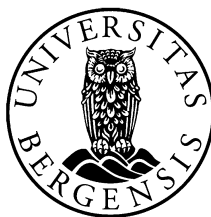


**Den rettslige adgangen til å benytte eksisterende åndsverk
for å skape nye – med fokus på musikk og billedkunst.**



Av: Hans Fredrik Hag

Veileder: Thomas Rieber-Mohn

Leveringsfrist: 10.12.2010

Til sammen 13 797 ord

Innholdsfortegnelse

1 Innledning	4
1.1 Oppgavens tema	4
1.2 Begreper	4
1.3 Avgrensning og problemstilling	6
2 Historikk og formål	7
2.1 Opphavsrettens tilblivelse	7
2.2 Det internasjonale regelverket	7
2.3 Det norske regelverket	8
3 Opphavsrettens utfordringer	8
3.1 Regelverkets oppbygging	8
4 Rettsreglene	9
4.1 Regelverket	9
4.1.1 Når er et verk beskyttet	10
4.2 Eneretten	10
4.2.1 De økonomiske rettighetene	10
4.2.2 De ideelle rettighetene	11
4.3 Dobbeltfrembringelser, etterligninger og vern av ideer	11
5 Verkshøyde	12
5.1 Kravet om verkshøyde	12
5.1.1 Verkshøyde for musikkverk	13
5.1.2 Originalitet	14
5.1.3 Individualitet	15
5.2 Forskjellen mellom et samplingsverk og en dobbeltfrembringelse	17
6 Urettmessig utnyttelse	18
6.1 Utgangspunkt	18
7 Lovlig utnyttelse etter §4	19
7.1 Endringer	19
7.2 Bearbeidelser	19
7.3 Nye og selvstendige verk	19
7.3.1 Momenter i grensevurderingen	21

8 Krenkelsesvurdering	21
8.1 Hva er beskyttet	21
8.1.2 Opphavsmannens individuelle skapende innsats	23
8.1.3 Verkets identitet	24
8.1.4 Vernede elementer	27
8.2 Sammenfatning	30
9 Sitatretten	31
9.1 Lånereglene	31
9.1.1 Parodiregelen	32
9.2 Hensyn bak sitatregelen	32
9.2.1 Vilkår for sitatretten	35
9.3 "God skikk"	36
9.4 "I den utstrekning formålet gjelder"	38
9.5 Grensen for sitat i musikkverk	38
9.5.1 Konkurransmomentet	40
9.5.1.1 Ervervsmessig formål	42
9.5.2 Sitatets karakter	43
9.5.2.1 Symboleffekten	43
9.5.2.2 Gjenkjennelseeffekten	44
9.5.2.3 Potpurrier/Medleys	45
9.5.2.4 Uthenting av toner eller lyder	45
9.5.3 Produsentrettighetene	46
9.5.4 Sammenligning mellom sitatretten og parodiregelen	47
9.5.5 Sammenfatning	47
9.6 Grensen for sitat i kunstverk og fotografi	49
9.6.1 Vilkår	49
10 Fremtiden	51
10.1 Sampling og appropriasjonskunstens fremtid	51
11 Avslutning	52
11.1 Uavklart rettstilstand	52
12 Litteraturliste	54
13 Liste over figurer	57

1 Innledning

1.1 Oppgavens tema

Oppgaven skal belyse problemstillingene rundt nyskapende kunst og opphavsrett. Den digitale utviklingen har ført til at det oppstår problemstillinger som ikke var like aktuelle da Michelangelo malte "Pietà" eller Dylan skrev "Hard Rain Gonna fall". Dagens teknologi gjør det mulig å skape kunst på en helt annen måte enn før, som for eksempel ved sampling og appropriasjon.

I denne oppgaven vil jeg fokusere på den rettslige adgangen til å ta i bruk eksisterende verk for å skape nye. Det har den siste tiden blitt mer og mer vanlig at kunstnere benytter seg av et gammelt musikkverk for å skape et nytt. Innenfor musikk blir dette kalt sampling, men det for billedkunst blir omtalt som appropriasjonskunst. Et eksempel på appropriasjonskunst er bruk av ulike bilder i et nytt collageverk.

Andy Warhols popartslige tolkning av Munchs "Skrik" og The Verves sampling av The Rolling Stones toner fra "The Last Time" i deres "Bitter Sweet Symphony" er to eksempler på vellykket bruk av sampling og appropriasjon. Det er en fin balansegang mellom for sterke og for svake opphavsrettigheter. Dersom opphavsretten blir for sterk kan dette føre til at sterke aktører tvilholder på sine rettigheter og forhindrer at verk skapes gjennom sampling og appropriasjon. For svake opphavsretter vil medføre at faren for etterligning og økonomisk utnyttelse blir for stor.

Det er viktig å avklare *hvor mye* av et åndsverk en opphavsmann kan holde for seg selv og *hvordan* et verk lovlig kan utnyttes av nye skapere. Se nærmere om problemstillingen i punkt 1.3 nedenfor.

1.2 Begreper

Sampling og appropriering er kunstformer som helt klart faller under lovteksten "kunstneriske verk av enhver art og uansett uttrykksmåte og uttrykksform" i Åndsverkloven (åvl.) §1. Begge kunstformene innebærer en

form for utnyttelse, bearbeidelse, videreutvikling eller nyskaping av et eller flere elementer som allerede finnes i et tidligere verk.

Ved *sampling* implementeres konkrete elementer fra et tidligere verk inn i et nytt verk. Ved hjelp av et musikalsk instrument som kalles sampleren, kan digitale opptak av lyd spilles inn og lagres, for deretter å kunne spilles av i hele det musikalske spekteret. Ved hjelp av sampleren kan lydene manipuleres slik at mulighetene for nye lydbilder er enorme. Et samplet lydspor kan spilles av i ulikt tempo, med ulike oktaver eller med lyden fra andre instrumenter. Dette medfører at et kjent lydspor, riff eller beat kan gis et annet musikalsk uttrykk enn originalen. Teknologien ble oppfunnet og patentert av Harry Chamberlin på 1950-tallet og det mest kjente samplinginstrumentet, Chamberlin, er naturlig nok oppkalt etter han.

Appropriasjonskunst er betegnelsen på kunstverk og fotografiske verk som tar utgangspunkt i tidligere verker for å skape et nytt. Å appropriere vil si å tilegne seg noe. Kunstformen er bygget opp av å tilegne, låne og bruke elementer fra eksisterende verk. Dette kan være motiver, teknikk og fargevalg. Hensikten bak kunstformen er ifølge mange kunstnere å sette tidligere elementer inn i en ny kontekst og dermed gi dem et nytt kunstnerisk uttrykk. Kunstformen ble populær på 80-tallet med kjente kunstnere som Andy Warhol, Roy Lichtenstein og Jeff Koons. Siden den tid har teknologien gjort det mye enklere å skape slike verk. Med et enkelt tastetrykk kan et kjent fotografi, maleri eller motiv gis et helt annet uttrykk.



Fig.1,2: Andy Warhols tolkning av suppeboksene til Campbells og "Skrik". 3: Shepard Faireys valgkampposter utarbeidet av et pressefotografi. 4: Jeff Koons tok utgangspunkt i et vanlig fotografi.

1.3 Avgrensning og problemstilling

Spørsmålet som oppstår innenfor disse kunstformene er om de musikk- eller kunstverk som skapes kan anses som "nye og selvstendige" etter åvl. §4, 1.ledd, eller om de derimot er endringer og/eller bearbeidelser av det brukte verket, slik at samtykke fra den opprinnelige opphavsrettshaveren er nødvendig. I denne forbindelse vil det naturlig nok oppstå spørsmål knyttet til plagiat og urettmessig bruk.

Lisensiering og avtale gjør det selvfølgelig mulig å benytte seg av andres verker. Og dersom vernetiden etter åvl. §40 er utløpt kan hvem som helst benytte seg av verket. Jeg vil i denne oppgaven vurdere hvor mye en kan bruke av verk uten å krenke opphavsmannens eneretter og uten å spørre den opprinnelige opphavsmannen om tillatelse. Dette omtales som fri benyttelse av åndsverk. Spørsmål knyttet til lisensiering og vernetid vil derfor ikke bli behandlet. Oppgaven avgrenses til spørsmål knyttet til musikk og kunst.

Åvl. §2 gir skaperen av et verk enerett til utnyttelse av verket. Åvl. §4, 1.ledd, sier imidlertid at opphavsmenn ikke kan motsette seg at hans verk blir brukt på en måte som medfører at nye og selvstendige verk blir skapt. Åvl. §4, 2.ledd, gir videre en adgang til å endre og bearbeide beskyttede verk, dersom opphavsmannen samtykker. Oppgaven berører således grensen mellom §4 første og annet ledd.

Første problemstilling blir i hvilken utstrekning et verk kan benyttes uten at det krenker opphavsmannens rettigheter. Det vil bero både på hvor stor del av originalverket som brukes, og hvilken grad av egeninnsats som nedlegges av den nye skaperen. Som en naturlig forlengelse av dette, vil jeg deretter undersøke om en eventuell overtredelse av eneretten likevel kan gjøres i kraft av sitatregelen i §22.

2 Historikk og formål

2.1 Opphavsrettens tilblivelse

Spørsmål knyttet til opphavsrett har røtter langt tilbake i tid. Det første regelverket om opphavsrett, The Statute of Anne, ble skrevet allerede i 1709. Det var boktrykkere som først så nødvendigheten av å beskytte boktrykkerkunsten på grunn av mulighetene til reproduksjon.

Først i 1857 fikk Norden sitt første regelverk om opphavsrett. Regelverket innebar imidlertid bare en beskyttelse mot reproduksjon og enerett til utgivelse. Nesten 15 år senere ble regelen om forbud mot ettergjøring innført.

Opphavsretten ble opprettet med det mål for øyet å sikre kreative mennesker visse rettigheter over de verk som de skapte. Økonomiske rettigheter og anerkjennelse for arbeid er fortsatt et viktig incentiv for å skape. Åndsverkloven skal oppmuntre til nyskapning.

2.2 Det internasjonale regelverket

Bernkonvensjonen var det første internasjonale regelverk for åndsverk. Dette ble utarbeidet i Bern og trådte i kraft i 1886. I 1896 tiltrådte Norge regelverket, som det første nordiske landet. Medlemslandene er forpliktet til å verne verk av opphavsmenn fra andre medlemsland. Videre er verk skapt av opphavsmenn som ikke er statsborgere av et medlemsland, vernet dersom første gangs publiseringen skjer i et medlemsland.¹

Norge forpliktet seg til TRIPS-avtalen i 1994. Denne tar sikte på å regulere de handelsrelaterte sidene av immaterielle rettigheter og er utarbeidet av World Trade Organization (WTO).

Norge har enda ikke tiltrådt WIPO-traktaten om opphavsrett (WCT) eller WIPO-traktaten om fremføringer og fonogrammer (WPPT).

¹ Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, s.46

Gjennom EØS-samarbeidet er Norge forpliktet til å inkorporere direktiver som utarbeides av fellesskapet i norsk lov. Siden 1991 er det fremlagt syv direktiver som omhandler opphavsrett.

2.3 Det norske regelverket

Den norske Åndsverkloven av 1961 er et resultat av et fellesnordisk lovsamarbeid. Dette medfører at norsk, svensk og dansk opphavsrettsregelverk er nærmest identiske. Både svensk og dansk teori og praksis kan ha betydning for tolkningen av norsk rett og vil således bli behandlet i den videre fremstillingen. Rettslige spørsmål knyttet til opphavsrett omtales i Nordisk Immaterielt Rettskyld (NIR) som er et nordisk tidsskrift om immaterielle rettigheter.

3 Opphavsrettens utfordringer

3.1 Regelverkets oppbygging

Siden Åndsverkloven av 1930 har regelverket blitt revidert flere ganger. Fortsatt er det uenighet om hvordan regelverket skal utformes. Et regelverk som fullt ut tilgodeser skaperne på den ene siden og forbrukerne på den andre, vil være umulig å oppnå.

Den teknologiske utviklingen har vært stor de siste årene. Internett sitt gjennombrudd på 90-tallet har forandret tilværelsen for musikere og kunstnere på godt og vondt. Digital teknologi gjør at musikk kan skapes og redigeres via datamaskiner. Ved hjelp av en scanner kan man for eksempel overføre analoge bilder til digitale filer. Forskjellen mellom Gutenbergs trykksverte og redigeringsmulighetene i bildeprogrammet Photoshop er enorm.

Utfordringen lovgiverne står ovenfor er å utvikle et regelverk som er tilrettelagt for de mulighetene ny teknologi medfører. Nye kunstformer og utnyttelsesmetoder gjør at grensen mellom hva som er lov og hva som ikke er lov blir viktig å avklare.

Via Internett kan musikere og kunstnere dele, spre, kopiere og la seg inspirere. Nettet åpner for en mye større grad av utnyttelse av tidligere verker. Hvor grensen går mellom en bearbeidelse i åvl. §4, 2.ledd, og fri benyttelse etter §4, 1.ledd, er ikke tydelig avklart i norsk rett og teoretikere har i flere år vært uenig om hvor vid sitatretten etter §22 er.

En kjent professor ved Stanford Law School, Lawrence Lessig, uttalte på et seminar om opphavsrettens grenser²:

"The critical thing is to draw the distinction between places where somebody is quoted as ripping you off and places where they have been inspired by you and to celebrate that inspiration."

4 Rettsreglene

4.1 Regelverket

Åvl. §1 legger til grunn at alle former for kunstnerisk frembringelse faller under samme regelverk. Vilåret for åndsverksbeskyttelse er at det gjelder "litterære, vitenskapelige eller kunstneriske verk av enhver art og uansett uttrykksmåte og uttrykksform." Opplistingen er ikke uttømmende slik at flere former enn de nevnte kan falle under. Bakgrunnen for den åpne lovteksten er å komme nye kunstformer i møte. Åvl. §2 hjemler opphavsmannens enerett til åndsverket. Dette innebærer retten til økonomisk utnyttelse og til å motsi seg bruk som krenker hans ideelle rettigheter. Retten forutsetter at verket har verkshøyde.

