Nasjonalbiblioteket

Dataspill i biblioteksektoren

Innholdsfortegnelse

1 Innledning **2**

2 Opphavsrett og dataspill **2**

2.1 Verkstype 2

2.2 Opphavers eneretter 3

3 Tilgjengeliggjøring av dataspill **5**

3.1 Utlån 5

3.1.1 Låne med hjem 5

3.1.2 Installere på maskiner i lokalene 5

3.1.3 Utlån av spill over disk 5

3.1.4 Utlån av spillkonsoller med installerte spill 6

3.2 Arrangementer 6

3.2.1 Ulike typer arrangementer 6

3.2.2 For tilstedeværende publikum i biblioteket 6

3.2.3 Bruk i mindre faster grupper i biblioteket 7

3.2.4 Strømming av fysiske arrangementer 8

3.2.5 Digitale arrangementer 8

3.2.6 Opptak av spilling 9

3.2.7 Publisering av opptak av dataspilling 9

3.2.8 Kunstig virkelighet/virtual reality 10

4 Retten til eget bilde **10**

4.1 Forbud mot gjengivelse uten samtykke 10

4.2 Aktuell og allmenn interesse 11

4.3 Avbildningen er mindre viktig enn hovedinnholdet 11

4.4 Forsamlinger, folketog i friluft eller hendelser av allmenn interesse 11

5 Visse typer tillatt bruk **12**

5.1 Sitatretten 12

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no

5.2 Bruk ved seremonier, ungdomsstevner og andre tilstelninger 12
5.3 Bruk i undervisningssammenheng 13
6 Rettighetsklareringer **14**
6.1 Ulike former for tillatelser 14
6.2 Spesialitetsprinsippet 14
6.3 Tillatelse etter brukervilkår eller gjennom CC-lisens 15
6.4 Rettighetsovergang av åndsverk skapt i arbeidsforhold 16
6.5 Avtalelisens 17
6.6 Avtaleklausulene til Biblioteksentralen 17
6.7 Avtaleklausulene til NFI 17
7 Forholdet til internasjonalt regelverk **18**

1 Innledning

Dataspill er et satsningsområde for biblioteksektoren, og sees på som en naturlig del av bibliotekenes formidlingsaktivitet. Regjeringens Dataspillstrategi 2020-2022 "Spillerom" fremhever bibliotekene som en viktig arena for formidling av dataspill, noe som også poengteres i Nasjonal Bibliotekstrategi 2020-2023 "Rom for demokrati og dannelse".

Det er samtidig flere både praktiske og juridiske problemstillinger med bibliotekenes formidling av dataspill. Denne utredningen søker å klargjøre de juridiske problemstillingene ved formidling av dataspill i norske bibliotek.

2 Opphavsrett og dataspill

2.1 Verkstype

Det er ingen tvil om at dataspill er et komplekst sammensatt verk som i utgangspunktet vil oppfylle verkshøydekravet i åndsverkloven § 2. Det er denne bestemmelsen som avgjør om en skapelse kan klassifiseres som et åndsverk og følgelig vil nyte opphavsrettslig vern. Vilkåret er at det er et resultat av en original og individuell skapende åndsinnsats. Bestemmelsen setter ingen begrensning for typer verk. Åndsverkloven § 2 bokstav a-m lister opp en rekke verkstyper, men dette er kun en eksemplifisering. Vi kan merke oss at både filmverk, musikkverk, grafikk og datamaskinprogrammer er opplistet.

Det har foreligget litt uenighet/usikkerhet rundt hva slags verkstype dataspill er. Om det kun er et datamaskinprogram, eller om det også kan klassifiseres som et filmverk. I en sak fra svenske Högsta domstolen kom retten frem til at dataspill måtte ansees som datamaskinprogrammer, og ikke filmverk. Etter svensk rett var dette viktig å få klargjort ettersom filmverk og dataprogrammer er regulert ulikt.

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no

I dommen Nintendo v PC Box (C-355/12) behandlet EU-domstolen spørsmål om omgåelse av tekniske beskyttelsessystemer på spillkonsoller. Som del av dommen vurderte domstolen hvilken verkstype og hvilket regelsett dataspill skulle behandles under. Ifølge domstolen er dataspill sammensatte verk som gjerne består både av dataprogram og audiovisuelle komponenter. Til den grad disse audiovisuelle komponentene nyter vern som åndsverk kom domstolen frem til at verket som helhet er beskyttet av og må vurderes etter de alminnelige reglene for åndsverk og ikke de spesielle reglene etablert for dataprogrammer. I utgangspunktet var disse reglene gitt forrang. Særlig der særreglene for dataprogrammer vil gi en utstrakt rett til bruk, vil behovet for vern for de øvrige verkstypene tale for at hjemmelen likevel ikke kommer til anvendelse for dataspill.

Norsk rett operer ikke mellom et «enten/eller»-regelverk. Man har ikke ansett at det er et behov for å slå fast at dataspill er en konkret verkstype. Man har klassifisert et dataspill som et multimedieverk og et sammensatt verk, bestående av flere verkstyper som dataprogrammer, filmverk, databaser, litterært manus, musikk med mer. Man må derimot være litt obs på de ulike reglene som gjelder for de ulike verkstypene. Vi utreder spørsmålet om Nintendo-dommen innebærer behov for noen endring i denne tilnærmingen. I mellomtiden legger vi til grunn at det å operere innenfor det som har vært ansett som gjeldende nasjonal rett i alle tilfeller vil være trygt innenfor opphavsrettens grenser.

Et åndsverk vil være vernet i 70 år etter utgangen av opphaverens dødsår jf. åndsverkloven § 11. Der opphaveren har avgått med døden, men verket fortsatt er i vernetid, er det arvingene som forvalter opphavsrettighetene jf. åndsverkloven § 75. Dataspill er en forholdsvis ny verkstype. Den første spillmaskinen for hjembruk kom i 1975, og rundt 1980 ble datamaskiner for hjembruk lansert (Store norske leksikon, 2020). Vi kan derfor legge til grunn at samtlige dataspill vil være underlagt opphavsrettslig vern.

Det vil også være mulig for to eller flere gå sammen om å skape et åndsverk. Dette er nok det vanligste for dataspill. Hvis den enkeltes bidrag til åndsverket ikke kan skilles ut som selvstendige verk har vi et fellesverk etter åndsverkloven § 8. Man innehar da opphavsretten til åndsverket i fellesskap. Den som ønsker å utnytte åndsverket må da innhente tillatelse fra samtlige av bidragsyterne. Vernetiden regnes da fra den lengstlevende dødsår jf. åndsverkloven § 11, bokstav b.

En som sammenstiller to eller flere åndsverk kan ha opphavsrett til denne sammenstillingen jf. åndsverkloven § 7. I dette tilfelle vil man kunne skille ut de enkelte bidragene til sammenstillingen som selvstendige verk. For eksempel vil man kunne skille ut musikken fra et spill og dette kan da utnyttes alene. Den som sammenstiller et åndsverk, vil ikke erverve rettighetene til de sammensatte delene. For å utnytte sammenstillingen kreves det derfor tillatelse både fra rettighetshaverne til de enkelte verkene, samt sammenstilleren. Det kan selvsagt foreligge en avtale om rettighetsoverdragelse slik at sammenstilleren kan klarere på vegne av alle.

