

TORBEN ERTBØLL (H)
STEFFEN L. ANDERSEN (H)
PHILLIPP N. QUEDENS (H)
MIKAEL WEITEMEYER (H)
LONE MØRCH (L)
SUSANNE L. QUEDENS (L)

Martinus Ideal Fonden
Att.: Willy Kuijper
Mariendalsvej 94-96
2000 Frederiksberg.

Dato: 10. november 2000

J.nr. : 2010 111

Sekr.: Susanne O'Neill

Vedr.: OPHAVSRETLIGT NOTAT

Herved fremsendes i forlængelse af mit brev af 1. november 2000 mit notat vedrørende bestemmelserne om ophavsretten og dennes beskyttelse, herunder tillige på internettet.

Jeg håber at vedlagte redegørelse har bidraget til opklaring af problemerne vedrørende ophavsret, og er naturligvis til rådighed for uddybende spørgsmål fra Deres side efter gennemlæsning af materialet, hvorfor De er velkommen til at ringe mig op.

Med venlig hilsen
Ertbøll & Partnere
Steffen Lausteen Andersen



v/Jesper Nørgaard
advokatfuldmægtig

TORBEN ERTBØLL (H)
STEFFEN L. ANDERSEN (H)
PHILLIPP N. QUEDENS (H)
MIKAEL WEITEMEYER (H)
LONE MØRCH (L)
SUSANNE L. QUEDENS (L)

OPHAVSRETLIGT NOTAT

I - Ophavsrettens genstand.

Ophavsretten tilkommer ifølge Ophavsretsloven (herefter benævnt OHL) § 1 den person, som frembringer et litterært eller kunstnerisk værk.

Den ophavsretlige retserhvervelse er ikke undergivet bestemte formkrav og retsbeskyttelsen indtræder uden iagttagelse af formaliteter, såsom registrering, deponeringer eller lignende. Med andre ord opstår ophavsretten ved skabelsen af værket.

En grundbetingelse for værksbeskyttelse er, at værket kan betegnes som originalt, hvilket vil sige, at værket skal være frembragt ved ophavsmandens personlige skabende indsats.

Ophavsretten er ikke en prioritetsret, men en retsbeskyttelse mod uhjæmlede efterligninger og benyttelse. Det kan således forekomme, at der frembringes værker indenfor den samme tidsmæssige horisont der i vidt omfang er identiske. En sådan dobbelt frembringelse vil naturligvis oftere forekomme ved frembringelse af brugskunst af funktionalistisk beskaffenhed (service og lignende), og det vil i nærværende tilfælde være meget lidt sandsynligt at der vedrørende de illustrationer som fremgår af bogen Det Tredie Testamente kunne opstå en dobbelt frembringelsessituation, idet disse illustrationer ved en umiddelbar besigtigelse fremtræder meget unikke.

I forbindelse med originalitetskravet har det været diskuteret hvorvidt der udover dette krav tillige stilles et kvalitetskrav.

I den almene internationale ophavsretlige teori er der enighed om, at den ophavsretlige beskyttelse ikke fordrer en vis kunstnerisk kvalitet. Med andre ord er dårlig kunst ligeledes beskyttet af ophavsretten.

II - Beskyttelsens subjekt.

Billeder som de der indgår i værket Det Tredie Testamente er naturligvis omfattet af ophavsretten.

Retten tilkommer værkets skaber, herefter benævnt ophavsmanden. Denne ret kan dog i henhold til OHL § 53 overdrages helt eller delvist. Det skal i den forbindelse bemærkes, at overdragelse af et eksemplar ikke indbefatter en overdragelse af ophavsretten.

I forbindelse med en eventuel overdragelse af ophavsretten bevares en række krav, herunder kravet på, i henhold til OHL § 3, at blive navngivet i overensstemmelse med hvad god skik kræver på såvel eksemplarer af værket, som når dette gøres tilgængeligt for almenheden.

Dette betyder, at benyttes de omhandlede billeder i det omfang det er tilladt i henhold til reglerne, jfr. nedenfor, har ophavsmanden krav på at blive navngivet i forbindelse med denne brug af billederne.

Endvidere har ophavsmanden ved erhvervsmæssigt videresalg af eksemplarer af værket, i henhold til OHL § 38 ret til et vederlag på 5% af salgsprisen excl. moms. Retten til vederlag kan dog kun gøres gældende af en organisation som er godkendt af kulturministeren, hvilket når der her er tale om billeder er Copydan.

En hel eller delvis overdragelse af ophavsretten kræver en konkret specifikation af overdragelsesaftalen, idet overdragelsen i benægtende fald efterfølgende kan erklæres ugyldig i henhold til Aftalelovens regler.