Åvl. §4, 1.ledd, sier at opphavsmannen ikke kan motsi seg "at andre benytter hans åndsverk på en slik måte at nye og selvstendige verk oppstår".

Sitatretten i §22 legger til grunn at det er "tillatt å sitere fra et offentliggjort verk..." Reglene innskrenker opphavsmannens enerett.

²http://fora.tv/2009/02/26/Remix_Steven_Johnson_Lawrence_Lessig_and_Shepard_Fairey#fullprogram

Opphavsretten har et internasjonalt preg. I Norge og Norden eksisterer det lite rettspraksis som kan knyttes direkte til spørsmålene som reises i denne oppgaven. I USA er praksis knyttet til opphavsrett, eller copyright, derimot utstrakt. Selv om USA har en annen rettshåndheving enn Norge, vil eksempler fra USA kunne bidra til å belyse oppgavens tema.

4.1.1 Når er et verk beskyttet

Opphavsretten skiller seg fra andre immaterielle rettigheter ved at det ikke kreves noen form for registrering. I det øyeblikk en person har tegnet et bilde eller laget en figur av pappmasse er det skapt et verk i lovens forstand. Det stilles ingen krav om kunstnerisk talent eller åndsverkets kvalitet.

Kravet om verkshøyde (punkt 5) er det eneste vilkåret for at det foreligger et beskyttet åndsverk. Lovens forarbeider og rådende praksis taler i retning av at kravet ikke skal settes urimelig høyt. Dette medfører et meget høyt antall beskyttede verk.

4.2 Eneretten

Den eksklusive eneretten gjør at det oppstår uoverensstemmelser. Når noen maler et bilde, tar et fotografi eller spiller inn en sang oppnås en rett til å behandle verket som sin personlige eiendel. Eneretten har to ulike sider – de økonomiske rettighetene og de ideelle rettighetene.

4.2.1 De økonomiske rettighetene

Åndsverkloven §2 fastsetter retten til økonomisk utnyttelse av et åndsverk. Ved å kopiere, forandre, oversette, overdra eller bearbeide kan opphavsmannen tjene penger på verket sitt. En forfatter vil øke fortjenesten ved å oversette en bok til et annet språk og en musiker ved å legge ut låten sin hos iTunes eller implementere den i et "Best Of" album. Opphavsmannen kan også bestemme at verket *ikke* skal utnyttes økonomisk.

4.2.2 De ideelle rettighetene

De ideelle rettighetene ivaretar kunstnerens rett på anerkjennelse for verket sitt. Åndsverkloven §3 gir kunstnerne en rett til å bli navngitt ved eksemplarfremstilling og en rett til motsi seg bruk som krenker hans navn eller verkets egenart. Denne retten følger med verket selv om kunstneren overdrar de økonomiske rettighetene.

4.3 Dobbeltfrembringelser, etterligninger og vern av ideer

Et av de klareste tilfellene på en krenkelse er en direkte kopi av et åndsverk. Konkrete eksempler på dette vil være en kunstner som bruker et maleri som direkte mal for sitt eget bilde eller et band som spiller inn en sang laget av en annen artist. I slike tilfeller utføres ikke en beskyttelsesverdig åndsinnsetning og utnyttelsen er ulovlig.

I noen tilfeller skapes det verk som er likt et annet verk, uten at skaperen har kjennskap til det eksisterende verket. Da oppstår det en dobbeltfrembringelse. Dette medfører at begge opphavsmennene beholder eneretten til sitt verk, selv om verkene er like eller identiske.

Det er ikke mulig å få opphavsrett til rene fakta som et verk bygger på. På samme måte gjelder dette ideer og tanker bak musikk eller kunst. Dette er slått fast i internasjonale konvensjoner, jfr. TRIPS artikkel 9(2) og WCT artikkel 2: "*Copyright protection extends to expressions and not to ideas, procedures, methods of operation and mathematical concepts as such.*"³ Det er kun hvordan ideen har "*materialisert seg på i verkene, som har opphavsrettslig vern.*"⁴ Dette er slått fast i norsk praksis i dommen om Wegner Sybord.⁵

³ Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, s. 89.

⁴ Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, s. 89

⁵ Rt. 1962 s.964 (Wegner Sybord)

5 Verkshøyde

5.1 Kravet om verkshøyde

Kravet om verkshøyde innebærer at det må foreligge en individuell frembringelse av et verk. Opphavsmannen må vise en selvstendig og original litterær eller kunstnerisk utfoldelse. I dommen "Huldra i Kjosfossen" sier Høyesterett at det i "*opphavsrettslig teori er [...] vanlig å omtale den nedre grense for åndsverkbegrepet som et krav om verkshøyde.*"⁶

Rognstad skriver at begrepet verkshøyde betegner "*kravet om individuell skapende innsats, og ikke innebærer noe kvalitetskrav...*"⁷ Det skal altså ikke gjøres en vurdering av frembringelsens kunstneriske, estetiske eller litterære verdi – det kvalitative. Heller ikke det kvantitative skal ha betydning for verkshøydekravet, annet enn at jo mindre verket er, jo mindre rom er det for kreativ utfoldelse.

I Norsk Lovkommentar fremgår det at verk "ialfall i noen grad må være uttrykk for *original og individuell* preget åndsvirksomhet fra opphavsmannens side." Dette tilsier at det kreves en viss innsats for at et verk skal falle under åndsverklovens beskyttelse. Dette fremgår av vurderingsmomentene i "Huldra-dommen", avsnitt 43 og 44:

"For at en frembringelse skal ha karakter av "åndsverk" i åndsverklovens forstand, må den være resultat av en individuelt preget skapende innsats, og ved denne innsatsen må det være frembrakt noe som fremstår som originalt, jf. Rt. 1940 side 327, Rt. 1962 side 964 og Rt. 1967 side 199. [...] Det avgjørende er om det ved en individuelt skapende innsats er frembrakt noe som fremstår som originalt."

Terskelen for å oppnå verkshøyde er i norsk praksis lav og de fleste verk som viser en viss originalitet oppnår vern. Siden verkshøydekravet er et subjektivt

⁶ Rt. 2007 s.1329 (Huldra i Kjosfossen)

⁷ Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, s.86.

krav⁸, vil det variere fra person til person hva de oppfatter som et originalt arbeid.

Det er skapt mangfoldige åndsverk og sjansen for å skape et verk som er likt et annet verk vil alltid være tilstede. Dobbeltfrembringelser medfører, som tidligere beskrevet, at skaper nummer to vil få samme rett som skaper nummer en.⁹ Argumentet for vern av dobbeltfrembringelser er at de er resultatet av uvitenhet om det eksisterende verket. Den åndsinnsetts som legges i verk nummer to har derfor likefullt krav på beskyttelse.

5.1.1 Verkshøyde for musikkverk

For musikkverk er det ingen forskjell på hvilken sjanger verket tilhører. En klassisk komposisjon har lik beskyttelse som elektronisk musikk. Det avgjørende er at det foreligger en menneskelig innsats bak verket. Weincke har definert dette som *”kunsten at strukturere elementer af lyde, der kan opfattes af menneskelige væsener.”*¹⁰

Hvilke deler av et musikkverk som er selvstendig beskyttet avhenger av om vilkårene originalitet og individualitet (se nedenfor) er oppfylt. Det er likevel klart at enkle toner og lyder ikke kan beskyttes. På samme måte vil opphavsrett til spesielle takter, rytmer og akkorder utelukke nyskaping av musikk og vil derfor ikke få vern.¹¹ Det er spesielle tone- eller lydrekkefølger, melodier, motiver og tema som hovedsaklig vil være gjenstand for beskyttelse i musikkverk. Det vil bli gjort en vurdering av hvorvidt sammensetningen kan omtales som musikk i ordets rette forstand. Rosenmeier mener at det avgjørende må være *”om noget efter et fornuftig og rimelig skøn kan anses som musikk.”*¹²

⁸ Opphavsrett, Ole-Andreas Rognstad, 2009, s.83.

⁹ Opphavsrett, Ole-Andreas Rognstad, 2009, s.83.

¹⁰ W. Weincke, Bemærkninger om ophavsretten til musikværker, NIR 1975 s. 409.

¹¹ Morten Rosenmeier, Ophavsretlig beskyttelse av musikværker, 1996, s. 37.

¹² Morten Rosenmeier, Ophavsretlig beskyttelse av musikværker, 1996, s. 42.

Rognstad skriver at det for musikkverk vil være av betydning hvilket spillerom som finnes for variasjoner i bruk av kjente tonearter. Videre er det klart at jo kortere komposisjon det er snakk om å beskytte, desto mindre spillerom finnes for variasjon.¹³

5.1.2 Originalitet

Det foreligger ingen klare holdepunkter for hva som kan vurderes som et originalt verk. Ordlyden kan tale for at det må foreligge en form for kreativ nyskaping eller fornyelse. I dommene hvor høyesterett har måttet ta stilling til hvorvidt kravet om verkshøyde er oppfylt er det ikke alltid like godt utdypet hva som ligger i "originalitet".

I dommen "Wegners sybord" uttaler Høyesterett at det må kreves at opphavsmannens *"ideer har realisert seg på en slik måte at det ved hans verk er skapt noe originalt av kunstnerisk verdi"*.¹⁴

Videre fremgår det av "Cirrus-dommen" at *"vilkåret er at tegningen representerer en kunstnerisk eller annen åndelig innsats – en originalitet – som berettiger at den betegnes som et åndsverk"*.¹⁵

En grunn til at høyesterett ikke tar direkte stilling til hva som ligger i kravet om originalitet er at vurderingen er skjønnsmessig og må gjøres for hvert enkelt verk. Derfor er det ikke gitt at kriteriene for originalitet er de samme for ulike verkstyper. Dette gjør at det for kunstnere og musikere kan være vanskelig å vite om verket en utvikler vil oppnå beskyttelse.

I svensk teori og praksis er det ytre meninger om at uforutsigbarheten knyttet til verkshøydekravet er uheldig.¹⁶ Det understrekes at en skarpere

¹³ Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, s. 103.

¹⁴ Rt. 1962 s.964

¹⁵ Rt. 1997 s.199

¹⁶ Morten Rosenmeier, Værkslæren i opphavsretten, 2001, s. 132-144 og NJA 1995 s.256.

avgrensning av åndsverkbegrepet vil minske risikoen for dobbeltfrembringelser.¹⁷ Det er blitt argumentert for at det foreligger originalitet hvis det for skaperen fremstår som *"usannsynlig at noen andre har gjort noe lignende"*.¹⁸ En slik formulering vil gjøre at man blir mer oppmerksom på å skape verk som tilfører noe nytt. På den annen side vil det medføre et bevissspørsmål om kunstneren i tilstrekkelig grad har undersøkt om et lignende verk har blitt skapt tidligere.

5.1.3 Individualitet

Ragnar Knoph uttaler at det kreves en viss *"individuelt preget åndsvirksomhet fra opphavsmannens side."* Ordlyden tilsier at det må skapes et selvstendig verk. Det må være et verk som kan knyttes til opphavsmannens skapende innsats.¹⁹ Den åndelige innsatsen manifesterer seg gjennom verket. Utenfor faller benyttelse av det som omtales som det *"åndelige fælleseie eller de i naturen foreliggende fænomener"*.²⁰ Bakgrunnen for denne begrensningen er nettopp å beskytte originale verk som er resultat av en persons eller gruppes individuelle arbeidsinnsats.

Innen musikkverdenen er det slik at noen musikkpassasjer faller under felleseiet. Med dette menes at spesielle riff, trommetakter, intervaller, motiver, figurer og skaler har et slikt preg at de går igjen i svært mange verk. Dette er sammensetninger av noter som fungerer som grunnmuren i musikalske verk. Sammensetningen danner rytmen for et musikkstykke, som videre angir hvilken takt stykket spilles i. For eksempel kan en låt spilles i 4/4takt eller 6/8takt. Dette vil være med å bestemme tempoet på sangen.

Den musikalske komposisjonen, som kommer i tillegg til det som faller under felleseiet, vil være det originale og beskyttelsesverdige ved et musikkstykke. To eksempler på kjente låter som spilles i samme takt er Pink Floyd sin

¹⁷ Ole-Andreas Rognstad, *Opphavsrett*, 2009, s. 83.

¹⁸ Per Jonas Nordell, "Dubbelskapande i teori och praktikk", *NIR* 1995 s. 630-639.

¹⁹ *Opphavsrett*, Ole-Andreas Rognstad, 2009, s.87.

²⁰ Morten Rosenmeier, *Ophavsretlig beskyttelse af musikværker*, 1996, s. 45.

”Money”²¹ og The Beatles sin ”All you need is love”²². Begge spilles i en sjelden 7/4 takt, men lydbildet er totalt forskjellig.

The image displays two musical score excerpts. On the left is 'All You Need Is Love' by The Beatles, showing a complex 7/4 time signature with multiple staves for different instruments. On the right is 'Money' by Pink Floyd, also in 7/4 time, featuring a prominent bass line and a 'Chorus' section. Both pieces are noted as being in 7/4 time.

Fig.5,6: Lik takt, men ulikt lydbilde.

Rosenmeier omtaler takter og skalaer som vandrende melodier. Får å få opphavsrett til slike må de ”bearbejdes tilstrækkeligt.”²³ Hvis opphavsrett tilkjennes slike sammensetninger blir det vanskelig, om enn umulig, å skape ny musikk. På grunn av de tekniske hjelpemidlene som brukes ved sampling er det mulig å bearbeide musikk og tilføre sitt eget særpreg. Dette gjelder både musikk som faller under felleseiet og originale komposisjoner.