2.2 Opphavers eneretter

Opphaveren til et åndsverk vil ha enerett til å fremstille eksemplar av verket, samt gjøre verket tilgjengelig for allmennheten jf. åndsverkloven § 3. Dette omfatter både varig og midlertidige eksemplarfremstillinger, og bestemmelsen er teknologinøytral. Det å

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no

digitalisere et analogt åndsverk vil være en eksemplarfremstilling. Det samme vil mer eller mindre permanent publisering på nett være. Ved å bruke internett vil man også gjøre midlertidige eksemplarfremstillinger, for eksempel i form av mellomlagring i cache og bilder som vises på skjerm. Alt dette er i prinsippet underlagt eneretten. Av åndsverkloven § 4 følger det imidlertid at man fritt vil kunne fremstille tilfeldige eller forbigående midlertidig eksemplar når bruken av verket ellers er lovlig. Bruken må altså ellers være opphavsrettslig klarert.

For tilgjengeliggjøringshandlinger skiller åndsverkloven mellom spredning-, visning-, fremføring- og overføringshandlinger. Det å låne ut et fysisk eksemplar av et spill vil være en spredningshandling. Hvis man stiller ut det fysiske eksemplaret av spillet i biblioteklokalene (cover/diskett/CD/DVD/kassett), vil det være en visningshandling. Spilling på TV eller storskjerm for publikum i biblioteket vil være en fremføringshandling så lenge spillet befinner seg fysisk i lokalet, enten det spilles fra en CD, DVD eller kassett eller spillet er lastet ned på maskinens harddisk og spilles i offline-modus. Hvis spillet befinner seg på en server og overføres til biblioteket når man spiller vil det være en overføringshandling. Det samme vil være tilfelle om man strømmer spilling av dataspill til personer utenfor bibliotekets lokaler. Dette gjelder både for strømming i sanntid eller der det gjøres opptak som blir gjort tilgjengelig for senere avspilling.

I tillegg til disse økonomiske rettighetene vil opphaveren ha ideelle rettigheter tilknyttet åndsverket, jf. åndsverkloven § 5. Opphaveren har vern mot krenkende bruk av verket og rett til å bli navngitt etter god skikk. Det er en allmenn misoppfatning at så lenge man navngir opphaveren så trenger man ikke spørre om lov til å bruke verket. Dette er ikke korrekt. Det kreves både hjemmel for bruk og navngivelse etter god skikk for å kunne utnytte et åndsverk.

Opphaverens enerett vil i prinsippet være et slags «markedsmessig monopol» som kan gå på bekostning av samfunnsmessige interesser. Lovgiver har derfor avgrenset opphavers enerett gjennom fribruksregler, avtalelisens og tvangslisens. Kort fortalt er en fribruksbestemmelse en lovhjemmel som gir deg rett til å bruke et åndsverk etter nærmere bestemte vilkår. Man slipper da å spørre om tillatelse eller betale vederlag for bruk. Aktuelle fribruksbestemmelser er sitatretten etter § 29, retten til å gjengi bilde etter § 37, fri bruk ved seremonier, ungdomsstevner og andre tilstelninger etter § 40, bruk av verk i undervisningsvirksomhet etter § 43 og bruk av verk i arkiv, bibliotek og museum i § 49. Det gjelder egne fribruksreglene for bruk av datamaskinprogram etter §§ 41 og 42. En avtalelisens er lovhjemmel for kollektive avtaler som inngås med godkjente rettighetsorganisasjoner. Disse gis utvidet rekkevidde, slik at den også omfatter opphavere som ikke er medlem i organisasjonen. Tvangslisenser er lovhjemler som legitimerer bruk av åndsverk til særskilte formål uten å måtte be om tillatelse, men hvor opphaver har krav på vederlag.

Ikke bare opphaveren av et åndsverk kan ha rettigheter tilknyttet verket. Nærstående rettigheter gir enerettsbeskyttelse på opphavsrettsfeltet på annet grunnlag enn åndsverkbeskyttelse. En produsent av lyd- eller filmopptak vil ha enerett til å råde over et opptak av verket etter åndsverkloven § 20. Utøvende kunstnere vil ha enerett til sin fremføring etter § 16, en fotograf vil ha eneretter til bilder som ikke oppfyller verkshøydekravet etter § 23, og § 24 regulerer eneretten til databaser.

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no

3 Tilgjengeliggjøring av dataspill

3.1 Utlån

3.1.1 Låne med hjem

Når bibliotekene låner ut vernede verker så vil dette i utgangspunktet være en tilgjengeliggjøringshandling etter åndsverkloven § 3. Åndsverkloven § 27 sier at dersom et verk er «solgt eller på annen måte overdratt» med «samtykke» fra opphaver, kan dette eksemplaret spres videre til allmenheten (også kaldt konsumpsjonsretten). Spredningsretten er avgrenset til hva som må klassifiseres som spredning etter åndsverkloven § 3 annet ledd, bokstav a. Det tradisjonelle synet i norsk rett er at dette kun vil gjelde for fysiske eksemplarer som brukeren kan låne med seg hjem.

I norsk rett vil bruk av digitale hjelpemidler for å spre åndsverk klassifiseres som en overføring til allmenheten. Når man bruker internett så er det også slik at man teknisk sett foretar en midlertidig fremstilling av det man ser på fordi det man ser på blir lastet ned og lagret på maskinens harddisk før det blir fortløpende slettet. Spredningsretten har blitt ansett å gjelde for allerede fremstilte eksemplarer. Man må derfor skille åndsverk knyttet til fysisk bærer som bok, CD, DVD og digitale eksemplarer. Man kan ikke låne ut digitale eksemplarer av åndsverk med hjemmel i åndsverkloven § 27.

Vi har tidligere slått fast at et dataspill i de aller fleste tilfeller vil være et samleverk satt sammen av flere forskjellige verkstyper. Som nevnt har svenske Högsta domstol har slått fast at dataspill uansett vil måtte kategoriseres som et datamaskinprogram. I lys av den forståelsen vil åndsverkloven § 27, andre ledd, andre setning ikke tillate «utlån av maskinlesbart eksemplar av datamaskinprogram». I praksis så betyr dette at bibliotekene etter gjeldende forståelse ikke kan låne ut fysiske eksemplarer av dataspill som brukeren kan ta med hjem. Dataspill må her forstås med alle former for digitale spill som enten spilles på datamaskin eller på konsoll (se «På rett hylle med åndsverkloven» punkt 2.2.3) For å kunne låne ut diskett/kassett/CD/DVD/Blu-ray med dataspill er bibliotekene nødt til å inngå avtale om utlån med rettighetshaverne til dataspillet.

3.1.2 Installere på maskiner i lokalene

Det vil ikke være mulig å installere dataspill på maskiner som er åpent tilgjengelige i bibliotekets lokaler uten tillatelse fra rettighetshaver. Når spillet så står åpent tilgjengelig for publikum på en maskin i bibliotekets lokaler vil dette måtte anses som en offentlig fremføring av dataspillene som er en del av opphavers eneretter. En slik klarering kan enten følge av brukervilkårene (se punkt. 6.3) eller må innhentes ved tydelig avtale med rettighetshaver (se punkt 6.2).

