

Peter Schønning

TV-
programmedarbejderes
OPHAVSRETTIGHEDER

Akademisk Forlag

TV-programmedarbejderes ophavsrettigheder

Copyright © 1989 by Akademisk Forlag and Peter Schønning

Omslag af Bente Sivertsen

Trykt hos AiO Tryk a/s, Odense

Printed in Denmark 1989

ISBN 87-500-2792-1

Indhold

Kapitel 1: Indledning	11
1.1. Ophavsret	11
1.2. Afgrænsning	12
1.3. Resumé	13
Kapitel 2: Det originære retssubjekt	15
2.1. Alment om værkshøjde	15
2.2. Specielt om TV-programmer som værker	18
2.3. Programmedarbejdere som ophavsmænd	20
2.3.1. Indledning	20
2.3.2. De enkelte programmedarbejderfunktioner	24
2.3.2.1. Tilrettelægger	24
2.3.2.2. Redaktionsleder	26
2.3.2.3. Researcher	27
2.3.2.4. Manuskriptforfatter	27
2.3.2.5. Speaker	27
2.3.2.6. Instruktør	28
2.3.2.7. Regissør	29
2.3.2.8. Producer	29
2.3.2.9. Teknisk koordinator	30
2.3.2.10. Producent	31
2.3.2.11. Produktionsleder	31
2.3.2.12. Redigeringstekniker	31
2.3.2.13. Billedtekniker	32
2.3.2.14. Billedmixer	32
2.3.2.15. Kameramand og TV-fotograf	32
2.3.2.16. Lyd- og lysteknikere	33
2.3.2.17. Scenograf	33
2.3.2.18. Grafiker	33
2.3.2.19. Rekvisitør m.fl.	33
2.3.2.20. Assistenten	33
2.3.2.21. Oversætter, versionist m.v.	34
2.3.3. Kollektiv værkshøjde?	34
Kapitel 3: Ophavsrettens overgang i ansættelsesforhold	37
3.1. Introduktion	37
3.1.1. Ophavsrettens overdragelighed	37
3.1.2. Grundlæggende betingelser for rettighedsoverdragelsen	38
3.2. Lovbestemt rettighedsovergang	40

3.3. Udtrykkelige overdragelsesaftaler	43
3.4. Sædvaner	47
3.5. Stiltiende aftaler: rettighedsoverdragelse i kraft af ansættelsesforholdet	49
3.5.1. Indledende bemærkninger	49
3.5.2. Vejledende lovbestemmelser	51
3.5.2.1. Ophavsretslovens § 27, stk. 1, 3. pkt.	51
3.5.2.2. Aftalelovens § 36	51
3.5.2.3. Ophavsretslovens § 28, stk. 2	52
3.5.3. Den ophavsretlige litteratur - alment	53
3.5.4. Paralleliseringer med lovregulerede områder	56
3.5.4.1. Lov om arbejdstageres opfindelser	56
3.5.4.2. Chipsloven	57
3.5.4.3. Eksistensen af differentierede udnyttelsesmåder	58
3.5.5. Den statiske situation	61
3.5.5.1. U 1978. 901 H	61
3.5.5.2. Værksudnyttelse	63
3.5.6. Nye udnyttelsesformer	64
3.5.6.1. Indledning	64
3.5.6.2. Objektivt ny udnyttelsesform	66
3.5.6.3. Kendt/ukendt udnyttelsesform	67
3.5.6.4. Fremtidige rettigheder	69
3.5.7. Den dynamiske situation m.h.t. i forvejen frembragte værker	71
3.5.8. Den dynamiske situation m.h.t. efterfølgende værker	75
3.5.8.1. Indledning	75
3.5.8.2. Retsopfattelsen hos Peyron og i NOU 1985:6	80
3.5.8.3. Arbejdstagerens forudsætninger m.v.	81
3.5.8.4. Public service-forpligtelsen	83
3.5.8.5. Løn og andre objektive momenter	85
3.5.8.6. Aftalefortolkning	87
3.5.8.7. Principal ctr. subsidiær værksudnyttelse	89
3.6. Loyalitetspligten	94
3.7. Påtaleretten	96

Kapitel 4: Rettighedsoverdragelsens omfang m.h.t. de enkelte udnyttelsesformer	104
4.1. Indledning	104
4.2. Førsteudsendelse og genudsendelse	104
4.2.1. Hovedspørgsmålet	104
4.2.2. 'Den døde hånd'	106
4.2.3. Ideelle rettigheder	107
4.3. Kabel-TV	111
4.3.1. Førstegangsspredning via kabel	111
4.3.2. Kabeldistribution: ophavsretslovens § 22 a	114
4.4. Satellit-TV	120
4.4.1. Indledning	120