I låten ”Paper Planes”²⁴ av artisten M.I.A (filmmusikk til Slumdog Millionaire) er hovedrytmen samplet fra The Clash sin ”Straight out of Hell”. I tillegg er kassaapparatlyden fra Pink Floyd sin ”Money” brukt i refrenget. ”Paper Planes” er senere samplet i flere andre låter, blant annet i rap-artist T.I. sin låt ”Swagga like us”. Coveret på T.I.s plate er tydelig inspirert av Bob Dylan sitt ”Self Portrait” fra 1970 og er et eksempel på utnyttelse av tidligere verk. Om dette er en lovlig utnyttelse vil jeg komme tilbake til under punkt 8.

²¹ <http://www.youtube.com/watch?v=JkhX5W7JoWI>

²² <http://www.youtube.com/watch?v=ZXL08IoNKiE>

²³ Morten Rosenmeier, Ophavsretlig beskyttelse av musikkverker, 1996, s. 48.

²⁴ http://www.youtube.com/watch?v=__HQGvSqZ5I



Fig.7,8: Likheten mellom et maleri og en collage.

5.2 Forskjellen mellom et samplingsverk og en dobbeltfrembringelse

Det som skiller appropriasjonsarbeid og sampling fra en dobbeltfrembringelse er at skaperen av det nye verket er *klar over* og *braker* det tidligere verket.

Ved å ta i bruk verket ønsker skaperen å skape et nytt verk som likevel skiller seg fra originalverket. Han gjør en selvstendig skapende innsats. Resultatet blir to ulike verk som innehar elementer av likhet. Som følge av eneretten kan skaperen motsi seg all bruk av originalverket. Han kan også hindre nyskapingen ved å for eksempel kreve en uforholdsmessig høy lisens for bruken.

Lawrence Lessig belyser dette i boken "Free Culture"²⁵: En produsent av en dokumentarfilm filmet stemningen bak sceneteppet under en kjent operaoppsetting. Under et fire sekunder langt filmklipp vises bilder fra tv-serien The Simpsons på en tv-skjerm i bakgrunnen. For sikkerhets skyld tok produsenten av dokumentarfilmen kontakt med skaperne av The Simpsons for å forhøre seg om retten til å bruke klippet. Eierne av rettighetene til serien krevde 10 000USD for at klippet kunne brukes i dokumentarfilmen.

Dette er et eksempel på at opphavsrettighetene i noen tilfeller kan virke imot sin hensikt, som er å oppmuntre til nyskaping. For sterke rettigheter kan føre til at nye verk aldri blir realisert. Dette er uheldig for både kunstnerne, musikerne og forbrukerne.

²⁵ Free Culture, Lawrence Lessig, 2004, s. 96.

Loven godtar til en viss grad at tidligere verk blir brukt for å skape nye. De nye verkene omtales som *endringer, bearbeidelser* eller *nye og selvstendige verk*. Det er store forskjeller knyttet til rettighetene til de ulike verkstypene. Det er kun de nye og selvstendige verk som går fri av eneretten til opphavsmannen. Ved endringer og bearbeidelser kreves samtykke fra opphavsmannen.

For at det i det hele tatt skal være aktuelt å vurdere om det foreligger en urettmessig utnyttelse av et annet verk, må originalverket oppfylle kravet til verkshøyde. Hvis ikke kravet er oppfylt har ikke verket rett på beskyttelse og hvem som helst kan benytte seg av det. Det vil dermed være det nye verket som oppnår beskyttelse forutsatt at *det* har verkshøyde.

6 Urettmessig utnyttelse

6.1 Utgangspunkt

Utgangspunktet for vurderingen om noen urettmessig har brukt en annens verk er åndsverkloven §2. Regelen hjemler eksemplarframstillingsretten:

”Opphavsretten gir innen de grenser som er angitt i denne lov, enerett til å råde over åndsverket ved å fremstille varig eller midlertidig eksemplar av det og gjøre det tilgjengelig for allmennheten, i opprinnelig eller endret skikkelse, i oversettelse eller bearbeidelse, i annen litteratur- eller kunstart eller i annen teknikk.”

Dette gir opphavsmannen en tosidig rettighet; retten til å selv fremstille eksemplarer og retten til å nekte andre å fremstille eksemplarer.²⁶ Han kan lovlig sørge for at hans verk ikke blir utgitt av andre enn han selv og i det antall han selv ønsker. Utgangspunktet er at ingen kan benytte eller utnytte åndsverk uten opphavsmannens tillatelse.

Åvl. §4, 1.ledd, og §22 åpner for en viss utnyttelse. Spørsmålene om når sampling og appropriasjonskunst oppfyller vilkårene for et nytt og selvstendig verk etter §4, 1.ledd, vil bli drøftet under punkt 7. I de tilfeller hvor bruken må

²⁶ Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, s. 150.

anses å kun være en bearbeidelse, er spørsmålet om bruken likevel kan hjemles i sitatretten i §22. Dette drøftes under punkt 9.

7 Lovlig utnyttelse etter §4

7.1 Endringer

Adgangen til å gjøre endringer av et åndsverk fremgår av §4, 2.ledd. En endring av et åndsverk innebærer å gi verket et annet innhold eller utseende. Endringen er likevel ikke med på å gi verket et vesentlig nytt inntrykk. Det foreligger ikke *"et tilskudd av egen skapende åndsinnsats"*.²⁷ Verket gjennomgår ikke en forandring som har verkshøyde og er dermed ikke beskyttelsesverdig. En endring berører ikke rettighetene til den opprinnelige opphavsmannen, som fortsatt beholder eneretten til verket.

7.2 Bearbeidelser

Etter §4, 2.ledd, gis det opphavsrett til bearbeidelser av åndsverk. I vurderingen om det foreligger en bearbeidelse av et verk vil det avgjørende være om arbeidet som er gjort har verkshøyde. Det opprinnelige verket må *"tilføres preg av ny skapende individuell åndsinnsats, uten at det preget av skapende individuell åndsinnsats som gjorde frembringelsen til et åndsverk, fortreges"*.²⁸ Dette resulterer i to ulike verk hvor det siste verkets realisering er avhengig av den opprinnelige opphavsmannens tillatelse. Det gir den nye musikeren eller kunstneren en delvis kontroll over sitt eget verk. Selv om han etter loven er tilkjent en opphavsrett som følge av verkshøyde, er han avhengig av tillatelse for å kunne utnytte verket fullt ut. Det medfører visse restriksjoner for bruk av verket.

7.3 Nye og selvstendige verk

Åvl. §4, 1.ledd, sier at opphavsmannen ikke kan motsette seg at noen tar utgangspunkt i hans verk for å skape *"nye og selvstendige verk"*. Forskjellen mellom første og andre ledd i denne regelen er at skaperne av verk som faller

²⁷ Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, s. 123.

²⁸ Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, s.122.

under første ledd ikke skylder opphavsmannen av originalverket noe. Hvis kravet om verkshøyde er oppfylt og verket anses å være nytt og selvstendig gis det en egen opphavsrett. Man går dermed fri av eneretten til opphavsmannen av originalverket.

Grensen mellom bearbeidelser og nye selvstendige verk som skaper debatt og uenighet. Kunstnere og musikere ønsker at verkene deres vurderes som nye og selvstendig. Da trenger de ikke tillatelse for å skape ytterligere eksemplarer av verket, tillatelse for hvordan verket skal brukes eller tillatelse til å la andre bruke sitt eget verk. De som sampler og approprierer er derfor avhengig av å vite når og hvilken bruk som gjør at de beveger seg for nært opphavsretten. Grensen for hvilken bruk som vil være en bearbeidelse fremgår ikke tydelig av lovteksten.

Av Norsk Lovkommentar fremgår det: "Utgangspunktet er at opphavsretten rekker så langt som opphavsmannens originale skaperinnsats når, men heller ikke lenger. Opphavsretten stanser der hvor nye krefter har frembrakt nye verk, selv om det har skjedd under påvirkning fra det gamle."

Dette tilsier at kunstnere og musikere må stå fritt til å la seg inspirere og påvirke av tidligere verk. Det avgjørende vil være hvor mye nyskaping som kreves for at man er utenfor opphavsmannens territorium.

Hvor grensen går for beskyttelse av verk må avgjøres etter en konkret vurdering hvor både juridisk innsikt og kunstnerisk forståelse må ligge til grunn. Kogtvedgaard legger vekt på om oppfattelsen av de to verkene gir samme opplevelse:

"Det afgørende er da om man oppfatter de to fenomener – det originale værk og bearbejdelsen/efterligningen – som så likeartede, at de med føje kan siges

at medføre samme æstetiske oplevelse – at de er samme ”værk” – ganske uanset de eventuelle forskelle.²⁹

7.3.1 Momenter i grensevurderingen

I den konkrete vurderingen er det ulike momenter som må vektlegges i ulike kunstformer. For musikkverk vil bruk av toner, takter, riff, hastighet og teknikk og stil være avgjørende. I billedkunst vil motiv, materialvalg, teknikk, farger og parodielementer være elementer av betydning. Det er likevel det helhetlige inntrykket, estetisk eller musikalsk, som er avgjørende.³⁰ Her vil domstolene kunne benytte sakkyndige til å vurdere om bearbeidelsen skiller seg såpass fra originalverket at det foreligger et nytt og selvstendig verk. Hvis dette ikke er tilfelle foreligger det en krenkelse.

8 Krenkelsesvurderingen

8.1 Hva er beskyttet

Vurderingen av om det foreligger en krenkelse av opphavsretten byr på skjønnsmessige utfordringer. Spørsmålet er hvor langt eneretten til opphavsmannen skal gå og hvilke elementer i verket hans som er beskyttet. Det er klart at ideer og tanker bak verket ikke er beskyttet.³¹ Beskyttelsen gjelder kun verkets uttrykk eller form.

De fleste åndsverk henter inspirasjon fra andre åndsverk. Det avgjørende er ikke om man har brukt et tidligere verk, men om en har klart å skape et verk som skiller seg vesentlig nok fra det tidligere verket og på den måten skapt et nytt og selvstendig verk.

Selv om det ikke er bindende for norsk rett, belyser uttalelsen fra en amerikansk sak i 1846 dette: *”In truth, in literature, in science and art, there are, and can be, few, if any things which in an abstract sense, are strictly new*

²⁹ Kocktvedgaard/Schovsbo, 2005, s. 148

³⁰ Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, s. 142-143

³¹ Ole Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, s. 89

and original throughout. Every book in literature, science and art, borrows and must necessarily borrow and use which was well known and used before...³²

Et lokalt eksempel på at musikere lar seg inspirere av tidligere åndsverk ble nylig beskrevet i Bergens Tidende:

”Musikkvideoen til den nye singelen «Rendezvous» har siden lanseringen hatt nesten 5500 visninger på YouTube, mye for et tross alt lite norsk band. I videoen har Fjorden Baby! på seg helt hvite klær som blir dynket i fargerik maling. På slutten av videoen ser de omtrent ut slik Manchester-bandet The Stone Roses gjorde på et kjent bandbilde fra slutten av åttitallet [...] Det er ikke tilfeldig.”³³



Fig.9,10: Fjorden Baby! er tydelig inspirert av The Stone Roses.

Vokalisten i Fjorden Baby! forklarer: *”De (Stone Roses) var veldig inspirerte av Jackson Pollock, både med sine platecovere og på det bildet. Vi liker den Pollock-greien deres, det kommer jo tydelig frem i videoen vår.”³⁴*

I vurderingen av musikkverk og kunstverk er utgangspunktet at det er *”helhetsopplevelsen av likhet som er avgjørende for om det foreligger en etterlikning”*.³⁵ Man må altså foreta en vurdering av om det nye verket oppfattes som likt med originalverket. Teori og praksis legger til grunn noen

³² Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, s.137, jfr. Justice Story i Emerson v. Davis, gjengitt etter Nimmer 1 §3.01.

³³ <http://www.bt.no/bergenpuls/Rendezvous-med-Fjorden--1187325.html>

³⁴ <http://www.bt.no/bergenpuls/Rendezvous-med-Fjorden--1187325.html>

³⁵ Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, s. 143.

momenter som vil ha betydning i vurderingen om hvor langt opphavsmannens rettigheter strekker seg.

8.1.2 Opphavsmannens individuelle skapende innsats

Beskyttelsen rekker ikke lenger enn opphavsmannens originale skaperinnsats i verket. Hva som ligger i dette fremgår ikke direkte av ordlyden. Det kan forstås som at det kun er det fysiske resultatet av skaperens tankeprosess med verket. Hvordan en kunstner så for seg verket fremgår direkte av bildet, collagen eller fotografiet. Hvordan en musiker så (eller hørte) for seg hvordan låten skulle lyde fremgår av samspillet mellom instrumentene, komposisjonen og notene. En tydeligere manifestering av skaperinnsatsen kan ikke oppdrives og beskyttelsen går ikke lenger enn dette.

Det er særpreget og originaliteten et verk får som følge av skaperens innsats som skal beskyttes. Jo kraftigere særpreget er, jo videre blir omfanget av beskyttelsen.³⁶ Det må gjøres en helhetsvurdering av hva som gir verket særpreg og hva som er originalt ved det.

En spesiell tonerekkefølge kan gi låten et gjenkjennende preg. Dette kan være et særpreg ved en låt. Et eksempel er åpningsriffet på "Start me up" av The Rolling Stones.³⁷ Videre kan sammensetninger av ulike instrumenter gi et lydbilde som gir låten et annet særpreg, for eksempel xylofonen i "Cecilia" av Simon & Garfunkel.³⁸ Musikk har utviklet seg over lang tid og muligheten til å vise originalitet ved bruk av instrumenttyper og spillestil blir vanskeligere og vanskeligere. Det må derfor være selve komposisjonen av musikken som vil ha størst betydning for vurderingen. Komposisjonen vil gi uttrykk for den skapende innsatsen bak musikkstykket.