3.1.3 Utlån av spill over disk

Når man låner ut et verk slik at låneren kan ta det med hjem så overfører man et fysisk eksemplar over til en annens besittelse. Hvis bruken av dette eksemplaret begrenser seg til innenfor bibliotekets lokaler vil antagelig ikke besittelsesoverføringen være tilstrekkelig langvarig til at vi snakker om et utlån i juridisk forstand. Dette tilsier at åndsverkloven § 27, andre ledd, andre setning ikke vil være til hinder for at man kan spille et dataspill som

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no

befinner seg på en fysisk bærer som CD/DVD-rom i selve biblioteket. Dette forutsetter også at selve spillingen ikke resulterer at dataspillet blir fremført offentlig i biblioteket. Man vil derfor ikke ha mulighet til å spille på en storskjerm med lyden strømmende ut i lokalet. Spillingen må være begrenset til en mindre skjerm og lyden skal ikke spres til allmenheten, som i realiteten betyr at man enten skrur av lyden eller benytter hodetelefoner (Se «På rett hylle med åndsverkloven» punkt 2.2.3).

I dag kan synes rart at man ikke vil kunne installere dataspill på en datamaskin i bibliotekets lokaler, men man kan låne ut dataspill knyttet til fysiske bærere til bruk på de samme maskinene. Man vil i utgangspunktet få den samme spillopplevelsen uavhengig av hvordan man erverver tilgang til dataspillet. Det heller ikke like vanlig å kjøpe dataspill knyttet til fysiske bærere i dag. Det kjøpes heller digitalt og lastes ned til den konsollen man ønsker å spille spillet på. Generelt legger opphavsretten opp til et skille mellom verk knyttet til fysisk bærer og digitale verk som blir oppbevart på en server. Begrunnelsen for dette beror nok langt på vei på de tilgjengeliggjøringsmulighetene internett fører med seg, og potensialet for misbruk. Før i tiden var det langt lettere for opphaveren å holde kontroll på hvor mange eksemplarer som ble fremstilt og hvordan disse blir spredt til allmenheten. Av hensyn rettighetshavernes investeringer er det viktig å holde kontroll på hvordan verket blir tilgjengeliggjort.

3.1.4 Utlån av spillkonsoller med installerte spill

I likhet med utlån av spill knyttet til fysiske bærere over disk, vil man også kunne låne ut spillkonsoller over disk til bruk i bibliotekets lokaler. Besittelsesovergangen vil heller ikke her være tilstrekkelig langvarig til at vi kan snakke om et utlån etter den juridiske definisjonen. Dette vil både gjelde for konsoller som kommer med ferdigintegrerte spill (som Nintendo Classic), og konsoller som har spill lokalt installert på harddisk. Bruk av slike konsoller som medfører strømming av dataspill vil ikke være tillatt. Det vil her være snakk om en overføringshandling som er opphavers enerett.

3.2 Arrangementer

3.2.1 Ulike typer arrangementer

En gjennomgående tematikk rundt bruk av dataspill i bibliotek er til hvilken grad man kan bruke dataspill ved ulike typer arrangementer. Dette kan variere fra mindre faste grupper som møtes i biblioteket for å spille sammen, til større arrangementer hvor mange enten spiller sammen på hver sin maskin eller følger spillingen på storskjerm.

I de aller fleste tilfeller vil dataspill oppfylle verkshøydekravet og følgelig være beskyttet av opphavsretten. Vi må derfor avklare hvilke former for bruk som faller innunder enerettene i åndsverkloven. Hvis det er slik at bruken ikke faller innunder opphavers enerett vil den være lovlig. Hvis bruken derimot er omfattet av eneretten må vi avgjøre hvilket grunnlag som kan legitimere denne bruken. Noe kan være omfattet av åndsverklovens fribruksbestemmelser, mens i andre tilfeller vil man trenge en avtale med rettighetshaver.

3.2.2 For tilstedeværende publikum i biblioteket

Arrangementer i bibliotekenes lokaler vil primært være for et ubestemt antall besøkende. Som nevnt under punkt 2.2 vil tilgjengeliggjøring av dataspill for allmennheten klassifiseres

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no

som en fremføringshandling eller overføringshandling basert på hvorvidt spillet fysisk befinner seg i samme rom som publikum eller ikke. Hvis spillet befinner seg på en fysisk bærer som harddisk, diskett, kassett, CD, DVD eller Blu-ray og spilles av for publikum i bibliotekets lokaler ved hjelp av tekniske systemer vil det være en fremføringshandling. Hvis spillet derimot befinner seg på en server og man får tilgang til det over nettet vil det være en overføringshandling.

Avgjørende for om fremføringen eller overføringen vil være et inngrep i eneretten er hvorvidt det er gjort allment tilgjengelig jf. åndsverkloven § 3, det vil si utenfor det private området. Lovens ordlyd sier at overføringen må være rettet mot enn «allmennhet», mens fremføringen må være «offentlig» for at det skal være omfattet av opphavers enerett. Tross ulik begrepsbruk vil forståelsen i stor grad være sammenfallende. Allmennhetsbegrepet blir regulert på EU-nivå, mens offentlighet er et norsk rettsbegrep og følger norsk rettspraksis.

For overføringshandlinger har EU-retten slått fast at hvis det kun er snakk om en mindre gruppe som får tilgang til verket vil det ikke være snakk om en allmenn tilgjengeliggjøring. Det er derimot det potensielle antallet som er avgjørende og ikke hvor mange som faktisk får verket overført. Hvis det er slik at det er et åpent arrangement, slik at hvem som helst kan få tilgang til spillingen, vil det være en overføring til en allmenhet fordi en større gruppe potensielt vil ha fått tilgang til verket. Dette gjelder både for samtidig eller suksessiv tilgang.

Når man vurderer om noe er fremført offentlig så trekkes grensen mot det som må ansees for å skje innenfor den private sfæren. Etter norsk rett kan fremføring som skjer i større grupper med mennesker ansees for å skje på det private området når det foreligger personlige bånd mellom gruppemedlemmene, som familie, venner og nær omgangskrets. Det spiller derimot ingen rolle om man påviser at alle 30 som dukket opp på et åpnet arrangement i bibliotekets lokaler kjente hverandre godt. Hvis arrangementet er av en slik art at det stadig kan dukke opp nye ansikter kan man ikke fremføringen for å foregå i den private sfæren.

Konklusjonen er at ved åpne arrangementer i bibliotekets lokaler så trengs det en hjemmel for bruk av dataspill. Når et ubestemt antall mennesker kan dukke opp og få tilgang til dataspillet som spilles vil det være en offentlig fremføring eller en overføring til allmenheten.

3.2.3 Bruk i mindre faster grupper i biblioteket

Nå har vi tegnet opp grensene for hva som må ansees for å være en overføring til allmenheten og en offentlig fremføring. Dette tilsier samtidig at når mindre grupper samles i bibliotekene kan de fremføre og overføre spillingen uten at det vil gå på bekostning av opphavers enerett.

For at bruken skal fall utenfor eneretten er man nødt til å aktivt begrense tilgangen til gruppen som møtes for å spille i bibliotekets lokaler. Vennegjenger som selv tar initiativ til å oppsøke biblioteket for å spille sammen kan følgelig gjøre dette fordi bruken faller innunder den private sfæren. Det samme vil gjelde for dataspillklubber som møtes regelmessig i biblioteket.

Hvis bibliotekene selv ønsker å invitere til spilling i bibliotekets lokaler, er de nødt til å aktivt begrense antallet fremmøtte for at bruken ikke skal være et inngrep i opphavers enerett. Åpne arrangementer vil derfor være utelukket, med mindre man har en hjemmel for bruk.

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no

Ettersom overføring er regulert av EU-retten og fremføring er et norsk rettsbegrep vil man i utgangspunktet måtte skille mellom spilling som skjer fra fysiske bærere og spilling som krever internett for å få tilgang. Spill som blir overført gjennom internett vil automatisk være på det private området for små grupper. Spill som blir fremført ved bruk av fysiske bærere vil være på det private området for mindre og større grupper når man kan påvise nære bånd mellom gruppemedlemmene.