III - Beskyttelsens indhold.

Ophavsretten medfører en eneret for ophavsmanden til at råde over værket på to og kun to måder:

1. Adgang til at fremstille eksemplarer af værket.
2. Adgang til at gøre værket tilgængeligt for almenheden.

Den første del af OHL § 2 giver ikke anledning til tvivl, idet der i nærværende tilfælde er tale om en ret til at udgive værket Det Tredie Testamente. For så vidt angår det andet punkt i § 2 omfatter denne tilgængeliggørelse for almenheden 3 forhold:

1. En adgang til offentlig fremførelse, hvilket ikke spiller den store rolle i nærværende tilfælde.
2. En adgang til spredning af eksemplarer til almenheden i form af salg, leje, lån osv. Denne ret supplerer således førnævnte ret til fremstilling af eksemplarer, idet ophavsmanden råder over såvel adgangen til at fremstille eksemplarer som over adgangen til disse eksemplares senere spredning.
3. Endelig gives der ophavsmanden en adgang til offentlig visning, hvilket vil sige en placering af værket på et offentligt tilgængeligt sted mv.

Det interessante for Dem i nærværende tilfælde er spredningsretten, der i et vist omfang er begrænset af konsumptionsprincippet.

Med baggrund i OHL § 19 og 20 betyder dette, at man ved køb af et eksemplar af værket er berettiget til at sælge dette videre. En sådan ret for køberen gælder dog ikke vedrørende spredning igennem udlejning af værket.

Når et værk er udgivet eller et eksemplar af kunstværket er overdraget til andre må de udgivne eller overdragne eksemplarer vises offentligt. Denne offentlige fremvisning gælder dog ikke for visning af eksemplarer af værkerne i fjernsyn eller på film, hvilket kræver samtykke fra ophavsmanden. Såfremt en sådan forevisning på trods heraf sker alligevel, er ophavsmanden berettiget til et vederlag.

Fælles for de nævnte konsumptionsregler er, at de begge forudsætter at eksemplarerne er bragt ud i omsætning med ophavsmandens samtykke hvilket medfører, at piratsalg og lignende aldrig udløser en konsumtion og de ulovlige eksemplarer kan forlanges fjernet fra offentligheden.

På trods af den i OHL foreskrevne konsumptionsret kan det angiveligt gyldigt aftales ved ophavsmandens salg af et værk til en privat køber, at eksemplaret ikke må videresælges eller mere interessant ikke må vises offentligt.

I henhold til OHL § 8 stk. 1 anses et værk for offentliggjort, når det lovligt er gjort tilgængeligt for almenheden, hvilket betyder at en uddeling af værket Det Tredie Testamente er lig med en offentliggørelse af værket, hvorefter retsmæssige indehavere af værket derfor kan offentligøre det overdragne eksemplar af værket.

IV - Den ideelle ret.

Retten til offentliggørelse i henhold til ovennævnte er dog ikke ubegrænset, idet en sådan fremvisning er begrænset af hvad der ofte betegnes med en fra fransk terminologi frase "le droit moral" det vil sige den moralske eller ideelle ret.

Den ideelle ret omfatter faderskabsretten, hvilket som nævnt tidligere giver ophavsmanden et krav på at blive navngivet ved værksudnyttelsen. Endvidere omfatter den respektretten, hvilket vil sige retten til at modsige sig krænkende ændringer m.v.

Som nævnt har ophavsmanden krav på at blive navngivet såvel som på eksemplar af værket, som når dette gøres tilgængeligt for almenheden, typisk ved offentlige fremførelser. Er der tale om citater er der hjemlet et videregående krav i henhold til OHL § 11 stk. 2, jfr. § 22.

En citering af et offentliggjort værk er således tilladt, såfremt kilden udtrykkeligt angives hvilket indebærer, at der udover navnet også skal angives værkets titel og anden hensigtsmæssig eller nødvendig identifikation, eksempelvis trykkested og år.

For så vidt angår respektretten foreskriver OHL § 3 stk. 2, at et værk ikke må ændres eller gøres tilgængeligt for almenheden på en måde, eller i en sammenhæng der er krænkende for ophavsmandens litterære eller kunstneriske anseelse eller egenart.

Finder ophavsmanden således, at udnyttelsen er krænkende, kan en sådan udnyttelse forbydes helt i medfør af eneretten.