³⁶ Ole-Andreas Rognstad, *Opphavsrett*, 2009, s.138

³⁷ <http://www.youtube.com/watch?v=ZzlgJ-SfKYE>

³⁸ <http://www.youtube.com/watch?v=SvIM67QT-4E>

8.1.3 Verkets identitet

Et annet moment i vurderingen er om det originale verkets *identitet* kan gjenkjennes i det nye verket. Dette kan formuleres som om det særpregede og originale ved originalverket kan identifiseres i det nye verket. I så fall vil ikke den nye skaperen tilføre verket nok til å gi det en ny og selvstendig identitet. Da er det fortsatt opphavsmannens skaperinnsats som fremgår og bringes videre inn det nye verket.

Weincke skriver: *”Eneretten gjelder i den skikkelse opphavsmannen selv har gitt det, og omfatter dessuten verket i alle andre skikkelser hvor de individuelle trekk beskyttelsen er knyttet til går igjen på en slik måte at verket kan sies å bevare sin identitet.”*³⁹

For musikkverk vil det være noen musikksammensetninger som er mer fristende å bruke enn andre. Som Inger Elise Mey i TONO skriver må det skilles mellom å sample ”lyden” og ”melodien”⁴⁰. Grensen for når en lyd blir en melodi er imidlertid hårfin. Det avgjørende for om det skjer en krenkelse er om delen man sampler går igjen som en signatur i originalverket. Gitarriffet i Jimmy Hendrixs ”Purple Haze”⁴¹ eller Creedence Clearwater Revivals ”Down on the corner”⁴² har en identitet som er lett gjenkjennelig. På samme måte vil basslinjen i Queen & David Bowies ”Under Pressure”⁴³ danne låtens identitet. Sistnevnte ble i 1990 samplet av Vanilla Ice. Etter at låten ble populær måtte han betale låtskriverhonorar og royalties til Queen og David Bowie.⁴⁴

Motsatt vil det stille seg hvis originalverket som bearbeidelsen tar utgangspunkt i ikke lenger kan gjenkjennes i det nye verket. Da er man over i kjernen for fri benyttelse etter åvl. §4 første ledd. Dette vil være tilfelle hvis

³⁹ Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, jfr. Weincke 1976 s.53.

⁴⁰ Inger Elise Mey, Sitatbruk og sampling i digitale medier, s.1

⁴¹ <http://www.youtube.com/watch?v=51VU2NRCIQk>

⁴² <http://www.youtube.com/watch?v=clJb4zx0o1o>

⁴³ <http://www.youtube.com/watch?v=xtrEN-YKLBM>

⁴⁴ <http://www.youtube.com/watch?v=rog8ou-ZepE>

man har bearbejdet et musikkverk i den grad at dets opprinnelige særpreg ikke lenger kan oppfattes.

Rosenmeier beskriver begrepet fri benyttelse av åndsverk slik: *"Værk A er udtryk for fri benyttelse af værk B, hvis man ikke længere synes, at værk A er det samme som værk B."*⁴⁵

Rosenmeier legger opp til at det må gjøres en helhetvurdering om hvorvidt det nyskapede verket ikke kan sies å være det samme som originalverket. Det er ikke noe krav om at hele musikkstykket må oppfattes som det samme. Det holder at særegne stykker av musikkverket går igjen. Jo mer stykket skiller seg fra det som må omtales som et *"enkelt og kort akkordforløb eller en ganske kort passage"*, jo sterkere er beskyttelsen.⁴⁶

I vurderingen kan noter til musikkstykket brukes for å vurdere likheten. Rosenmeier argumenterer likevel for at det må være det *"hørbare indtryk"* som må veies tyngst. Dette er fornuftig ettersom en musikalsk vurdering må gjøres via hørekanalene. Musikere spiller noter med ulik stil, teknikk og ferdigheter, noe som klart kan medføre ulike lydbilder.

Utgangspunktet er at å endre tonefall på et musikkstykke ikke er nok til å endre verket vesentlig. Det er likevel antatt at en endring av annenhver tone i et stykke kan være nok til at det foreligger fri benyttelse av et verk.⁴⁷ På samme måte vil en konsekvent ombytting av toner forandre et verk tilstrekkelig. Ved å bytte om de tre første med de tre siste, for hver gang det kommer seks toner, vil verket forandres i tilstrekkelig grad. En slik endring vil endre det totale lydbilde slik at det er vanskelig å kjenne igjen originalverket.

Ved sampling benytter skaperen spesifikke deler av et musikkverk for deretter å spille disse etter hverandre gjennom en hel låt (looping). Et helhetlig

⁴⁵ Morten Rosenmeier, Ophavsretlig beskyttelse af musikværker, 1996, s.100

⁴⁶ Morten Rosenmeier, Ophavsretlig beskyttelse af musikværker, 1996, s.101

⁴⁷ Morten Rosenmeier, Ophavsretlig beskyttelse af musikværker, 1996, s. 69

musikkstykke lages altså ut av en liten del av originalverket. Det avgjørende for om slik bruk er lov er hvor karakterisk det samlede toneforløpet er og graden av bearbeidelse. Settes dette lydsporet sammen med andre lyder og vokal vil nok originalverkets identitet ikke videreføres.

Et annet eksempel er når deler fra flere ulike beskyttede verker benyttes. Dette omtales som collagekomposisjoner. Dette gjøres ved å bruke riffet fra en låt, bassen fra en annen og trommetakten fra en tredje. På denne måten vil identiteten til de ulike elementene forsvinne i sammensveisningen. Rosenmeier mener at slike verk kan være eksempler på fri benyttelse av verk og sier videre om sampling brukt på denne måten:

*"Da der 1. næppe er mulighet for dobbeltskabelser, 2. er grund til å tro at kunstnerne investerer betydelig møje og kreativitet ved skabelsen af den slags værker, der desuden 3. omsætter for betydelige beløb på verdensplan, kan der formentlig ingen tvil være om, at sådanne værker kan opfylde originalitetskravet til arrangementer eller være udtryk for fri benyttelse på samme måde som collagekompositioner i klassisk musikk."*⁴⁸

I den svenske høyesterettsdommen "Drängerna" var det spørsmål om en melodisnutt på åtte takter i sangen "Om du vil bli min fru" overtrådte opphavsretten til sangen "Tala vart du skall resa". Helhetsvurderingen ble av retten formulert slik:

*"Båda melodierna framförs på fiol och utgör upprepade och avgränsade innslag i båda låterna. Att de givits olika tempi och nogåt skild harmonikk gör visserligen at de båda melodierna har något olik karaktär. Avslutningerna på melodiernas fraser är även de olika. Likhetera är dock så påfallande att de vid en helhetsbedömning får vare frågå om samme verk."*⁴⁹

⁴⁸ Morten Rosenmeier, Ophavsretslig beskyttelse av musikkverker, 1996, s. 77.

⁴⁹ NJA 2002 s. 178

Dommen viser at selv om bearbeidelsen skiller seg fra originalverket på noen områder er det ikke det nødvendigvis nok til at identiteten til originalverket forvrenges i tilstrekkelig grad. I eksempelet knyttet til Bob Dylan sitt coverbilde er det klare likhetstrekk mellom bildene. Fargebruken og motivets plassering er veldig like. Det må likevel kunne sies at dette er et eksempel på når et verks identitet ikke videreføres i det nye verket fordi helhetsinntrykket man får av de to bildene er ulikt.

8.1.4 Vernede elementer

Et åndsverk inneholder elementer som til sammen utgjør et beskyttelsesverdig verk. Mange av disse elementene ville ikke oppfylt kravet om verkshøyde i seg selv. Derfor er ikke alle enkeltstående elementer i et åndsverk beskyttet. Unntaket er elementer som innehar spesielle egenskaper eller uttrykk som er tett knyttet til verkets identitet og dermed får ekstra beskyttelse.

Kogtvedgaard omtaler dette som: *".. i æstetisk henseende drejer det sig om at blotlægge de værksstrukturer, der er egnede til genkaldelse og anerkendelse."* Uttalelsen gjelder utseende av verk, men kan overføres til musikkverk. Det er kun de deler av musikkverket som lett bidrar til gjenkjennelse som nyter ekstra beskyttelse.

Hvordan disse ulike momentene brukes i praksis fremgår av dommen om Dams Lykketroll. Saken gjaldt en etterligning av trollfigurer.⁵⁰ Oslo byrett la til grunn at Dam hadde skapt et åndsverk i form av et troll. Trollet omtales som en *"karakteristisk liten skikkelse som virker umiddelbart tiltalende [...] og som på en egen måte appellerer til menneskene og menneskelige og som forståelig nok har oppnådd stor popularitet. [...] Hans lykketroll må anses frembrakt gjennom fantasi og original kunstnerisk innsats.."*

⁵⁰ Oslo byrett 22. mai 1967, omtalt i NIR 1968 s. 323

Saksøkte erkjente at de hadde hatt trollet som forbilde i utviklingen av eget produkt. De mente likevel at deres troll måtte anses som nye og selvstendige. Saksøkte 1 anførte at han hadde gitt *"trollet en lang nese, et mer enfoldig uttrykk og en mer truende stilling."* Retten sier videre at det er den helhetlige vurderingen av *"det lille smilet", "armenes stilling"* og den *"favnende stilling"* som gir Dams troll den *"rette appell"*. De sier videre at det *"ikke er nok at det kan påvises enkelte forskjelligheter i utformingen av detaljer. Figurene som helhet må gjøres forskjellig, om man skal kunne gå fri av lovens forbud mot å fremstille verket i opprinnelig eller endret skikkelig."*

Selv om saksøkte gjorde forandringer på utformingen av nesen, ørene, øynene og smilet som hver for seg kunne anses som ulike, er *"hovedinntrykket, det smilende godmodige troll bevart."* Retten kom til at trollet med hensyn til emnevalg og utførelse har så store likheter at det vil være riktig å anse dem som rettstridige bearbeidelser.⁵¹

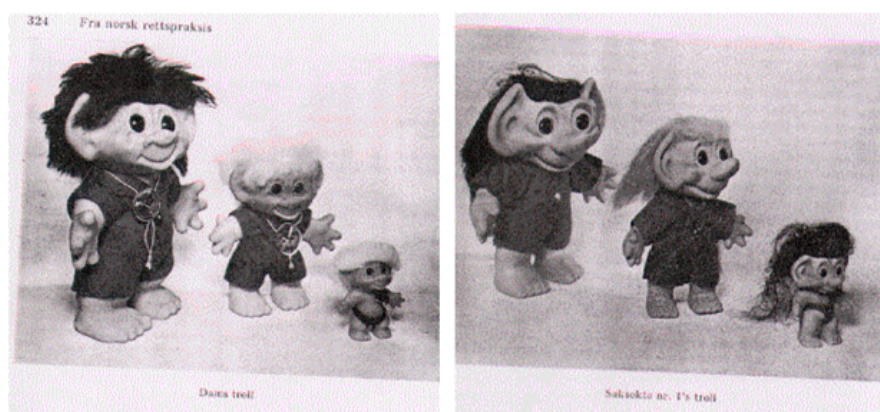


Fig.11: Dams Lykketroll og BRIOs Troll.

I NIR 1999 s. 241 omtales spørsmålet om Inge Ødegaards bilde "Beef Burger" krenket Edvard Munchs "Skrik". Kulturdepartementet avviste anmodningen fra Det sakkyndige råd for åndsverker om å nedlegge forbud mot bruken.

⁵¹ NIR 1968 s. 327

Rådets flertall uttalte: ”Ved i illustrasjonen å ta med – om enn i endret form og plassering – sentrale elementer fra Munchs ”Skrik”, så som blant annet det fortvilete uttrykket i ansiktet, hendenes stilling og så bruken av fargene gult og rødt i form av streker eller flammer rundt figurelementene, har man i illustrasjonen tatt med så meget av elementene i ”Skrik” at illustrasjonen innebærer en gjengivelse av Munchs åndsverk. Til tross for de endringer som er endringene som er gjort i form av avskåret nese, misdannet øye og briller og ved å ta bort personens kropp og ved å ta bort broen og de øvrige omgivelser rundt personen i originalen, har man ved illustrasjonen ikke nådd ut over terskelen for en bearbeidelse av åndsverket.”

Mindretallet uttalte: ”Vel er det så at det i Ødegaards arbeid inngår elementer som viser at han har ment å henspille på Munchs ”Skrik”; men slik disse elementene er utformet og sammenstilt utgjør arbeidet ingen gjengivelse av åndsverket ”Skrik”. Arbeidet formidler ikke tankeinnholdet i ”Skrik” i den individuelle kunstneriske utforming som Munch ga det først og fremst gjennom sin karakteristikk av den person som utstøter skriket, og som er det sentrale – det bærende – element i bildet. Det påklagde arbeid gjengir ikke det særegne og individuelle avpreg av Munchs kunstneriske innsats som karakteriserer verket.”

Selv om denne saken også gjaldt spørsmål om forbud med hjemmel i åndsverkloven §48 (“å kunne skade almene kulturinteresser”) illustrerer den vurderingen som må foretas i likhetsvurderingen. Mindretallets uttalelser om at illustrasjonen ikke viderefører ”Skrik” sin kunstneriske identitet er fornuftig. Illustrasjonen tilfører samfunnet noe nytt selv om elementer fra Munchs ”Skrik” kan antydes.



Fig.12,13: "Beef Burger" har fellestrekk med "Skrik".

8.2 Sammenfatning

Det vesentlige momentet i vurderingen av om det foreligger et inngrep i opphavsretten bør bero på helhetsinntrykket av likhet. Selv om det er like elementer i begge verk, som kan tale for krenkelse, er det viktig å holde fast på vurderingen om verket er nytt og selvstendig.

Et verk vil være nytt og selvstendig hvis det innehar nyskapende elementer som det originale verket ikke kan vise til. Dette til tross for at en utnytter gjenkjennelige elementer. Så lenge det nye verket utnytter disse elementene på en slik måte at originalverkets identitet ikke overføres til det nye verket bør bruken falle under fri benyttelse. Det nye verket vil da inneha en egen identitet og dermed tilføre noe som ikke allerede finnes.