Det foreligger litt usikkerhet hvorvidt en fremføring med tekniske hjelpemidler skal vurderes under privat sfære begrepet eller allmenhetsbegrepet. Professor Ole-Andreas Rognstad har argumentert i sin opphavsrettsbok for at man av praktiske grunner bør legge til grunn den samme vurderingen for all formidling med tekniske hjelpemidler, og behandle begge under allmenhetsbegrepet. For lytteren vil det være det samme om Spotify blir spilt fra offline eller online modus. Av pragmatiske grunner mener vi at mindre grupper automatisk vil falle innunder den private sfære både når det gjelder spilling av fysiske og digitale spill. For større grupper vil nære bånd tilsi at spilling av både fysiske og digitale spill skjer på det private område.

3.2.4 Strømming av fysiske arrangementer

Nasjonalbiblioteket har i lengre tid strømmet flere arrangementer fra bibliotekets lokaler slik at mennesker fra hele landet skal kunne få oppleve dem. Noen av arrangementene er det også blitt laget podkast av.

Det er viktig å huske at når noe strømmes åpent, direkte over internett, vil det være en overføringshandling ettersom et ubestemt antall mennesker kan få tilgang til det. Man vil da trenge hjemmel for bruk. Dette vil også være tilfelle hvis man åpent strømmer et lukket arrangement i biblioteklokalet, slik at deltagerne i biblioteket i utgangspunktet vil falle innunder privat sfære.

For at man ikke skal gjøre et inngrep i opphavers enerett er man nødt til å både begrense antallet som er til stede i bibliotekets lokaler under arrangementer samt hvem som har tilgang til direktesendingen. Når det er snakk om en større gruppe som har tilgang, vil man måtte påvise nære bånd. Dette vil nok i de aller fleste tilfeller ikke være praktisk gjennomførbart og kan fremstå svært ekskluderende når biblioteket selv skal holde et spillarrangement. Formålsbestemmelsen i folkebiblioteksloven sier at biblioteket skal være en «uavhengig møteplass og arena for offentlig samtale og debatt» (se § 1, andre ledd). Det bør derfor ikke være bibliotekarens oppgave å begrense tilgangen til arrangementer i bibliotekets lokaler, men heller sørge for at bruken av åndsverk i arrangementene er legitimert gjennom lovhjemler og avtaler. Større familie- eller vennegrupper kan selvsagt selv ta initiativ til private spillsamlinger i bibliotekets lokaler, uten at det går på bekostning av opphavers enerett.

3.2.5 Digitale arrangementer

Coronapandemien har snudd opp ned på hvordan vi kan møtes og holde arrangementer i biblioteket. Det er heller ikke utenkelig at man i fremtiden også i større grad vil ha rene digitale arrangementer for å begrense reisevirksomhet for eksempel.

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no

Hvis man holder lukkede digitale spillarrangementer, for eksempel der en liten gruppe bibliotekarer samles digitalt, vil man være på det private området om gruppen er liten nok, eller om det kan påvises nære bånd mellom deltagerne i en større gruppe. Rettspraksis har slått fast på generell basis at arbeidskollegaer kan falle innunder den private krets (se Rt-1991-1296 Pornovideo).

Hvis man derimot holder et åpent digitalt arrangement, der man ønsker at det skal spilles dataspill, trenger man hjemmel for bruk.

3.2.6 Opptak av spilling

Opptak av dataspilling vil være en eksemplarfremstilling etter åndsverkloven § 3 som er opphavers enerett. Åndsverkloven § 26 hjemler derimot kopiering til privat bruk. Utgangspunktet i loven er at man som privatperson har lov til å fremstille enkelte eksemplar av offentliggjorte verk til privat bruk og når det ikke skjer i ervervsøyemed.

Kopieringsadganger gjelder derimot ikke for fremstilling av «digitale eksemplar av datamaskinprogrammer» jf. § 26, andre ledd, bokstav b. Hvis vi legger til grunn at dataspill omfattes av denne bestemmelsen vil man ikke kunne fremstille nye eksemplarer av dataspill til privat bruk. Begrunnelsen for dette unntaket fra retten til privat kopiering er at det ikke vil være arbeidskrevende å kopiere et datamaskinprogram, og at kvaliteten vil være den samme både for originalen og kopien (se Ot.prp. nr. 84 (1991-1992) s. 17.) Forarbeidene peker på at det foreligger utstrakt privatkopiering på dette området og en legitimering av dette vil «kunne gjøre et urimelig inngrep i opphavsmannens legitime interesser» som vil være å gi tillatelse, samt få vederlag for bruk. Det å produsere dataspill vil ofte være en kostbar affære og opphaver vil ofte være avhengig av de inntjeningsmuligheter som foreligger.

Den tidligere bestemmelsen hadde forbud mot fremstilling av «maskinlesbar eksemplar av datamaskinprogram». Det spesifiseres i forarbeidene at dette må forstås som «alle tilfelle der et eksemplar av et program ved hjelp av et maskinlesbart medium foreligger i en form som er egnet for innlesning i datamaskin» (Ot.prp. nr. 84 (1991-1992) s. 19). Bestemmelsen ble innført som følge av EDB-direktivet fra EU. Etter departementets oppfatning vil unntaket fra retten til privat kopiering ikke gjelde for «datamaskinprogrammer i ikke-maskinlesbare former». Forarbeidene til gjeldende åndsverklov sier bestemmelsene om totalforbud «videreføres uten endringer» (se Prop. 104 L (2016-2017) s. 121). Det kan derfor ikke ansees for å foreligge en endring av gjeldende rett.

Etter en gjennomgang av formålet bak unntaket i retten til privat kopiering kan derfor virke som om forbudet mot privat eksemplarfremstilling av datamaskinprogram kun gjelder for kopiering som medfører at man kan bruke kopien i samme utstrekning som originalen. For annen eksemplarfremstilling, for eksempel at man tar opptak av selve spillingen, vil den generelle retten til privat kopiering fortsatt gjelde. Slike opptak kan så deles med den private kretsen, da en slik tilgjengeliggjøring ikke gjør et inngrep i opphavers enerett.

3.2.7 Publisering av opptak av dataspilling

Det å publisere noe på det åpne nettet vil være en varig eksemplarfremstilling, samt en overføringshandling. Når det er åpent publisert kan hvem som helst få tilgang til verket og det vil følgelig være en allmenn tilgjengeliggjøring. Det spiller ingen rolle at ingen har sett

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no

selve publiseringen, eller at det ikke er noen som faktisk kjenner til nettsiden verket er publisert på (C-466/12, Svensson). For publisering i sosiale medier eller på nettsiden til biblioteket trengs det derfor hjemmel i lov eller avtale.

Hvis publiseringen derimot er gjort i lukkede nettverk (for eksempel teams) vil det kunne stille seg litt annerledes. Det vil ikke være en allmenn tilgjengeliggjøring hvis det kun er en liten gruppe som får tilgang til verket eller det kan påvises personlige bånd mellom medlemmene i nettverket. En slik publisering av lovlig eksemplarfremstilt materiale vil derfor falle utenfor opphavers enerett.