Der er endvidere en begrænsning i modtageren af et værks mulighed for at ændre værket. Det er således fastslået i OHL § 11 stk. 2, at værket ikke må ændres i videre udstrækning end den tilladte brug kræver. Under alle omstændigheder finder navngivelses- og respektretten i henhold til OHL § 3 anvendelse. Dette er dog ikke ensbetydende med at ophavsmanden kan modsætte sig enhver ændret gengivelse af værket, idet der i det enkelte tilfælde må foretages en konkret vurdering af værket og udnyttelsesmetoden.

I teorien finder respektretten naturligvis også anvendelse ved fotografiske værker og billeder som disse, der er trykt i bogen Det Tredie Testamente, men i praksis tilsidesættes denne regel ofte. Der findes således adskillige sager hvor fotografier og billeder er ændret i kraft af beskæringer, farveændringer mv.

Det man skal være opmærksom på i denne henseende er at parodier og travestier mv. må man som ophavsmand altid tåle. Dette er udtrykkeligt anført i de oprindelige lovbemærkninger til OHL § 3 under henvisning til den faste tradition herfor.

Har en retsmæssig indehaver af et offentliggjort værk anvendt billedet i en anden form end oprindeligt tænkt og i strid med ophavsmandens ide og forestillinger, vil det kunne være erstatningspådragende for den udøvende og udløse et godtgørelseskrav, der naturligvis vil blive fastsat konkret.

Til brug for en vurdering af godtgørelsens størrelse skal jeg henvise til dommen U 92.549Ø, hvor en grov beskæring af en fotografs billede ved anvendelse i en anden sammenhæng fandtes erstatningspådragende og udløste et godtgørelseskrav på kr. 5.000,00. Det man skal bemærke i denne sag er, at anvendelsen skete i landsdækkende aviser, hvilket angiveligt har haft en skærpende virkning.

V - Krænkelsspørgsmålet.

Udstrækningen af den ophavsretlige eneret er som tidligere nævnt fastlagt i lovens § 2 stk. 1. Det fremgår heraf, at ikke blot fremstilling af identiske eksemplarer og tilgængeliggørelse i den oprindelige skikkelse er omfattet af eneretten. Eneretten omfatter også en råden over værket, der sker i en ændret form.

Vurdering af en sådan omarbejdelse af et værk beror i praksis altid på et konkret og sagkyndigt skøn.

Det afgørende i en sådan situation vil være, om den neutrale opfatter de to fænomener, det originale værk og efterligningen som så ensartet at det med føje kan siges at være udtryk for det samme værk.

De mest almindelige krænkelse på området for billedkunst består i uforandret, men uautoriseret gengivelse. Der hersker dog ingen tvivl om, at også dårlige, platte eller kunstneristiske underlødige gengivelser kan indeholde en krænkelse, men som nævnt tidligere rækker beskyttelsen også udover dette, idet ophavsretten tillige omfatter ændringer i form af forstørrelser, beskæringer, farvelægninger og retoucherede billeder.

VI - Indskrænkninger i ophavsretten.

At visse indskrænkninger i ophavsretten må accepteres står rimeligt fast, idet det ophavsretlige system ellers ville være for kompleks i forhold til det praktiske liv vedrørende eksempelvis informationsfriheden.

I OHL kapitel 2 findes flere forskellige former for indskrænkninger. Af interesse i nærværende sag er særligt adgangen i OHL § 12 til udarbejdelse af private eksemplarer og fremstillinger.

Adgangen til privat kopiering i henhold til denne bestemmelse giver mulighed for at fremstille enkelte eksemplarer og omfatter kun fysiske og ikke juridiske personer, (virksomheder). Virksomheders og/eller institutioners kopieringsbehov må som altovervejende hovedregel afdækkes ved aftaler med rettighedshaver.

Endvidere er der som tidligere nævnt en indskrænkning i ophavsretten, ved at det i henhold til OHL § 22 er tilladt af citere i overensstemmelse med god skik og i det omfang som betinges af formålet. Der er ingen faste grænser for omfanget af et lovligt citat, men der er som nævnt et loyalitetskrav i forhold til oprindelsen.

Fremstilling af enkelte eksemplarer til privat brug medfører ligeledes at der kan fremstilles enkelte eksemplarer indenfor en mindre lukket kreds, men med den begrænsning at en kopi ikke må spredes uden for den private kreds.

VII - Ophavsretten i forhold til internettet.

Overdragelse af ophavsretten er kun en overdragelse af retten til kendte frembringelsesformer.