Norsk Lovkommentar uttrykker at: "Opphavsretten stanser der hvor nye krefter har frembrakt nye verk, selv om det har skjedd under påvirkning fra det gamle." Tanken bak et motiv eller en tonerekke er ikke beskyttet. Det er det fysiske, følbare, hørbare og synbare resultatet av denne tankeprosessen som skal vurderes. Hvis det nyskapende verket klarer å forandre uttrykket på tilstrekkelig vis foreligger det et nytt og selvstendig verk.

Opphavsmenn skal ikke kunne forhindre utnyttelse av verk kun som følge av at de mener at det er deres verk som er bakgrunnen for nyskapningen. De må påvise at bruken krenker deres rettigheter på noen måte. Hensynet bak eneretten må likevel opprettholdes. Opphavsmenn skal ha rett til å motsi seg bruk av deres verk, hvis ikke vilkårene etter §4, 1.ledd er oppfylt.

Spørsmålet er da om musikere og kunstnere har andre muligheter til å lovlig ta i bruk eksisterende åndsverk for å skape nye. Kunstnere og musikere som ikke har skapt et nytt og selvstendig arbeid etter §4, 1.ledd, rettfærdiggjør ofte bruk av andres verk i sitatretten.

I en tysk dom fra 1935⁵² ble den saksøkte frifunnet for krenkelse av opphavsretten. Saken gjaldt en film hvor skuespilleren nynet åtte toner fra "Stjernebannermarschen". Retten tok ikke stilling til om den omstridte bruken på åtte toner var urettmessig, men frifant fordi de mente det forelå lovlig sitat.

I norsk rett er sitatretten lovfestet i åvl. §22. Jeg vil nå vurdere hvorvidt denne rettsregelen åpner for bruk av åndsverk i sampling og appropriasjonskunst.

9 Sitatretten

9.1 Lånereglene

De norske lånereglene er delt inn i "fribruksrettighetene", tvangslisensreglene og avtalelisensreglene. Fribruksrettighetene er rene låneregler som åpner for bruk av andres verk, uten å innhente samtykke eller betale vederlag for bruken.⁵³ Sitatretten faller under fribruksrettighetene. Tvangslisensregler og avtalelisensregler åpner for at interessegrupper eller privatpersoner kan inngå avtaler for engangsbruk, fremtidig bruk eller allerede benyttelse av beskyttede verker.

⁵² Landgericht Leipzig U. v. 21.8.1935, jfr. Rosenmeier, 1996, s. 59.

⁵³ Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, s. 216.

9.1.1 Parodiregelen

Det er bred enighet om at verk som er ment å være en ironisk eller harselerende kritikk av åndsverk er lovlig. Slik bruk må opphavsmannen tåle, så lenge det ikke oppfattes som krenkende. Rognstad påpeker at dette kan være en vanskelig å trekke grensen mellom en ulovlig krenkende utnyttelse og en lovlig latterliggjørelse eller bespottelse av et verk.⁵⁴

Parodiregelen er forankret i ytringsfriheten. Lovforarbeidene sier at det er fast tradisjon for parodier, travestier og karikaturer.⁵⁵ Regelen omtales som en ulovfestet låneregel, men parodien kan oppnå vern som et nytt og selvstendig verk etter §4, 1.ledd. Det kan likevel være aktuelt å hjemle en parodi i sitatretten på lik linje med annen bruk hvis en er utenfor parodiregelens grense. Hvor grensen går er ikke lovfestet og det må gjøres en vurdering i hvert enkelt tilfelle. Her vil konkurranseaspektet, karakter av meningsytring, grad av egenproduksjon og hvorvidt parodien retter seg mot det verket som gjengis være viktige momenter.

Haakon Aakre skriver at parodiretten "*bidrar til et fargerikt og levende demokrati*".⁵⁶ Det kan argumenteres for at musikkstat til bruk i nye musikalske verk bidrar på samme måte. At det er gjort et skille mellom parodier og musikkstat kan virke urimelig. Parodiregelen er ikke lovfestet, men får likevel forrang for annet bruk. En sammenligning mellom parodiregelen og sitatretten vil komme senere i fremstillingen.

9.2 Hensyn bak sitatretten

Et av de viktigste hensynene bak sitatretten er å sikre allmennheten rådighet over offentliggjorte åndsverk. Sitatretten er en avgrensingsregel og innskrenker en del av rettighetene som følger av eneretten. Det er lagt til grunn i forarbeid og teori at grunnen til at regelen blir omtalt som en

⁵⁴ Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, s. 252.

⁵⁵ Ot. prp. nr. 46 (1960-61) s. 15.

⁵⁶ Haakon Aakre, Retten til å sitere fra åndsverk, 2002, s. 86.

avgrensingsregel og ikke unntaksregel er nøye gjennomtenkt.⁵⁷ Man ønsket ikke at regelen skulle fremstå som unntak fra en absolutt enerett.

Sitatretten skal heller ikke tolkes innskrenkende eller restriktivt.⁵⁸ Det kan legges til grunn at hvis sitatretten ble omtalt og praktisert som en unntaksbestemmelse fra eneretten, ville bruken kommet brukerne mer til gode. Når regelen omtales som en avgrensingsregel uttrykker dette tydelig at eneretten står sterkt.

Knoph omtaler sitatretten som: ” *resultanten av to likeverdige komponenter, tanken på opphavsmannen og tanken på almenheten... Enhver tanke på at reglene i kap. II er undtak som må tolkes strengt eller innskrenkende, må derfor være utelukket.*”

Bakgrunnen for regelen er å sikre samfunnsdebatt, utvikling og nyskaping. Det hadde blitt tungvint hvis man måtte innhente tillatelse og betale lisens hver gang man skulle henvise til en artikkel, bok eller musikkverk. For kunstverk og fotografiske verk gjelder §23 og §23a.

Problemstillingen blir hvor mye en lovlig kan sitere fra en annens verk. Denne grensen er avgjørende når en vil sample fra en sang eller appropriere et bilde. Jon Hoem går hardt ut mot å bruke sitatretten som rettsgrunnlag for å sample musikk:

”Sitatretten vil ofte være begrenset i multimedieproduksjoner på grunn av den intense utnyttningen som kan finne sted. Et eksempel på noe som garantert ikke kan regnes som et sitat er sampling av et lydstrekk som loops og benyttes som bakgrunnsmusikk på en nettside. Det er i midlertidig ikke

⁵⁷ Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, s. 218, jfr. Ot. Prp. nr. 26 (1959-60) s.29

⁵⁸ Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, s. 218.

uvanlig å sitere fra musikkverk. Spørsmålet blir til enhver tid hva som ligger i begrensningen "god skikk og i den utstrekning formålet betinger."⁵⁹

I Åndsverkloven fra 1930 var musikkverk uttrykkelig nevnt i lovteksten: "...tillatt å citere enkelte steder eller mindre avsnitt av et tidligere offentliggjort [...] musikkverk." I forarbeidene til loven ble det også uttalt at det var "selvsagt" og "sikkert i sakens natur" at slik sitering måtte være lov. Selv om dette ikke er videreført i loven fra 1960 var hensikten ikke å gjøre noen innsnevring i sitatrettens bruksområde.

Da loven ble utarbeidet var nok ikke lovkomiteen klar over den enorme teknologiske utviklingen som lå foran dem. Med dagens teknologi kan en sitere fra et verk med få tastetrykk. Juridisk rådgiver i TONO, Inger Elise Mey, skriver om sampling: *"Vi har nok regler og eksempler på integrering av verker og bruk av sampling mv. til å kunne se dette ut fra et eksisterende lovverk, for det er intet nytt ved piratvirksomhet i seg selv. Oppmerksomheten knytter seg til de mange nye muligheter med digital spredning og kopiering."⁶⁰*

Det kan diskuteres om sampling bør sidestilles med piratkopiering. Sampling innebærer at lyd fra et tidligere verk implementeres inn i et nytt verk gjennom å kopiere enn annens lydfil. Hvorvidt lydfilen som brukes er piratkopiert eller kjøpt blir etter min mening en annen problemstilling. Resultatet av sampling blir en ny låt med elementer fra en gammel, mens ren piratkopiering resulterer i to identiske kopier. Piratkopiering tilfører ikke samfunnet noe nytt og det går direkte ut over opphavsmannens økonomiske rettigheter ved at han mister en mulig fortjeneste (hvorvidt dette kan bevises er en annen problemstilling). Ved sampling kan det argumenteres for at muligheten til fortjeneste øker som følge av låtskriverhonorar og bevisstgjøring av den brukte låten.

⁵⁹ Jon Hoem, Informasjonsdesign: For digitale medier, 2002, s. 176.

⁶⁰ Inger Elise Mey, artikkel hos TONO, http://www.tono.no/_attachment/143

Samfunnet bør omfavne, og ikke motarbeide, mulighetene som digital spredning og kopiering gir. Det er imidlertid nødvendig å utarbeide et lovverk som går den teknologiske utviklingen i møte.

Jon Bing uttaler i en artikkel om rettslige aspekter rundt teknologi: *”Derfor er egentlig informasjonsteknologien en kulturteknologi: Det er en teknologi som helt spesielt gjør det mulig å bearbeide og formidle de tradisjonelle ytringene som representeres av litteratur, billedkunst, musikkverk, filmverk osv.”*⁶¹

9.2.1 Vilkår for sitatretten

Vilkårene er at sitatet må gjøres i ”god skikk” og i den ”utstrekning formålet betinger.” Først må det legges til grunn om verket er ”offentliggjort”. Dette fremgår av åndsverkloven §8. Hvis opphavsmannen har gitt samtykke til offentliggjøring for allmennheten, eller overdratt verket til noen andre som har offentliggjort det, er verket offentliggjort. Bakgrunnen for regelen er å sikre opphavsmannen kontroll med den første offentliggjøringen og senere økonomisk utnyttelse.

Det fremgår av lovens forarbeider: *”Den alminnelige sitatregelen... er en rettslig standard. Slike... må nødvendigvis være generelt formulert, og vil kunne medføre avgrensingsproblemer. Den nærmere fastsettelsen av hva som er lovlig sitat bør være opp til domstolene. Rettsutviklingen bør kunne løpe uforstyrret i en lengre årrekke, slik at det gjennom praksis på en smidig måte vil kunne tas hensyn til den tekniske og samfunnsmessige utvikling.”*

Rettslige standarder har lang fartstid i norsk rett og fungerer godt så lenge de blir satt på prøve i rettsystemet. Gjennom praksis får man jevnlig bekreftelse på rettstilstanden. Rettspraksis knyttet til sitat innen musikk og kunst er imidlertid begrenset, noe som medfører uvisshet om hvor grensen går.

⁶¹ Jon Bing, *Rettslige aspekter ved elektronisk formidling av materiale fra arkiv, museum, bibliotek, universitet og visse andre institusjoner*, 1996, s. 1.

9.3 "God skikk"

Av Norsk lovkommentar fremgår det at dette vilkåret henviser til en "etisk standard" og sitatet må være "lojalt". Hva som ligger i dette fremgår ikke av ordlyden. Det legges til grunn at det må gjøres en vurdering ut fra område og omstendigheter. Lassen beskriver standarden: "*Det som skikkelige, innsiktsfulle og ansvarsfulle folk anser som redelig og all right bruk av andres åndsverk, må anses som en bruk i samsvar med god skikk.*"⁶²

Etter min mening er Lassens uttalelse om "god skikk" vurderingen uklar. Skikkelige, innsiktsfulle og ansvarsfulle folk kan helt klart ha ulike meninger om hva som er god skikk på et område. For eksempel må musikere kunne betegnes som ordentlige folk, selv om de mener at det "all right" å trekke ut et 20 sekunders lydklipp, redigere det og bruke det i sin egen låt.

Haakon Aakre har i tråd med dette uttalt at Lassens formulering av vurderingstemaet gir "*liten veiledning for den konkrete vurdering av en sedvane. Det avgjørende må være om den utøvde skikk ivaretar begge parters interesser.*"⁶³

Partene vil henholdsvis være opphavsmannen og vedkommende som ønsker å benytte hans verk. Slik den utøvde skikk er i dag vil jeg påstå at opphavsmannens interesser står sterkest. Eneretten gir, og skal gi, rett til å råde over verket. Men sett i lys av hva sitatretten er utarbeidet for, nemlig å sikre tilgang til eksisterende åndsverk, står allmennheten svakere. Det er vanskelig å vurdere hva som faller innenfor standarden "god skikk". Dette medfører at kreative mennesker lar være å bruke eksisterende verker av frykt for å krenke opphavsretten.

⁶² Birger Stuevold Lassen, De opphavsrettslige lånereglens avgrensning av eneretten ved utnyttelse/sammenstilling av deler av verk og prestasjoner i "multimedia"-sammenheng – særlig med henblikk på sitatrettens utstrekning, 1998, s.18.

⁶³ Håkon Aakre, Retten til å sitere fra åndsverk, 2002, s. 57

Rognstad skriver at standarden ikke kan være ”*upåvirket av hva som er blitt vanlig i samfunnet – selv om det på ingen måte skal antydes at all skikk er god skikk.*” Derfor vil blant annet etiske normer og sedvane på ulike områder være med å bestemme hva som faller under god skikk. Et problem er at hovedaktørene på dette området, opphavsmennene og de nye skaperne, er uenige om hva som må anses som god skikk. En skulle derfor tro at rettspraksis var mer omfattende. Det viser seg likevel at mange av konfliktene løses ved forlik mellom partene før saken kommer opp i rettsystemet.⁶⁴ Dette medfører at formålet bak en rettslig standard, at domstolene skal bane vei for rettsutviklingen, ikke kommer til sin fulle rett. Praksis for sampling og sitatbruk vil derfor ofte bero på en enighet eller uenighet mellom partene. Det fremgår av forarbeidene at ”privates praksis i en del tilfelle har presisert sitatrettens innhold.”⁶⁵

Det er lagt til grunn at det i ”god skikk” normen ligger et krav om lojalitet.⁶⁶ I dette ligger det at sitatbruken ikke må ”*true opphavsmannens økonomiske eller ideelle interesser.*”⁶⁷ De økonomiske interessene innebærer at opphavsmannen har grunn til å motsette seg bruk som vil være direkte i konkurranse med hans verk. For sampling og appropriasjonskunst vil dette typisk være bruk innenfor samme marked, for eksempel å bruke et sitat fra en hip-hopsang i en ny hip-hopsang.