3.2.8 Kunstig virkelighet/virtual reality

Med tiden må det regnes med at en del av bibliotekenes formidling av dataspill vil skje i form av det som kalles kunstig virkelighet eller virtual reality. Kunstig virkelighet kan defineres som "en illusjon, vanligvis generert ved hjelp av ulike typer informasjonsteknologi, som gir brukeren en opplevelse av å befinne seg på et annet, oppdiktet eller virkelig sted." (Store norske leksikon, 2020). Med kunstig virkelighet i dataspillsammenheng forstås her immersive teknologiske løsninger som med headset og hodetelefoner omslutter brukeren i en dataskapt virkelighet.

De samme opphavsrettslige reglene vil gjelde for dataspill i kunstig virkelighet som for dataspill ellers. Spørsmålet blir om denne typen bruk av dataspill skiller seg fra annen type bruk av dataspill på en måte som medfører at enerettene kommer til anvendelse på en annen måte. Bruk av kunstig virkelighet innebærer både likheter og forskjeller fra mer tradisjonelle former for dataspillformidling. På den ene siden kan immersiv kunstig virkelighet brukes på en måte som utelukker problemstillingen med et publikum (f.eks. folk som ser over skulderen). Man kan da holde seg innenfor privat sfære begrepet og utenfor allmenhetsbegrepet, og dermed unngå at aktiviteten faller inn under enerettene. Samtidig vil det å vise spilling ved kunstig virkelighet for en større gruppe mennesker på storskjerm falle innenfor eneretten som all annen fremvisning av dataspill for en allmenhet.

Generelt kan poenget ovenfor legges til grunn for nye teknologiske tilnærminger til formidling av dataspill. Til det eventuelt skulle foreligge lovendringer vil opphavsrettens regler for det meste være de samme for nye typer bruk som gamle, men detaljer i formidlingsformen i de nye teknologiske løsningene kan bety at de reglene som gjelder opphavsrettslig vil komme til anvendelse på en noen annen måte. Behandlingen over av kunstig virkelighet kan derfor også fungere som et eksempel på hvordan man bør tilnærme seg nye teknologiske formidlingsløsninger opphavsrettslig.

4 Retten til eget bilde

4.1 Forbud mot gjengivelse uten samtykke

Hvis man ønsker å strømme eller gjøre opptak, fotografere arrangementer er det viktig å huske på at de som figurerer i slike opptak har en personlig rett til sitt eget bilde. Retten til eget bilde er egentlig en personvernsbestemmelse som tar sikte på å verne om de personopplysningene som måtte fremkomme i bildet. Det opereres derfor med en ganske streng regel. Bestemmelsen er regulert i åndsverkloven § 104 og sier at «fotografi som

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no

avbilder en person, kan ikke gjengis eller vises offentlig uten samtykke av den avbildede». Rettspraksis har slått fast at bestemmelsen også omfatter levende bilder (film/video).

Forbudet gjelder i hovedsak for bilder der den avbildede er gjenkjennbar for andre enn denne selv. Dette omfatter ikke bare bilder der ansikter er synlige, men også for bilder der andre kjennetegn vil avsløre ens identitet. Bestemmelsen inneholder også noen unntak – skisserer opp tilfeller der publisering vil være tillatt. Jeg skal nå redegjøre for disse reglene.

4.2 Aktuell og allmenn interesse

Etter § 104, første ledd bokstav a kan man gjengi et fotografi hvis avbildningen av personen har en «aktuell og allmenn interesse». Det vanligste eksempelet på dette er illustrasjon av nyhetssaker. Vilkåret om «aktuell» skal forstås med at interessen for bildet må kunne knyttes til nyhetsbildet. Det er ikke et krav om at bildet er dagsaktuelt, men det vil over tid kreve stadig mer for at et bilde skal anses å ha aktuell interesse. Noen saker vil nok allikevel alltid være aktuelle. Utredningen Fotojuss nevner som eksempel andre verdenskrig. Et bilde kan også reaktualiseres f.eks. ved at en tidligere avbildet person igjen får en aktuell plass i nyhetsbildet.

Begrepet «allmenn interesse» må forstås med en generell og bred interesse for bildematerialet og saken. Rettspraksis har så langt behandlet flest saker som omhandler kjente personer, som mener sitt privatliv er krenket. I disse sakene må man avveie de motstående interessene om retten til privatliv mot ytringsfriheten.

Avbildningen vil kun være lovlig så lenge den er aktuell og har allmenn interesse. Den vil ikke legitimere gjengivelse av bildet når dette ikke lenger er tilfellet. Bilder av privat karakter eller tatt i det private rom kan falle utenfor adgangen til publiseringen selv om de har aktuell og allmenn interesse.

4.3 Avbildningen er mindre viktig enn hovedinnholdet

Etter § 104, første ledd bokstav b kan man gjengi et fotografi når «avbildningen av personen er mindre viktig enn hovedinnholdet i bildet». Typisk vil det her være snakk om avbildninger av arkitektur eller landskap, med mennesker tilfeldig plassert i forgrunnen. Man må altså gjøre en konkret vurdering av hva fotografi tar sikte på å formidle, og veie dette opp mot den enkeltes behov for vern.

4.4 Forsamlinger, folketog i friluft eller hendelser av allmenn interesse

Etter § 104, første ledd bokstav c kan man gjengi bilder av «forsamlinger, folketog i friluft eller forhold eller hendelser som har allmenn interesse». Det vil her være snakk om avbildninger av slike hendelser, hovedsakelig utendørs, der det er mange mennesker samlet. Det er forsamlingen av mennesker som er selve motivet i disse fotografiene, og ikke de enkelte menneskene. De tilfeller der enkeltpersoner er så fremtredende at det begynner å ligne på et portrett kan derimot ikke gjengis i henhold til denne bestemmelsen. Dette vil i stor grad bero på en skjønnsmessig vurdering der det nok vil være snakk om glidende overganger.

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no

5 Visse typer tillatt bruk

5.1 Sitatretten

En av de mest aktuelle og mest brukte fribrukshjemlene for lovlig gjengivelse av åndsverk på nettet er sitatretten i åndsverkloven § 29. Når sitatretten påberopes, trengs det ikke å be om tillatelse eller betale vederlag for bruk. Sitatretten tillater at det siteres fra et åndsverk i samsvar med «god skikk» og i «den utstrekning formålet betinger» og er i utgangpunktet verksnøytral og gjengivelsesnøytral. Sitatrettens sentrale formål er å «ivareta den alminnelige samfunnsdebatt og meningsutveksling» jf. Prop. 104 L (2016-2017) s. 325.

Det vesentlige i sitatretten er at gjengivelsen av åndsverket må inngå i en større fremstilling der det er den nye fremstillingen som har hovedfokuset. Sitatet må derfor brukes enten som et argument eller for å illustrere poenger. Det er ikke mulig å fastslå generelt på hvor mye man kan gjengi av et verk. Tradisjonelt har man ment at sitering medfører at kun et lite utdrag av et åndsverk gjengis, og at hele åndsverk kun kan gjengis i unntakstilfeller som kortere dikt. For å kunne gjengi hele bilder for eksempel man måttet forankre gjengivelsen i åndsverkloven § 37 om gjengivelse av kunstverk og fotografiske verk i kritisk og vitenskapelig fremstilling og biografier. EU-domstolen har derimot slått fast at man kan gjengi hele åndsverk, men det må særlig begrunnes i sitatformålet. I Painer-dommen (C145-10) ble gjengivelsen av et helt portrettfotografi hjemlet i ytringsfriheten.

For å avgjøre hvor mye av et åndsverk som kan gjengis vil man ta utgangspunkt i en rettslig standard om hva ordentlige ansvarsfulle og fornuftige mennesker vil mene er en korrekt sitering. Man skal ikke gjengi mer enn at poenget kommer tydelig frem, men man skal heller ikke gjengi så lite at ting blir tatt ut av kontekst. I verst tenkelig senario kan dette medføre krenkende bruk av verket etter åndsverkloven § 5.

