august 2014) «Anmeldelse: Peer Gynt som politisk revy og moralspill». URL: <http://www.aftenposten.no/kultur/Anmeldelse-Peer-Gynt-som-politisk-revy-og-moralspill-82534b.html> [Lesedato: 22. april 2016]

Nasjonalteateret. «Organisasjon». URL: http://www.nationaltheatret.no/no/om_oss/om_nationaltheatret/organisasjon/ [Lesedato: fredag 6. mai 2016]

Strindberg, Lisa Kristin (10. oktober 2008) «*Jungelboken. Dette bør bli høstens store ungdomssuksess!*». URL: <https://www.nrk.no/kultur/jungelboken-1.6255024> [Lesedato: 6. mai 2016]

Ørstavik, Maren (28. april 2014) «*Fantastisk og surrealistisk Swan Lake*» URL: <http://www.aftenposten.no/oslo/byliv/Fantastisk-og-surrealistisk-Swan-Lake-57705b.html> Aftenposten. [Lesedato 25. mai 2016]

12.3 For- og etterarbeider

Innstilling til Odelstinget nummer XI (1960-1961) «*Innstilling fra kirke- og undervisningskomiteen om lov om opphavsrett til åndsverk*». Kirke- og undervisningskomiteen. 23. mars 1961.

Norges offentlige utredninger 1985:30 «*Betaling for sekundærbruk av utøvende kunstners prestasjoner*». Kultur- og vitenskapsdepartementet, KVD.

Norges offentlige utredninger 1988:22 «*Endringer i åndsverksloven mv*». Justis- og politidepartementet, JD, Opphavsrettsutvalget.

Norges offentlige utredninger 2002:8 «*Etter alle kunstens regler*». Kultur- og kirke departementet.

Odelstingsproposisjon nummer 15 (1994-1995) «*Om lov om endringer i åndsverksloven m.m.*». Kulturdepartementet.

Odelstingsproposisjon nummer 26(1959-1960) «*Om lov om opphavsrett til åndsverk*». Fornyings-, administrasjons- og kirke departementet.

Odelstidsproposisjon nummer 36 (1988-1989) «*Sekundærbruk av utøvende kunstneres prestasjoner. Lov om endringer i I) Lov 12. mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk m.v. II) Lov 14. desember 1956 nr. 4 om avgift på offentlig framføring av utøvende kunstneres prestasjoner m.v.*». Kulturdepartementet.

Statens offentlige utredninger 1956:25 «*Upphovsmannarätt till litterära och konstnärliga verk*» Justitiedepartementet 25. august 1956.

12.4 Rettsavgjørelser

Norsk Retstidende 1941 side 327 om «Hallo Hallo».

Norsk Retstidende 1962 side 965 om «Wegners sybord».

Norsk Retstidende 1997 side 199 om «Cirrus».

Norsk Retstidende 2007 side 1329 om «Huldra i Kjosfossen».

Norsk Retstidende 2012 side 1062 om «Tripp Trapp-stolen».

Norsk Retstidende 2013 side 822 om «Ambassadør».

Nytt Juridisk Arkiv 1943:101 side 411 om «Mazurka».

Nytt Juridisk Arkiv 1995 side 256 om «Nummerbanken».

Nytt Juridisk Arkiv 1998 side 563 om «Byggmoduler».

Nytt Juridisk Arkiv 2004 side 149 om «Vålinge».

Rettens Gang 2001 side 676 om «Damms Lykketroll».

Ugeskrift for Retsvæsen 1965 side 394 om «La Serva Padrona».

Ugeskrift for Retsvæsen 1978 side 42 om «Palle Skibelund».