De ideelle interessene innebærer at bruken ikke skal krenke opphavsmannen. I dette ligger bruk av ”*verket som er egnet til å skade hans anseelse som kunstner og opphavsmann.*”⁶⁸ Videre er det i tråd med ”god skikk” at det refereres til opphavsmannen man siterer fra. Dette fremgår av åvl. §11 og §3. God skikk kan også tale for at man spør opphavsmannen om lov til å bruke et

⁶⁴ Den norske rapgruppen Paperboys hadde ulovlig samlet fra Lisa Ekdahl i sangen ”Barcelona”. Disse inngikk senere forlik.

⁶⁵ Ot.prp. nr. 15 (1994-1995) s. 113

⁶⁶ Ole-Andreas Rognstad, *Opphavsrett*, 2009, s. 247.

⁶⁷ Ole-Andreas Rognstad, *Opphavsrett*, 2009, s. 245.

⁶⁸ Haakon Aakre, *Retten til å sitere fra åndsverk*, 2002, s. 40.

verk, selv om dette ikke er et krav. Mange musikere og kunstnere setter pris på å bli samlet fra og gir derfor tillatelse til slik bruk.

9.4 "I den utstrekning formålet gjelder"

Ordlyden av dette vilkåret tilsier at det er formålet med det konkrete sitatet som er avgjørende. Formålet kan være kritikk, drøftelse, analyse eller harselas. Hensynet bak sitatregelen er at det skal være mulig å trekke frem deler av et tidligere verk i en samfunnsdebatt *"for å sikre den alminnelige diskusjonsfrihet."*⁶⁹ Hvor mye man kan sitere vil avhenge av omstendighetene bak formålet med bruken. Rognstad uttaler at ved formål som faller utenfor de ovenfornevnte *"må utgangspunktet være at sitater skal være helt korte."* Lassen uttrykker at spillerommet *"blir trangere – formentlig vesentlig trangere – der hvor hensynet til den alminnelige diskusjonsfrihet ikke gjør seg gjeldende."*⁷⁰

Haakon Aakre mener at en først må avklare det aktuelle formålet bak siteringen. Videre bør det være en sammenheng mellom formålet bak bruken og det aktuelle sitatet.⁷¹ Sitatet som brukes må altså ha en viss verdi for det en ønsker å formidle. Ved sampling vil formålet bak en sitatbruk være å benytte det tidligere verket til å kunne skape et nytt musikkverk. Sammenhengen mellom formålet og sitatbruken vil være at det tenkte verket aldri ville ha oppstått uten bruk av sitatet. Jeg mener at et slikt formål bør få mer anerkjennelse enn det har i dag.

9.5 Grensen for sitat i musikkverk

Som tidligere beskrevet er grensene for sitatretten ikke klare og entydige. Det er blitt anført at det for sitat fra litterære tekster, kan godtas lengre sitat for å ikke ilegge opphavsmannen en mening han ikke har. Ordlyden av lovtekstens "fra" et åndsverk, taler for at det kun er utsnitt eller deler av verk som kan

⁶⁹ Birger Stuevold Lassen, Retten til å sitere fra åndsverk, 1999, s. 774.

⁷⁰ Birger Stuevold Lassen, Retten til å sitere fra åndsverk, 1999, s. 774.

⁷¹ Haakon Aakre, Retten til å sitere fra åndsverk, 2002, s. 59.

siteres.⁷² I noen kretser innen musikkbransjen har det utviklet seg en sedvane om at å bruke fire takter eller tjue sekunder fra en låt er innenfor grensen. Dette er ikke rettsskapende og det kan ikke oppstilles en regel på grunnlag av dette.⁷³ Det er lite forutberegnelig for musikere å måtte forholde seg til slike kutymer.

Det legges til grunn at ingen kan ha opphavsrettlig beskyttelse for en enkelt lyd, tone, klang eller akkord.⁷⁴ Det har vært diskutert om en bestemt "sound" kan beskyttes.⁷⁵ Noen musikere fremfører toner og akkorder på en særegen måte. Eksempler på dette er Miles Davis sin måte å spille trompet på, James Brown sin måte å synge på eller Dr. Dre sin produksjon av hip-hop beats. Det avgjørende i disse tilfellene må bli om "sunden" har en "*særlig karakteristisk klangfarve*" eller om musikken fremføres på en "*særlig karakteristisk måte*" som gjør at originalitetskravet er oppfylt.⁷⁶ Teknologien gjør det mulig å arbeide med lyder mer inngående enn tidligere. Dette gjør det mulig å lage lyder som i noen tilfeller må sies å være like gjenkjennende som et gitarriff. Er sounden resultat av særlig personlig karakter, kreativt talent og betraktelig arbeid bør det kunne åpnes for å gi beskyttelse for "sound".

Ved sampling brukes som oftest et stykke, en tonerekkefølge, fra et annet verk. Sampling kan hovedsaklig gjøres på to måter. Enten brukes den lånte tonerekkefølgen i sin originale form og implementeres direkte i det nye verket. Alternativt bearbeides og forandres tonerekkefølgens uttrykk ved hjelp av tekniske hjelpemidler. I vurderingen av om sitatet er lovlig er det i juridisk teori og internasjonale regler noen momenter av avgjørende betydning.

⁷² Ole-Andreas Rognstad, *Opphavsrett*, 2009, s. 244.

⁷³ Haakon Aakre, *Retten til å sitere fra åndsverk*, 2002, s. 57.

⁷⁴ Morten Rosenmeier, *Ophavsretlig beskyttelse af musikværker*, s.27.

⁷⁵ Richard Lenemark, *NIR 2002*, s. 589-593.

⁷⁶ Morten Rosenmeier, *Ophavsretlig beskyttelse af musikværker*, 1996, s. 34.

9.5.1 Konkurransmomentet

En kan argumentere for at sampling av musikk vil kunne gå utover opphavsmannens økonomiske interesser. Gjennom sitatbruken skapes et verk som den nye skaperen *kan* tjene penger på. Lassen skriver at selv et kort musikk-sitat vil være en ”*mer substansiell utnyttelse av det verket som det siteres fra, enn det som vanligvis vil være tilfellet ved litterært sitat.*”⁷⁷ Dette vil dermed gi musikk-sitat et mer illojalt preg.

Knoph påpekte at lånereglene ”*ikke måtte tolkes slik at opphavsmannens egen utnyttelse av verket ble skadelidende.*”⁷⁸ Med dette må forstås at den nye skaperen ikke må utnytte det nye verket på en slik måte at det går utover opphavsmannens utnyttelse, inntjening eller inntjeningsmuligheter.⁷⁹ I denne vurderingen må en ta hensyn til *hvilket marked* en befinner seg i og om den nye skaperen har et *ervervmessig formål*.

Disse momentene fremgår også av tretrinns-testen i EU direktivet om Harmonisering av opphavsrett og beslektede rettigheter artikkel 5 punkt 5, og TRIPS avtalen artikkel 13, som Norge er forpliktet av.⁸⁰ Innskrenkninger eller unntak fra opphavsmannens enerett kan 1) kun fastsettes i visse spesielle tilfeller, 2) ikke komme i konflikt med normal utnyttelse av verket, og 3) ikke på urimelig måte tilsidesette opphavsmannens legitime interesser.⁸¹

Trinn to stadfester konkurransmomentet. Her mener jeg at et avgjørende moment kommer tydeligere frem enn det gjør i norsk teori. Det er kun den *normale utnyttelse* som er verdt å beskytte. Det er lett for opphavsmannen å påstå at en bruk av hans verk vil gå utover hans utnyttelsesmuligheter. Det må vurderes om det nye verket vil utnytte noe som opphavsmannen *allerede* tar nytte av. Hvis det nye verket utnytter noe som opphavsmannen ikke har

⁷⁷ Birger Stuevold Lassen, Retten til å sitere musikkverk, 1999, s. 774.

⁷⁸ Haakon Aakre, Retten til å sitere fra åndsverk, 1999, s. 109, jfr. Knoph, 1936, s. 131-132.

⁷⁹ Haakon Aakre, Retten til å sitere fra åndsverk, 1999, s. 115

⁸⁰ Haakon Aakre, Retten til å sitere fra åndsverk, 2002, s. 111.

⁸¹ Ole-Andreas Rognstad, Opphavsretten, 2009, s. 215.

utnyttet og som ikke faller inn under en normal utnyttelse for tilsvarende verk, vil en bruk måtte anses som lovlig.

At det i tredje trinn er fastsatt at det må gjelde en "urimelig" tilsidesettelse av opphavsmannens legitime interesser er også fornuftig. En opphavsmann kan ikke motsette seg bruk fordi han synes det er kjedelig eller upassende. Det må kreves en viss terskel. Dette støttes av både Rognstad og Lassen.⁸²

Siteres det fra et musikkverk til bruk i et nytt musikkverk er resultatet to verk på samme marked. Dette taler for at bruken står i konkurranse med opphavsmannen. Likevel mener jeg at det avgjørende må være en mer konkret vurdering av hvilke målgruppe musikken retter seg mot. Selv om man bruker sitatet i et nytt musikkverk er det ikke sikkert at det nye verket vil ha noen innvirkning på opphavsmannens inntjening. Ofte vil det originale verket og verket hvor sitatet brukes henvende seg til to ulike målgrupper (for eksempel en hip-hop-låt som sampler fra en blues-låt). Det nye verket kan til og med ha en positiv innvirkning på opphavsmannens inntekt ved at uvitende blir gjort oppmerksom på hans verk.

Acta Wasaensia skriver om dette: "En musikalsk produkt kan inte skapa upplevelser och efterfrågon om den inte kan höras först. I ovanstående fall har sampling bidragit till efterfrågon av den samplade musikalske produkten..."⁸³

Dette synspunktet taler for at musikk-sitat er en måte å bevisstgjøre mennesker på eldre musikk. Sampling er en veldig effektiv måte å gjøre forbrukere kjent med musikk og sjangere de har glemt eller aldri har hørt.

⁸² Ole-Andreas Rognstad, Opphavsrett, 2009, s. 241 og Lassen, Retten til å sitere musikkverk, 1999, s. 6

⁸³ Acta Wasaensia, Upphovsrättsligt skydd av digitala musikalska verk vid marknadsföring i Internet, 2001, s.338.

Wasaensia skriver at musikkisampling har ført til en gjenoppliving av Duke Ellington, Elvis Presley, Beatles, ABBA og Edith Piaf.⁸⁴

Så lenge sitatbruken ikke krenker de ideelle rettighetene til opphavsmannen er sitatbruk en god måte å vise anerkjennelse og respekt for originalverket på. Det må imidlertid gjøres en vurdering av om sitatbruken vil komme i direkte strid med opphavsmannens økonomiske interesser. Et typisk eksempel vil være at en poplåt med et særegent og fengende refreng blir lansert. Kort tid etter presenteres en ny poplåt, hvor refrenget siteres, men låten ellers er annerledes. Her vil konkurransemomentet helt klart slå inn.

Norske Donkeyboy sin sang "Ambitions" ble brukt av Englands X-Factor vinner Joe McElderry i 2010. Disse låtene var i direkte konkurranse med hverandre og slik bruk er ikke lovlig etter sitatretten, men må lisensieres som en coverlåt. Annerledes stiller det seg om det siteres en tonelinje fra et lavtempo klassisk verk inn i en rockelåt. Disse verkene vil ikke på samme måte stå i direkte konkurranse med hverandre og bruken av sitatet faller lettere innenfor sitatrettens grenser.

9.5.1.1 Ervervsmessig formål

I forarbeidene fremgår det at det gjennom sedvane er "fastlagt at i visse henseende er et utpreget ervervsmessig formål til hinder for at sitatretten påberopes."⁸⁵ Hva som ligger i utpreget ervervsmessig formål ikke er nærmere presisert, men Aakre mener det foreligger når "*brukeren tjener penger på å sitere opphavsmannens verk.*" Han er likevel tilbøyelig til å si at ofte kan "*sitater brukes til et blandet formål, og ikke et rent ervervsmessig formål.*"⁸⁶ I slike tilfeller skriver han at det ikke kan oppstilles noen klar hovedregel.

⁸⁴ Acta Wasaensia, Upphovsrättsligt skydd av digitala musikaliska verk vid marknadsföring i Internet, 2001, s.338.

⁸⁵ Ot. Prp. nr. 26 (1959-60) s.39

⁸⁶ Haakon Aakre, Retten til å sitere fra åndsverk, 2002, s. 96.

Dette synes jeg er en forsiktig, men fornuftig, innskrenkning i utgangspunktet om at all bruk som har et ervervsmessig formål er illojalt og av den grunn ikke lovlig etter §22. Som beskrevet innledningsvis vil skapere av nye verk ha betaling for strevet. Dette innebærer ikke nødvendigvis at de ønsker å tjene mest mulig penger på sitatbruken og at opphavsmannen skal sitte igjen som taperen. Musikere har behov for å vise seg frem og trenger kritikk og anerkjennelse for å bli bedre. Skillet mellom hva som er laget kun for å tjene penger og hva som er laget for tilføre samfunnet noe er derfor svært viktig.