På generell basis medfører dette at man ikke kan publisere opptak av spilling på internett uten å kontekstualisere gjengivelsen. Hvis man for eksempel lager en anmeldelse av et dataspill, kan man fint legge til smakebiter fra spillet for å illustrere poenger i anmeldelsen. Hvis formålet med publiseringen for eksempel er å «se hvilke spill vi har fått inn på biblioteket!» vil en avbildning av disse spillene tjene som en illustrasjon til nyhetssaken.

5.2 Bruk ved seremonier, ungdomsstevner og andre tilstelninger

Etter åndsverkloven § 40, første ledd, bokstav a kan man offentlig fremføre eller allment overføre utgitte verk ved «ungdomsstevner og andre tilsetninger» der selve tilgjengeliggjøringen av åndsverket «ikke er det vesentlige» ved arrangementet, man har gratis tilgang og tilstelningen heller ikke «indirekte finner sted i ervervsøyemed».

For åpne, gratis arrangement ved biblioteket kan man derfor lovlig utnytte åndsverk som inngår som en ikke vesentlig del ved selve arrangementet. I veiledningen På rett hyle med åndsverkloven slår de fast at bruken må være «et mindre eller underordnet element i et større arrangement». Vi har vurdert det slik at dersom bruken fremstår som en sentral del av selve arrangementet, og har hovedfokuset på tilstelningen, vil man være utenfor ordlydens grenser. I På rett hylle med åndsverkloven fremheves det at man for eksempel kan lese eventyr i arrangement for å øke leselysten til barn. Det samme bør legges til grunn for dataspill. Hvis biblioteket har et Harry Potter-arrangementet, der man har ulike soner for

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no

ulike aktiviteter (høytlesning, brettspill, håndarbeid), vil spilling av Harry Potter-spill på Playstation for eksempel inngå som en ikke-vesentlig del ved dette arrangementet.

Det er derimot mer usikkert hvordan det vil stille seg om man for eksempel arrangerer Nintendo-dag i biblioteket; hvor man spiller ulike Nintendo-spill i ulike soner. Man kan argumentere for at bruken av de enkelte spillene ikke vil være det vesentlige ved selve arrangementet, men dataspilling generelt vil fremstå som en sentral del ved tilstelningen. Forarbeidene er tydelig på at for at fremføringen skal være lovlig så må ikke tilstelningen ha «fremføring av åndsverk som det vesentligste formål» (Prop. 104 L (2016-2017) s. 155). Det vil si at dersom hele formålet med Nintendo-dagen er å spille ulike Nintendo-spill, er vi utenfor grensene til § 40. Hvis man derimot løfter fokuset i Nintendo-dagen til å handle om spillselskapet til Nintendo; Man holder foredrag og har debatter, i tillegg til spilling av ulike Nintendo-spill for å demonstrere Nintendos evolusjon. Da vil vi nok kunne si at man er innenfor grensene for fri bruk i åndsverkloven § 40.

Et annet usikkerhetsmoment vedrørende § 40 er om den kun vil tillate fremføring og overføring av åndsverk ved fysiske arrangementer i biblioteket, eller om den også kan påberopes for digitale tilsetninger. Forarbeidene er vage på om bestemmelsen er ment å avgrenses slik, utover at bestemmelsen ikke hjemler opptak av arrangementet som kan sendes i ettertid. Den generelle begrepsbruken i bestemmelsen avgrenser ikke mot digitale tilstelninger. Vår vurdering er at det burde det ha kommet klarere frem om man ønsket å avgrense bestemmelsen til fysiske arrangementer. Bestemmelsen bør derfor kunne påberopes for strømming i sanntid.

5.3 Bruk i undervisningssammenheng

Åndsverkloven § 43 tillater at utgitte verk blir fremført offentlig og overført til allmenheten «ved undervisning». Det følger av forarbeidene følger det at «undervisning» skal forstås snevert. Det er ikke slik at «opplysningsvirksomhet av mer alminnelig art» er omfattet, kun det som «normalt hører hjemme som ledd i virksomhet ved skoler eller læringsinstitusjoner» (se Prop. 104 L (2016-2017) s. 156). Vi har konkludert med at alle virksomheter med lærerplan og krav om pedagogisk kompetanse hos undervisningspersonella vil være omfattet. Det vil si både barnehager og voksenopplæringen i tillegg til den alminnelige skolen.

Forarbeidene er tydelig på at generelle formidlingsaktiviteter som kulturarvinstitusjonene tilbyr publikum, normalt vil falle utenfor undervisningsbegrepet. I de tilfellene der «kulturarvinstitusjonen har et formelt samarbeid med en undervisningsinstitusjon» vil derimot kunne klassifiseres som undervisning etter lovens forstand. Formelt samarbeid vil omfatte både tilfeller der biblioteket inngår avtale om konkret formidling med undervisningsinstitusjonen, samt mer løpende samarbeid om formidlingsaktiviteter og Den kulturelle skolesekken. Den gjelder både for formidling som skjer i biblioteket, der bibliotekaren besøker skolen/barnehagen fysisk og gjennom lukkede digitale nettverk.

Når det gjelder skolebibliotekarer har vi vurdert dem til å kunne falle innunder undervisningsbegrepet i § 43. Skolebibliotekarens virksomhet er forankret i opplæringsloven. Det er også klart at de har viktigste pedagogiske oppgaver og skal «kunne gå inn som ledd i organiseringen av undervisningen og være et metodiske hjelpemiddel» jf.

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no

Ot.prp. nr. 14 (1985-1986) s. 32. Aktiviteter som blir arrangert i skolebiblioteket, utelukkende for elevene ved den aktuelle skolen vil derfor kunne falle innunder undervisningsbestemmelsen.

Et sentralt vilkår i § 43 er at bruken av verkene må skje «ved undervisning». Dette tilsier at bruken må ha en form for læringsformål. Hvis man spiller spill basert på historiske hendelser kan dette inngå som et ledd i historieundervisningen for eksempel. Det er kjent at flere spill gjengir historisk kultur og arkitektur på en god måte som vil kunne være illustrerende i undervisningen. Bruk av spill til ren underholdning vil derimot falle utenfor undervisningsbestemmelsens rekkevidde.

6 Rettighetsklareringer

6.1 Ulike former for tillatelser

For bruk som ikke foregår innenfor den private sfære eller for bruk som faller utenfor en av åndsverklovens fribruksbestemmelser må man legitimere spillingen i bibliotekets lokaler på andre måter. Det kan godt tenkes at flere spillutviklere ikke vil ha problemer med at spillene deres utnyttes i arrangementer i bibliotekets lokaler; For dem kan biblioteket være en fin arena for å vise frem sine spill til et nytt publikum, som på sikt kan generere inntekt. Denne argumentasjonen skal derimot ikke hindre bibliotekene i å søke hjemmel for ønsket bruk.

Når man ikke har hjemmel i lov, får man skaffe hjemmel i avtale. Det finnes flere ulike måter å inngå en avtale på. Utgangspunktet i avtaleretten er formfrihet. En muntlig avtale vil være like bindene som skriftlige, de vil bare kunne være vanskeligere å dokumentere. Om mulig er det alltid best å ha avtalen i skriftlig form og det er ideelt med en tydelig signatur på avtalen. Hvis enighet kan dokumenteres på andre måter vil dette også kunne skape trygghet og forutberegnelighet. I utgangspunktet legges partenes forståelse av innholdet i avtalen til grunn. Ved usikkerhet foretas en objektiv tolkning av ordlyden.