Har man med andre ord overdraget retten til at udgive værket i bogform, vil man samtidig have overdraget retten til at udgive værket på internettet, idet det på nuværende tidspunkt er et kendt medie. **Al digital kopiering er i henhold til OHL § 12 stk. 4 ikke tilladt.**

Dette medfører, at det ikke er tilladt at kopiere billeder fra Det Tredie Testamente til cd-rom eller diskette samt at det ikke er tilladt at downloade disse billeder på modtagerens harddisk. Dette gælder uanset om kopieringen er til erhvervsmæssig eller privat brug. Det er dog tilladt at printe eventuelt udlagte billeder ud på papir, såfremt det alene sker til privat brug.

Det er endvidere ikke tilladt at nedtage hjemmesider indeholdende billeder til et epoxy system, hvor man således trækker hjemmesider indeholdende billeder ned til sit eget serversystem.

Et videre brug af billeder fra internettet kræver således en clearing hos ophavsmanden. Retsmæssige indkøbte billeder må ikke af køberen udlægges på internettet med mindre de direkte er indkøbt til dette formål.

VIII - Retshåndhævelse.

I henhold til OHL § 76 straffes den som forsætligt eller groft uagtsomt overtræder OHL § 2 og 3 med bøde, der som tidligere nævnt vil ligge i en størrelsesorden på kr. 5-10.000,00 ved ulovlig kopiering og videreudgivelse af billeder, som dem der er i Det Tredie Testamente.

Endvidere kan en uagtsom benyttelse af et værk i strid med de anførte regler medføre en erstatningspligt for udnyttaren.

Selvom overtrædelsen er begået i god tro kan der tilkendes den forurettede, hvilket vil sige ophavsmanden, vederlag og erstatning i det omfang det skønnes rimeligt. Vederlaget og erstatning kan dog ikke overstige den ved overtrædelsen indvundne fortjeneste. I retspraksis er der på baggrund af førnævnte bestemmelse tildelt erstatninger fra kr. 1.500,00 til 1.200.000,00.

Endelig er der en mulighed for at **inddrage** eksemplarer fremstillet i strid med reglerne, eller det kan bestemmes, at eksemplarerne helt eller delvist skal tilintetgøres eller på anden måde gøres uanvendelige til den ulovlige brug.

Dette kan dog ikke gøres gældende overfor godtroende erhververe.

Konklusion på Deres forespørgsler.

Spørgsmål 1. Ifølge § 23 må offentliggjorte kunstværker gengives i kritiske eller videnskabelige fremstillinger i tilslutning til teksten. Er konklusionen så her korrekt, at anvendelsen i andre fremstillinger kræves en tilladelse af indehaveren af ophavsretten, og at man kan forvente at brugeren betaler et beskedent vederlag?

Svar: Som redegjort for i det ovennævnte har man ved værkets offentliggørelse en ret til selv at offentliggøre dette i overensstemmelse med navngivelse og respektretten. Det medfører, at fremstilling skal være loyal overfor ophavsmandens værk.

En brug i strid med dette kan som nævnt medføre en erstatning eller godtgørelse af en konkret vurderet størrelse.

Spørgsmål 2. Kan man i denne sammenhæng stille krav om at man ønsker at symbolet eller symbolerne altid skal gengives sammen med Martinus' egen forklaring, eller en anden af indehaveren godkendt forklaring?

Svar: Man vil i nærværende tilfælde ikke kunne forlange at billederne eller symbolerne altid skal gengives med den oprindelige forklaring udfærdiget af Martinus. Men som nævnt i min besvarelse til spørgsmål 1, kræver en fremstilling med brug af billederne en loyal fremstilling i forhold til det oprindelige og med reference til ophavsmanden.

Endvidere kan man som nævnt inddrage fremstillinger, der frembringes i strid med reglerne i ophavsretsloven, herunder særligt respektretten.

Spørgsmål 3. Kan man altid afvise brugen af et symbol eller tekstcitat i en for os uønsket sammenhæng, hvis man eller ser bort fra anvendelser i nyhederne?

Svar: Der henvises herved til min besvarelse af spørgsmål 2, idet der som nævnt er en større adgang for brugere af værket til at citere dette, dog således at dette sker i overensstemmelse med god skik og i det omfang som betinges af formålet.

Spørgsmål 4. Hvad vil det normale være vedrørende offentliggørelse på internettet?

Svar: Som nævnt kræver en digital kopiering tilladelse fra ophavsmanden hvorfor en sådan tilladelse fra Deres side vil kunne gives for de enkelte tilfælde, uden at man derved mister en ret til at kontrollere brugen af symbolerne og billederne på internettet.

Der er i en sådan sammenhæng intet i vejen for at der opkræves et vederlag for brugeres benyttelse af symbolerne og billederne til deres egne hjemmesider eller til brug for private foreninger i en lukket kreds.

Hillerød, den 10. november 2000

Jesper Nørgaard
advokatfuldmægtig