9.5.2 Sitatets karakter

I vurderingen av musikkssitatets grenser vil sitatets karakter ha betydning. Etter åndsverkloven §11, som setter begrensninger for lånereglene fremgår det at verket kan gjengis i den "størrelse og skikkelse øyemedet krever", så sant ikke verkets karakter "derved forandres eller forringes". Rognstad mener at det for musikkssitat ikke kan gjelde et ubetinget krav om uendret gjengivelse.⁸⁷ Dette virker fornuftig siden sitatbruk ofte vil innebære at man bearbejder sitatet til å passe inn i det nye verket. Dette medfører også en distansering fra originalverket, noe som taler for at sitatet enklere bør godtas.

Et musikkssitat kan gjengis som bruddstykker, hele deler, i endret eller uendret gjengivelse. Det avgjørende vil være hvordan sitatet fremtrer i det nye verket. I Lassens fremstilling skiller det mellom hensikten bak sitater. Dette mener jeg er et fornuftig moment i vurderingen av sitatets karakter.

9.5.2.1 Symboleffekten

En hensikt bak musikkssitat er å ikke "utnytte den musikalske komposisjonen i og for seg, men å utnytte dens symbol-innhold." Av Lassens artikkel kan dette forstås som at bruken av sitatet gir det nye verket en symbolsk assosiasjon som i første rekke ikke er et direkte resultat av komposisjonens musikalske kvalitet. Sitatet blir ikke valgt på grunn av det musikalske kvalitetene, men på grunn av symbolikk.

⁸⁷ Ole-Andreas Rognstad, *Opphavsrett*, 2009, s. 252.

Eksempel: Bergensssangen "Nystemten" (skrevet av Johan Nordahl Brun) vekker en stolthetsfølelse hos bergensere. Den gir assosiasjoner til både Ulrikken og Brann. Hvis en person ønsket å lage en sang som spesielt appellerte til bergensere, ville et sitat fra "Nystemten" ikke nødvendigvis være begrunnet i det musikalske, men på grunn av symbolikken (verket er til fri benyttelse).

Lassen mener at slik bruk faller under sitatrettens utnyttelsesområde.⁸⁸ En utnyttelse av musikalsk ferdighet er nærmere å kunne gå utover opphavsmannens rettigheter enn at man spiller på symbolverdien i en sang. Et argument for dette synspunktet er at det først og fremst er musikalsk arbeid som beskyttes av åndsverkloven og ikke en eventuell symbolikk eller anerkjennelse sangen får i ettertid.

9.5.2.2 Gjenkjennelseeffekten

Videre kan hensikten bak et musikk-sitat være å gi tilhøreren en gjenkjennelse av et annet verk. Lassen skriver at sitatet ikke kan være *"lenger enn det som er nødvendig for å oppnå gjenkjennelseeffekten for (den kvalifiserte del av) publikum."* Sitatet bidrar til at tilhøreren får assosiasjoner til et annet verk. Dette omtales også som stemningsskapende sitater. For slike sitater er det ikke *"tillatt å bruke mer enn det som er nødvendig for å lede tanken hen på det siterte verket, slik at stemningsopplevelsen hos tilhøreren skyldes erindring om dette stykket."*⁸⁹ Lassen mener videre at slik bruk er *"nokså langt ut"* på siden av det som er sitatrettens legislative begrunnelse og at enhver bruk som medfører at *"publikums stemningsopplevelse kommer som følge av den fremføring av verket som gis gjennom sitatet"* ikke kan anses som lovlig.⁹⁰

⁸⁸ Birger Stuevold Lassen, Retten til å sitere fra musikkverk, 1999, s. 775.

⁸⁹ Birger Stuevold Lassen, Retten til å sitere fra musikkverk, 1999, s. 776.

⁹⁰ Birger Stuevold Lassen, Retten til å sitere fra musikkverk, 1999, s. 780.

Forklaringen er at det da er selve sitatbruken som gir verket en stemning og ikke det nye verket i seg selv. Dette er bruk som krenker de økonomiske og ideelle rettighetene til opphavsmannen. Grensen må altså trekkes der hvor sitatet kun er et virkemiddel for å skape en stemning og ikke stemningskapende i seg selv. Er bruken kun et virkemiddel bør sitatet lettere være lovlig fordi det da er tilhørerens bevissthet eller underbevissthet på sitatet som danner stemningen. Sitatet må være et bidrag i en helhetlig komposisjon og ikke en direkte snylting.

At Lassen viser til den kvalifiserte del av publikum kan tale for at sitatet ikke bør være så langt at originalverket lett gjenkjennes av alle. Jo lengre sitatet er, jo lengre beveger man seg inn på rettighetshaverens territorium. Likevel må sitat kunne godtas selv om noen klarer å kjenne igjen selv helt korte tonerekkefølger.

9.5.2.3 Potpurrier/Medley

Potpurrier eller medleys er verk hvor flere sitater settes etter hverandre for å danne et samlet verk, for eksempel tjue sekunders snutter av Jan Eggums femten beste sanger. Ved en slik sammensetning forsøker ikke skaperen å skape noe nytt på samme måte som ved implementering. Dette vil være en ren utnyttelse av små deler av flere verk. Det er i dag sikker rett at slike sammensetninger ikke kan hjemles i sitatretten.⁹¹ Hovedgrunnen er nettopp hensikten bak bruken. Her ligger ikke ønsket om nyskaping til grunn og sitatet bidrar ikke til at det skapes et *nytt* verk.

9.5.2.4 Uthenting av toner eller lyder

Lassen omtaler sampling som "*uthenting av enkelte toner eller lyder*" fra en innspilling av et musikkverk. Han mener at slik uthenting ikke er i strid med sitatretten. Likevel mener Lassen at det blir annerledes hvis man ser på uthenting av lyden som et lydopptak.⁹² Da blir det spørsmål om det er et

⁹¹ Ole-Andreas Rognstad, 2009 jfr. Lassen, 1999 og Knoph 1936.

⁹² Birger Stuevold Lassen, Retten til å sitere musikkverk, 1999, s. 784.

lovlig sitat overfor produsenten av originalopptaket. Han sier at slik bruk har lite å gjøre med hensynet bak sitatregelen, men at spørsmålet *”ikke er avklart og at svaret kanskje må stå åpent.”*⁹³

At Lassen skiller mellom uthenting av *lyder* og *lydopptak* fremstår som unødvendig. Tar man opptak av to toner som spilles etter hverandre må det være det samme om man omtaler dette som en lyd eller et lydopptak. Det avgjørende må være om omfanget er innenfor sitatrettens grenser. Om dette er to, tyve eller hundre toner har ikke noe betydning for vurderingen som må foretas. Konkurransmomentet og sitatets karakter må likevel vurderes.

9.5.3 Produsentrettighetene

Produsentenes rettigheter fremgår av åndsverkloven §45. Hvis en produsent har produsert et lydspor (som er et åndsverk) og noen sampler fra dette vil det i utgangspunktet være en krenkelse. Om verket blir gjengitt i samme form eller bearbeidet er uten betydning. Det avgjørende er om *”verket er brukt, og ikke hvordan det brukes. [...] Loven må forstås slik at det er tilstrekkelig at en del av opptaket er benyttet, uavhengig av hvor stor del det er tale om.”*⁹⁴ Dette taler for at uthenting fra produsenters opptak er i strid med eneretten etter §45. Uansett vil sitatretten etter §22 være et mulig grunnlag for bruken. Vurderingen for slik bruk vil bli den samme som behandlet ovenfor.

Et problem i dagens samfunn er at produsentene ofte er store plateselskap og filmselskap. Sterke aktører motsetter seg bruk av egne verk og benytter harde midler for å forhindre bruk. I USA er dette blitt så utbredt at selskapene har egne avdelinger som lytter igjennom ny musikk for å avdekke uklart samplingbruk. Resultatet er at musikere unngår bruk for å slippe høye advokathonorarer eller søksmål, selv om bruken kunne vært rettmessig.

⁹³ Birger Stuevold Lassen, *Retten til å sitere musikkverk*, 1999, s. 784

⁹⁴ Ole-Andreas Rognstad, *Opphavsrett*, 2009, s. 317.

9.5.4 Sammenligning av musikkstat og parodiregelen

Konkurransmomentet vil etter min mening slå inn på lik linje for parodier som for musikkverk. Å parodiere noe eller noen vil si å gi en ny tolkning av det originale og særegne ved et verk. Aakre trekker frem at en god parodi vil ”indirekte kunne profitere på det opprinnelige verket.” En parodi vil ofte være lengre og mer innholdsrik enn et musikkstat. Sjangeren har blitt populær og lønnsom den siste tiden. At slike verk har et mye større spillerom enn andre utnyttelsesformer er bemerkelsesverdig. En parodi er en utnyttelse av et åndsverk, hvor det ervervsmessige formål også vil gjøre seg gjeldende.

Jeg mener at det åpenbare skillet mellom parodiregelen og statregelen ikke er forsvarlig. Leif Delin skriver at parodien er en berettiget og beskyttelsesverdig kunstform.⁹⁵ For musikerne som bruker mye tid på å bearbeide og tilpasse musikkstater er dette en kunstform på lik linje med parodi. Skillet kan resultere i at musikere legger til et parodielement til musikken sin og hjemler bruken i parodiregelen. Dette vil verken kulturlivet eller opphavsmennene nyte godt av. Musikkstat ved sampling bør få mer kunstnerisk anerkjennelse enn hva status er i dag. Å konkludere med at sampling er illojal utnyttelse fordi formålet bak bruken ikke nødvendigvis er å bidra til samfunnsdebatt er urimelig. Her bør lovgiver og domstolene heller fokusere på om statbruken vil ha en merkbar innvirkning på opphavsmannens økonomiske og ideelle rettigheter. Hvis dette ikke er tilfelle bør statbruken sees på som positiv videreføring og utnyttelse av et eksisterende åndsverk.

9.5.5 Sammenfatning

Momentene i vurderingen av statrettens grenser for musikkverk viser at grensen i stor grad må settes etter skjønn og konkrete vurderinger. Musikkstat stiller svakt allerede ved formålsvurderingen. Sampling kan vanskelig argumenteres for å falle under friheten til diskusjon og innholdet vil sjeldent oppfattes som analytisk eller kritisk. Det er likevel klart at musikkverk

⁹⁵ Leif Delin, Om parodi, NIR 1959, s. 234.

kan formidle kritikk og bidra til samfunnsdebatt. Jeg mener at sitatrettens formål med å la samfunnet få innsyn i og benytte seg av verk kommer i andre rekke.

En total frihet til å benytte seg av andres verker er ikke ønskelig. Likevel mener jeg at momentene som er beskrevet ovenfor vil være mer hensiktsmessig om de vurderes med nyskapingen for øye og ikke beskyttelsen. Sitatretten er nettopp en avgrensing i opphavsmannens enerett og bør derfor vurderes i favør av de som vil benytte verkene. Mange av de som vender seg til sitatretten har sannsynligvis fått avslag eller innsett at de ikke vil oppfylle kravene for et selvstendig verk etter §4, 1.ledd. Så lenge bruken ikke kan anses å vesentlig berøre opphavsmannens ideelle og økonomiske rettigheter bør vilkåret om god skikk være oppfylt og sitatet tillates.

Videre er åpenbart at opphavsmenn skal ha betaling for bruk av deres verk (utenfor §22 og §4) og at vernet må opprettholdes. En for streng håndhevelse av disse reglene vil imidlertid kunne medføre at iveren etter å skape reduseres. Ny teknologi gjør at eldre verk kan bli utnyttet på andre måter enn tidligere. Det gjeldende regelverket ble utarbeidet med sikte på utnyttelsesmetoder som i dag kan anses som utdaterte.

Musikere som benytter sampling og musikkstat for å skape musikk *"ønsker å vise sine ferdigheter [...] gjennom en sofistikert bearbeiding av det originale samplet."* Ved å bearbeide samplet oppnår de *"en distanse mellom det originale og det nye verket."*⁹⁶ Dersom skaperne må betale for hver minste verksdel som finnes vil bruk av eksisterende verk bli mindre spennende. Sampling er en virkningsfull måte å holde liv i eldre musikk og introdusere den for nye generasjoner. Lovgiver og domstolene må anerkjenne teknologifremskrittet og godta utnyttelse i større grad enn de gjør i dag.

⁹⁶ Ronny Furevik, Digital reproduksjon i rap-musikk, UIO, 2008, s. 74.

Olav Torvund skriver i artikkelen "Verner opphavsretten for mye":

*"Det er vår felles interesse i at alle skal kunne ta del i og bygge videre på den kulturelle og kunnskapsmessige utviklingen. Denne interessen er like viktig som opphavsmannens interesse i vern, og er en forutsetning for skapende innsats. Intet er skapt i et vakuum. Dagens forfattere, komponister, arkitekter, billedkunstnere og forskere bygger videre på det som andre har gjort før dem. Og morgendagens kunstnere må kunne ta utgangspunkt i det som skapes i dag. I opphavsretten forsøker man å balansere disse interessene. Spørsmålet er om ikke dette nå har tippet for mye i rettighetshavers favør."*⁹⁷

9.6 Grensen for sitat i kunstverk og fotografi

På samme måte som for musikkverk kan det være aktuelt å bruke utdrag fra fotografier og kunstverk i nye verk. Hvis en bearbeidelse av et tidligere verk ikke oppfyller vilkårene til et nytt og selvstendig verk etter §4, blir spørsmålet om det er en berettiget bruk etter sitatretten.

Åvl. §23 og §23a ble i den nye loven utskilt fra §22. Disse dekker nå rettighetene til bruk av kunstverk og fotografier. Vurderingen er tett knyttet til sedvaner innen kunstlivet og det råder stor uenighet. Dette gjør at det på samme måte som for musikkisitat er vanskelig å vite hva rettslig status er.

9.6.1 Vilkår

Bruken må oppfylle kravet om "god skikk" og i den "utstrekning formålet gjelder". Her vil vurderingsmomentene bli de samme som for musikkisitat. I tillegg til disse stilles det vilkår om at verket må gjengis "i tilslutning til teksten" i "kritisk eller vitenskapelig fremstilling" som ikke er av "allmennopplysende karakter".