I noen tilfeller kan man også snakke om et stilltiende samtykke. Her anses rettighetshavers handlinger implisitt å klarere visse typer viderebruk. Stortinget fremhevet for eksempel i forbindelse med revideringen av åndsverkloven i 2005 at de som deler materiale på internett må anses å godta at brukerne tar utskrift av materialet også for bruk utenfor den private sfære, for eksempel i forvaltningen. Som fremhevet av Rognstad må rekkevidden av et slikt samtykke vurderes i tråd med alminnelige avtalerettslige og tingrettslige prinsipper, og det må foretas en konkret vurdering.

6.2 Spesialitetsprinsippet

Det er åndsverkloven § 67 som hjemler retten til å inngå avtaler om overdragelse av råderetten av åndsverket til andre. I andre ledd i denne bestemmelsen finner vi en regel for avtaletolkning av overdragelsesavtaler, kalt spesialitetsprinsippet. Den sier at man ikke kan «ansees for å ha overdratt en mer omfattende rett enn det avtalen klart gir utrykk for».

Spesialitetsprinsippet betyr at ved usikkerhet om avtalens innhold skal avtalen tolkes i favør opphaver, det vil si at avtalen får en innskrenket forståelse. Avtaler som omhandlet publisering av åndsverk før internett ble allemannseie kan for eksempel ikke tolkes utvidende til å omfatte digital publisering i dag.

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no

Når man inngår avtale med et spillselskap om bruk av dataspill i biblioteket er det derfor viktig at ordlyden i overdragelsesavtalen med opphaveren er tydelig på hvilke rettigheter som overdras. Herunder hvilke muligheter avtalen gir til eksemplarfremstilling og tilgjengeliggjøring for allmenheten. Det er samtidig også viktig at avtalen ikke har for snever ordlyd slik at den i fremtiden kanskje gir et dårligere handlingsrom enn det som opprinnelig var intensjonen med avtalen.

6.3 Tillatelse etter brukervilkår eller gjennom CC-lisens

Når det kommer til bruk av dataspill, kan det være lurt å starte med å sjekke brukervilkårene til spillet. Det kan hende man finner en klarering for bruk som går utover det som følger av nasjonale regler. En slik klarering vil også måtte ansees som en avtalebasert klarering. Der spillselskapet har tydelig spesifisert at spillet kun skal brukes privat, må vi legge til grunn den norske forståelsen av dette. Her vises til punkt 3 om tilgjengeliggjøring av dataspill.

Et større usikkerhetsmoment er hvordan man skal tolke klareringer som går utover det som er tillatt etter norsk lovgivning. Her vil det ikke foreligge en forhandling mellom to parter som sammen blir enig om innholdet i avtalen. I utgangspunktet må man legge til grunn en objektiv forståelse, men det vil ikke alltid kunne gi svar på hvordan begrepene skal forstås. Særlig der klausulene er utformet svært generelt og på et annet språk.

En praktisk løsning på dette problemet vil være å legge til grunn forståelsene til Creative Commons. De har utviklet internasjonale standardiserte løsninger for tilgjengeliggjøring av åndsverk til bruk for alle på det åpne nett. For en enkel oversikt over de ulike lisensene vises det til Nasjonalbibliotekets oversikt. Det vil i utgangspunktet være snakk om ulike sammensetninger av krav om navngivelse, tillatelse for ikke-kommersiell bruk, og forbud mot bearbeiding av materiale. Det kan finnes en del nedlastbare spill som vil være lisensiert etter Creative Commons. De kan da utnyttes i henhold til denne lisensen. For å skape forutberegnelighet for de som lisensierer materiale, er det viktig at Creative Commons forståelse av begrepene legges til grunn.

En vanlig klausul man finner på dataspill er «all rights reserved». Det må her legges til grunn at spillselskapet forbeholder seg alle opphavsrettighetene til eksemplarfremstilling og tilgjengeliggjøring. Hvorvidt det også legges ned et forbud mot utnyttelse etter fribruksbestemmelsene er mye diskutert i opphavsretten. Det vil i så fall være snakk om avtaleklausul hvor kjøper fraskriver seg retten til å utnytte verket i henhold til åndsverkloven. Den tradisjonelle norske oppfattelsen har vært at slike klausuler har avtalerettslig effekt, men ikke påvirker opphavsrettighetene. Det bør derfor legges til grunn at bruk utover det som er hjemlet i lov krever særskilt samtykke fra rettighetshaverne til spillet.

Noen dataspill vil kun inneha en klausul mot kommersiell utnyttelse av spillet («commercial use»). Hvis vi legger Creative Commons' forståelse til grunn vil dette omfatte enhver utnyttelse av spillet som medfører at man sitter igjen med en økonomisk gevinst. Formålet bak bruken er irrelevant så lenge man direkte eller indirekte får et økonomisk utbytte av selve bruken. I utgangspunktet vil ikke dette være problematisk for bibliotekene som er gratis og åpne for alle.

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no

Spørsmålet er om klausulen mot ikke-kommersiell utnyttelse gir tillatelse til all bruk som ikke kan ansees kommersiell. En tilsvarende klarering etter Creative Commons tenker jeg vil være CC-BY-NC. Denne innebærer at man kan bearbeide og dele materiale så lenge man ikke sitter igjen med et økonomisk overskudd. Jeg tenker at dette også bør legges til grunn her. Spillselskapene er godt kjent med at dataspill ofte brukes i større sosiale sammenhenger. Hvis man ønsket at spillet kun skulle kunne utnyttes i den private sfæren så burde dette stå tydelig i rettighetsklausulen: «Kun til privat, ikke-kommersiell bruk». Slike klausuler serv i også forekomme hyppig. Man vil her være forhindret fra å utnytte spillene i åpne arrangementer i bibliotekene uten særskilt hjemmel.

6.4 Rettighetsovergang av åndsverk skapt i arbeidsforhold

Som slått fast under punkt 2.2 vil det kunne være en rekke ulike opphavere og andre nærstående rettighetshavere til et så komplekst verk som spill. Vi har en ulovfestet regel i opphavsretten om overgang av rettigheter skapt i arbeidsforhold. For at arbeidsgiveren skal få overdratt disse rettighetene er det et krav om at overdragelsen er nødvendig «for at arbeidsforholdet skal nå sitt formål, og det dessuten er omfattet av arbeidstakerens oppgaver i arbeidsforhold å skape slike verk» (se Prop.104 L (2016-2017) s. 251). Arbeidsgiveren vil da kunne klarere for bruk på vegne av seg selv og sine arbeidstakere.

Merk at regelen om overdragelse i arbeidsforhold ikke gjelder for oppdragstakere. Uten en tydelig overdragelsesavtale til oppdragsgiver, vil oppdragstakeren beholde sin enerett til dataspillet. Man må dermed innhente samtykke fra dem også for å kunne utnytte spillet.

Ettersom dataspill kan ansees som et datamaskinprogram vil åndsverkloven § 71 kunne være behjelpelig med å begrense antallet aktører som må kontaktes for å få til en avtale om utnyttelse av dataspill. Denne bestemmelsen sier at «opphavsrett til datamaskinprogram som er skapt av en arbeidstaker under utførelsen av oppgaver som omfattes av arbeidsforholdet, eller etterarbeidsgivers anvisninger, går over til arbeidsgiveren». Det vil si at det presumeres at det er arbeidsgiveren som sitter på rettighetene til datamaskinprogram skapt av arbeidstakerne. Opphaverne beholder derimot sine ideelle rettigheter og har rett på å bli navngitt etter god skikk jf. åndsverkloven § 5.

Presumpsjonsregelen i § 71 vil derimot ikke gjelde for utøvende kunstnere som kan ha vært delaktig i skapelsen av dataspillet. Dette være seg skuespillere som har bidratt til bevegelser, eller stemmeskuespillere som har gitt en stemme til karakterer i spillet. Disse rettighetene må derfor i utgangspunktet klareres særskilt jf. åndsverkloven § 16, med mindre det foreligger avtalegrunnlag for noe annet. Det samme vil gjelde for lydprodusenter etter åndsverkloven § 20.

Dataspillproduksjon er langsiktig og kostbar affære i likhet med film. Erfaring fra filmseksjonen er at produsenten til en film har sørget for tydelige overdragelsesavtaler med alle bidragsyterne slik at produsenten selv vil være rett person for å klarere for alle former for bruk. Det vil være naturlig å anta at spillselskapet som står for produksjonen av spillet også inngår overdragelsesavtaler med bidragsyterne slik at de har fått samlet alle rettighetene hos seg. Det vil derfor være naturlig å først kontaktet spillselskapet bak spillet for klarering. De vil ofte ha oversikt over hvilke rettigheter som så må klareres særskilt.

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no

6.5 Avtalelisens

Noen ganger så foreligger det et behov for en bred, generell klarering av mange rettigheter på en gang. Derfor har vi systemet med avtalelisens som medfører en representativ rettighetshaverorganisasjon kan klarere for bruk på vegne av alle som faller innunder samme rettighetskategori, også de som ikke er medlem i organisasjonen.

Arkiv, bibliotek og museer har en egen hjemmel for eksemplarfremstilling og tilgjengeliggjøring av «utgitte verk» i «samlingen» når betingelsene i den generelle avtalelisensen i § 63, første ledd er oppfylt, jf. åndsverkloven § 50. Bokhylla-avtalen, som tillater Nasjonalbiblioteket å tilgjengeliggjøre av norskpublisert litteratur på internett, har sin forankring her.

Den generelle avtalelisensbestemmelsen sier at man kan inngå kollektive avtaler med rettighetshaverorganisasjoner som er godkjent av departementet. Godkjenningen vil også angi hvilket område rettighetshaverorganisasjonen kan forvalte. Per dags dato foreligger det ingen slik godkjenning for spillområdet.

6.6 Avtaleklausulene til Biblioteksentralen

Biblioteksentralen bruker Panvision til innkjøp av dataspill. Det er Panvision som inngår avtale med utgivere av dataspill som leveres til Biblioteksentralen. Spillene som er kjøpt fra biblioteksentralen kan lånes med hjem av bibliotekets brukere og kan fremvises på storskjerm i bibliotekets lokaler. Ettersom det her er snakk om spill knyttet til fysiske bærere vil avtalevilkårene følge disse eksemplarene. Det vil dermed ikke være mulig å fremstille digitale kopier som lagres på maskiner i biblioteket. Avtalen gir heller ikke tillatelse til digital tilgjengeliggjøring av disse spillene som strømming på Twitch og lignende. Det skal nå fremforhandles en ny avtale med Panvision.

6.7 Avtaleklausulene til NFI

Norsk filminstitutt (NFI) forvalter innkjøpsordningen for spill til bruk i bibliotekene. Dette er en avtalebasert klarering for bruk av spill i bibliotekene etter retningslinjene til innkjøpsordningen. Det er produsentene til spillene som søker om å bli tatt opp i innkjøpsordningen. Et vesentlig vilkår for å bli tatt opp i innkjøpsordningen, er at de sitter på alle nødvendige rettigheter til å kunne klarere for den skisserte bruken.

Innkjøpsordningen har som formål å gjøre norske dataspill tilgjengelig for publikum, og prioriterer spill på norsk eller samisk språk. Spill som kjøpes inn etter ordningen kan lånes ut og brukes fritt i bibliotekets lokaler. Dette omfatter bruk i større sammenhenger i bibliotekregi, og som tilbud til elever i skolebibliotekene jf. retningslinjer til innkjøpsordningen for spill. Det blir både tilbudt spill knyttet til fysiske bærere og spill som kan lastes ned på konsoller til bruk i bibliotekets lokaler.

Nedlastbare spill som blir tatt opp i innkjøpsordningen vil bli gjort tilgjengelig for nedlasting i en toårsperiode, eller til det avtalte antallet nedlastinger har skjedd. Når spillene er installert på bibliotekets konsoller kan de brukes til evig tid. Det foreligger ikke noe krav om at spillene må slettes etter utløpet av denne toårsperioden. I denne toårsperioden forplikter også spillutvikler seg til å gjennomføre nødvendig support knyttet til nedlasting og bruk av

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no

spillet hos bibliotekene. Man har ikke krav på support etter denne perioden, men det kan godt tenkes at spillselskapene likevel vil være imøtekommende ved en forespørsel.

Bibliotekene vil kunne låne ut fysiske eksemplarer av spill fra innkjøpsordningen på lik linje som fysiske bøker. Spill som installeres på maskiner og konsoller kan kun utnyttes i bibliotekets lokaler, og kan ikke lånes med hjem. Det vil heller ikke være mulig å overføre disse spillene til medbrakt utstyr. Spillene kan også installeres på maskiner i skolebibliotekene, og kan kun utnyttes i selve skoletiden.

Spillene fra innkjøpsordningen kan brukes i ikke-kommersielle arrangementer ved biblioteket. Dette innebærer at man kan utnytte spillene i ulike sosiale samlinger i bibliotekene. Blant annet kan spillene vises på storskjerm i biblioteket og man kan strømme spillingen i Twitch.

7 Forholdet til internasjonalt regelverk

Utgangspunktet i opphavsretten er at den gjelder for norske verker, se åndsverkloven § 113. I åndsverkloven § 116 har vi derimot en regel om formell gjensidighet som sier at så lenge stater "i det minste likebehandler norske verk med sine egne" så vil norske regler kunne gis tilsvarende anvendelse på utenlandske verker gjennom forskriftshjemmel. Gjennom internasjonalt lovsamarbeid og EU har man inngått flere bilaterale avtaler om gjensidig vern. Åndsverkforskriften § 6-1 sier at bestemmelsene i åndsverkloven skal gjelde for hele EØS-området. Forskriften § 6-2 sier at den skal gjelde for stater som er medlem av Bernunionen eller WTO. Gjennom disse avtalene har statene også forpliktet seg til felles regler om immaterielle rettigheter.

Når det gjelder regler om vernetid sier åndsverkforskriften § 6-3, første ledd at vernet etter § 6-2 ikke varer «ut over den vernetid som gjelder for vedkommende kategori verk i verkets hjemland». Det vil si at der hjemlandet til et åndsverk operer med en kortere tidsperiode for vern av opphavsrettigheter, gis den samme vernetiden i Norge. Utgangspunktet etter Bernkonvensjonen er for eksempel 50 år. Som slått fast under punkt 2.1 vil nok realiteten være at alle dataspill er i vernetid da det er en forholdsvis ung verkstype.

Besøksadresser: Oslo - Henrik Ibsens gate 110 / Mo i Rana - Finsetveien 2 | Postadresse: Postboks 2674 Solli, 0203 Oslo | Telefon: 23 27 60 00 | Nett: www.nb.no