Av SOU 1956:25 s. 203 fremgår det at "i tilslutning til teksten" skal forstås som at gjengivelsen skal ha illustrativ karakter og for så vidt være underordnet teksten. Lassen skriver at "*den tekstlige fremstillingen skal være hovedsaken,*

⁹⁷ Olav Torvund, http://www.torvund.net/index.php?page=opph_vrnformye

og at bildet kun tas med for å illustrere denne fremstillingen.⁹⁸ Det er i lovens forarbeider lagt til grunn at ”tilslutning til teksten” ikke behøver å foreligge i fysisk eller bokstavelig forstand.⁹⁹ Dette medfører at et kunstsitat kan gjengis på tv.

Videre er det et krav om ”kritisk eller vitenskapelig fremstilling”. Det er lagt til grunn at avgjørende ”må være om fremstillingen fremtrer som gjort i den hensikt å gi et kritisk eller vitenskapelig bidrag.”¹⁰⁰ Sitatet bør altså inngå som en del av kritikk eller anmeldelse av det siterte kunstverk.

Til slutt må fremstillingen som sitatet gjengis i ikke være av ”allmennopplysende karakter”. Med dette forstås det at sitatet ikke kan benyttes i publikasjoner som allmennheten har lett tilgang til, som for eksempel leksikon og kunsthistorikk.¹⁰¹

Når man lager et appropriasjonsverk tar man ofte utgangspunkt i et eller flere eksisterende verk. Det forklares som at man ”overtar et allerede eksisterende uttrykk og gjør det til sitt eget.”¹⁰² Skaperne bruker elementer i et eksisterende verk for å tilføre noe nytt i sitt eget. Slik sitatretten for kunstverk og fotografiske verk er bygget opp gir den ikke mye rom for slik benyttelse. Her er det lagt vesentlig vekt på at sitatet skal gjøres i tekstlige fremstillinger og ha sammenheng med kritikk eller analyse av det siterte verket.

Appropriasjonsverk er ikke nødvendigvis skapt for å kritisere eller omtale opphavsmannen ettersom poenget med et appropriasjonsverk er å skape et nytt verk.

Videre er det problematisk å bruke elementer fra et billedverk uten å krenke verkets egenart, som er en viktig del av de ideelle rettighetene. Dette tilsier at

⁹⁸ Birger Stuevold Lassen, ”i tilslutning til teksten”, 2001, s. 80.

⁹⁹ Innst. O. XI (1960-61) s.19.

¹⁰⁰ SOU 1956:25 s. 202

¹⁰¹ Ole-Andreas Rognstad, Ophavsrett, 2009, s. 257.

¹⁰² Gisle Hannemyr, http://hannemyr.com/faq/legal_dm09.shtml#remix

kunstsitat til bruk i appropriasjonsverk ikke kan hjemles i §23. Utnyttelse av eksisterende kunstverk må vurderes etter §4, 1.ledd, om man har skapt et nytt og selvstendig verk.

10 Fremtiden

10.1 Sampling og appropriasjonskunst i fremtiden

I norsk praksis har de rettslige spørsmålene rundt sampling og appropriasjonskunst sjeldent vært oppe til vurdering. I USA er det mye mer utbredt å bringe disse spørsmålene inn for retten. Etter at den kjente rettsaken *Bridgeport Music, Inc V. Dimension Films*¹⁰³ stadfestet at sampling ikke lenger var ”*insignificant*” og falt under ”de minimis”, har store selskaper begynt å saksøke selv den minste utnyttelse. Dette har ført til at musikere i liten grad benytter musikk som store selskaper eier rettighetene til.

Det er bemerkelsesverdig å tenke på at en norsk høyesterettsdom kan gi like tilstander i Norge. Hvis en musiker er innenfor lovens vilkår for fri benyttelse og går til domstolene får å få avklart den rettslige adgangen kan resultatet bli det samme som i USA. For kultursamfunnets del må det ikke ende som tittelen på en meget populær coversang laget av The Crickets i 1959, ”I fought the law, and the law won.”¹⁰⁴

Heldigvis er ikke alle som forholder seg til åndsverkloven tilhengere av utvidede opphavsretter. Enkelte er mer opptatt av nyskaping gjennom deling og gjenbruk. Et av tiårets friskeste pust i denne retningen er den ideelle organisasjonen Creative Commons som ble opprettet i 2001 og tilbyr brukere en lisensordning som enkelt forteller andre hvordan deres verk kan bygges videre på og deles.

¹⁰³ <http://www.ca6.uscourts.gov/opinions.pdf/05a0243a-06.pdf>

¹⁰⁴ Sonny Curtis and The Crickets lagde originalversjonen i 1959. Senere har The Clash, Johnny Cash, Bruce Springsteen, Roy Orbison, Tom Petty, Green Day, Hank William Jr, Grateful Dead, Nanci Griffith og Bryan Adams for å nevne noen laget sine versjoner.

Utviklingen med remixvideoer på YouTube og spillelister som deles via Spotify og MySpace tilsier at regelverket går en teknologisk tid i møte. Platebransjen har allerede tapt slaget mot digital distribusjon av musikk fordi de istedenfor å samarbeide med utviklingen har jobbet mot den. Forhåpentligvis vil lovgiver og domstolene legge opp til et regelverk som tar imot nyskaping istedenfor å motarbeide den. Hvis ikke vil fremtidens svar på The Supremes, ABBA og Michael Jackson bli gjort til skurker før de har spilt sin første konsert, fordi de tar i bruk sampling for å bearbeide eksisterende åndsverk.

11 Avslutning

11.1 Uavklart rettstilstand

Gjennom arbeidet med denne oppgaven har jeg innsett at det både for teoretikere og domstolene er vanskelig å trekke et klart skille mellom de tilfeller der bruken krenker eneretten, og de tilfeller der bruken faller inn under fri benyttelse. Det er uavklart i hvilken grad sampling og appropriasjon kan brukes som verktøy for å bearbeide eksisterende verk og hvor omfattende bearbeidelsen må være for at den er lovlig. Den rettslige adgangen til slik utnyttelse bygger på rettslige standarder og grensetrekninger som sjeldent blir prøvd for domstolene. For at musikere og kunstnere skal kunne være på den sikre siden når de benytter eksisterende verk, bør de vende seg til opphavsmannen for tillatelse.

Lovgiver og domstolene må tydelig ta stilling til hvordan rettsspørsmål rundt nye utnyttelsesmetoder, som sampling og appropriasjon, skal løses. Mesteparten av teorien som er behandlet i avhandlingen er skrevet flere år tilbake i tid. Siden den tid har teknologi og den digitale fremveksten gjort at spørsmålene er mer aktuell enn noen gang. Nye kunstformer oppstår stadig og utviklingen vil fortsette. Lovteksten må utarbeides slik at teknologifremskrittet ivaretas og imøtekommes tydeligere enn den gjør i dag.

Lovteksten trenger tydelige vilkår om hvilke elementer som kan utnyttes, i hvilken grad de kan utnyttes og hvilke verk elementene kan utnyttes i. Videre

vil en nærmere utdyping av vurderingsmomenter og utnyttelsesmetoder kunne fremgå av lovens forarbeider. Dette vil sikre forutberegnelighet av den rettslige adgangen til utnyttelse av åndsverk og enerettens rekkevidde. En klarere lovtekst vil bidra til at rettspørsmålene enklere kan vurderes av domstolene og dermed klarlegge rettskildebildet.

12 Litteraturliste

Juridisk teori

Aakre, Haakon:

Retten til å sitere fra åndsverk, Oslo, 2001.

Boldrin, Michele:

Against intellectual monopoly, New York, 2008

Demarsin, Bert:

Art & Law, Brugge, 2008.

Frøbert, Knut Aage:

Retten til tekst, lyd og bilder, København, 1996.

Hoem, Jon:

Informasjonsdesign: For digitale medier, 2002, s. 176.

Lessig, Lawrence:

- *Free Culture, New York, 2004.*

- *Remix, New York, 2008.*

Michalos, Christina:

The Law of Photography and Digital Images, London, 2004

Rognstad, Ole-Andreas:

Ophavsrett, I samarbeid med Birger Stuevold Lassen Oslo, 2009.

Rosenmeier, Morten:

Ophavsretlig beskyttelse af musikværker, Danmark, 1996.

Schierbeck, Peter:

Verkshöjd inom musiken, Stockholm, 1989.

Vaidhyanathan, Siva:

Copyrights and Copywrongs, New York, 2001

Vyrje, Magnus Stray:

Ophavsretten ABC, Oslo, 1987.

Walle, Stig:

Ophavsrettslige aspekter ved nettbasert formidling av musikk, Oslo, 2003.

Wasaensia, Acta:

Upphovsrättsligt skydd av digitala musikalska verk vid marknadsföring i Internet, Vasa, 2001.

Artikler

Bing, Jon:

Rettslige aspekter ved elektronisk formidling av materiale fra arkiv, museum, bibliotek, universitet og visse andre institusjoner, 1996, s. 1.

Furevik, Ronny:

Digital reproduksjon i rap-musikk, UIO, 2008, s. 74.

Lassen, Stuevold Lassen:

- *Om tolkning av opphavsrettslige låneregler, Jus og Jord, Heiderskrift til professor dr. Juris Olav Lid, Oslo, 1978.*

- *Retten til å sitere musikkverk, Oslo, 1999.*

- *"... i tilslutning til teksten..."*, i *Festskrift till Ulf Bernitz, Stockholm, 2001.*

- *De opphavsrettslige lånereglens avgrensning av eneretten ved utnyttelse/sammenstilling av deler av verk og prestasjoner i "multimedia"-sammenheng – særlig med henblikk på sitatrettens utstrekning, Oslo, 1998.*

Mey, Inger Elise:

Sitatbruk og sampling i digitale medium, Oslo, 2000.

Nordell, Per Jonas:

Delar och helhet. Om skyddsomfång vid upphovsrättslig skapande, särskilt med hänsyn till skapande med hjälp av datorteknikk, NIR, 1991.

Rosén, Jan:

Upphovsrätten som hinder för satir, parodi och travestier, NIR, 1990.

Tómasson, Eiríkur:

Digital teknologi: Konsekvenser for retsreglerne og retshåndhævelsen for musikk og film, NIR, 1997.

Vyrje, Magnus Stray:

" Forlåt jag blott citerar – noen tanker omkring den norske sitatretten", i Vennebog til Mogens Koktvedgaard, Stockholm, 1993.

Weincke, Willi:

Bemærkninger om ophavsretten til musikværker, NIR, 1976.

Norsk rettspraksis

Rt. 1997 s. 199 (Cirrus)

Rt. 2007 s. 1329 (Huldra i Kjosfossen)

Rt. 1962 s. 964 (Wegner)

RG 2001 s. 676 (Dams Lykketroll)

Svensk rettspraksis

NJA 2002 s. 178 (Drängerna)

NIR (Nordisk Immaterielt Rättskyld)

NIR 1959 s. 234.

NIR 1968 s. 323 (Lykketroll)
NIR 1979 s. 172.
NIR 1990 s. 600
NIR 1990 s. 671
NIR 1999 s. 241 (Beef Burger)
NIR 2002 s. 589
NIR 2009 s. 382
NIR 1997 s. 344

Lover

Lov om opphavsrett til åndsverk m.v. (åndsverkloven) av 12. mai 1961.
Lov om åndsverker (tidligere åndsverklov) av 6. juni 1930.

Forarbeid

Ot.prp.nr. 29 1959-60 Om lov om opphavsrett til åndsverk
Ot.prp.nr. 15 1994-95 Om lov om endringer i åndsverkloven
Ot.prp.nr. 46 2004-05 Om lov om endringer i åndsverkloven
SOU 1956:25 s. 202

Nettsider

http://fora.tv/2009/02/26/Remix_Steven_Johnson_Lawrence_Lessig_and_Shepard_Fairey#fullprogram

Olav Torvund, http://www.torvund.net/index.php?page=oppv_vrnformye

Gisle Hannemyr, http://hannemyr.com/faq/legal_dm09.shtml#remix

<http://www.ca6.uscourts.gov/opinions.pdf/05a0243a-06.pdf>

<http://www.youtube.com>

13 Figurliste

Figur 1: "Campbell's Soup Cans", Andy Warhol, 1968.
<http://gooddeeday.wordpress.com/2009/12/29/day-507-soup-er-fan/>

Figur 2: "Scream", Andy Warhol, 1984.
<http://search.it.online.fr/covers/?m=1893>

Figur 3: "Hope", Sheapard Fairey, 2008
<http://htmltimes.com/>

Figur 4: "String of puppies", Jeff Koons, 1998.
http://www.law.harvard.edu/faculty/martin/art_law/image_rights.htm

Figur 5: "All you need is love", The Beatles, 1967.
<http://assets.sheetmusicplus.com/product/Look-Inside/covers/19394311.jpg>

Figur 6: "Money", Pink Floyd, 1973.
<http://www.may-studio-music-lessons.com/money.html>

Figur 7: "Self Portrait", Bob Dylan, 1970.
<http://images.barnesandnoble.com/images/11400000/11402731.jpg>

Figur 8: "Paper Trail", Ian Wright, 2008.
<http://www.mrianwright.co.uk/T-I-Paper-Trail>

Figur 9: "The Stone Roses", John Squire, 1989.
http://sleevage.com/wp-content/uploads/2009/07/stone_roses_paint.jpg

Figur 10: Fjorden Baby!, 2010
http://nymusikkhverdag.blogg.no/1287650385_fjorden_baby.html

Figur 11: Dams Lykketroll, Dam Troll AS, 1967.
Bildet er hentet fra NIR 1968, s. 327.

Figur 12: "Skrik", Edvard Munch, 1893.
<http://www.munch.museum.no/ekko/gr/skrik.htm>

Figur 13: "Beef Burger", Inge Ødegaard, 1998.
Bildet er hentet fra NIR 1999 s. 241.