4.4.2. Satellit-TV-selskaber	122
4.4.3. Satellittransmissioner	123
4.4.4. NORDSAT-projektet o.l.	124
4.5. Videreoverdragelse til andre TV-selskaber	127
4.5.1. Hovedspørgsmålet	127
4.5.2. Identifikation af arbejdsgiveren	128
4.5.3. Særskilt vederlag	129
4.6. Videogramdistribution	130
4.6.1. Indledning	130
4.6.2. 1971-konflikten i Danmarks Radio	131
4.6.3. TV til søfarende	132
4.6.4. Ophavsretslovens § 17	133
4.6.5. Videogramforsøgsaftalen	134
4.6.6. Hovedspørgsmålet	134
4.6.7. Masterbåndskopier efter bestilling	135
4.6.8. Presseklip	138
4.7. Offentlig skærmfremførelse m.v.	138
4.7.1. Offentlig skærmfremførelse	138
4.7.2. Afspilning af et TV-programs lydside	141
4.7.3. Affotografering af TV-skærbilledet	142
4.8. Udnyttelse af manuskriptrettighederne	144
4.8.1. Dagbladsartikler m.v.	144
4.8.2. Forlagsvirksomhed	145
4.9. Merchandising	146
Kapitel 5: Afsluttende bemærkninger	149
5.1. Bør der lovgives generelt om ophavsret i ansættelsesforhold?	149
5.2. Ophavsret og kulturpolitik på TV-området	152
English Summary	156
Forkortelser	158
Litteratur	159
Indeks	161

Forord

Stikord som TV 2, satellit-TV, kabel-TV, hybridnet og lokal-TV vidner om TV-mediets aktuelle udvikling. Ikke mindst inden for ophavsretten har udviklingen på TV-området og generelt på det audiovisuelle område sat sine spor. På såvel nationalt som internationalt plan diskuteres således de ophavsretlige problemer, der er fulgt i kølvandet på de elektroniske massemedier, det være sig som producent af ophavsretligt beskyttede værker m.v. eller som medium for udnyttelse af værkerne. I denne fremstilling sættes fokus på den i hovedsagen usynbare og derfor ofte oversete side af TV-mediet, nemlig på deltagerne i programproduktionen – TV-programmedarbejderne.

Bogen bygger på en specialeopgave, som jeg afleverede på Institut for Privatrekt, Aarhus Universitet, i april 1988. Det er dog en stærkt revideret udgave af opgaven, idet der i forhold til denne er sket flere ændringer og udvidelser af kap. 3 og 4, ligesom kap. 2 og 5 udgør regulære tilføjelser.

Målgruppen er primært jurister, i første række naturligvis sådanne, der beskæftiger sig med juridiske forhold på TV-området og generelt i AV-branchen, men fremstillingen er på flere punkter – især i relation til rettighedsoverdragelse i ansættelsesforhold – så bredt anlagt, at den også er anvendelig på andre ophavsretligt relaterede områder. Derudover er det tilsigtet, at også ikke-jurister skal kunne bruge fremstillingen til løsning af praktiske tvivsspørgsmål vedrørende deres retsstilling.

Under udarbejdelsen har jeg fået værdifuld hjælp i form af råd og vejledning, fremskaffelse af materiale osv. fra mange sider, og en stor tak skal rettes til samtlige de personer og institutioner, der således på den ene eller anden måde har bidraget. Navnlig føler jeg grund til at takke følgende: Adjunkt Hanne Bender, Aarhus Universitet – lektor, lic.jur. Palle Bo Madsen, Aarhus Universitet – juridisk afdelingschef Strange Beck, TV 2 – konsulent, lic.jur. Jørgen Blomqvist, KODA – Danmarks Radio, herunder Ophavsretskontoret – Dansk Journalistforbund, herunder sekretariatschef Anne Louise Schelin – formand for Journalistgruppen i DR Anne-Grethe Guldelt – Kultur- og Kommunikationsministeriet, herunder konsulent J. Nørup-Nielsen og fuldmægtig Louis Hersom – COPY-DAN – professor H. Lund Christensen – journalist Torben Rohde. Sidst, men ikke mindst, tak til sekretær Annette Glüsing for renskrivning af manuskriptet.

Kapitel 1

Indledning

1.1. Ophavsret

Som de øvrige immaterialretsdiscipliner (patentret, mønsterret, varemærkeret m.v.) er ophavsret fundamentalt begrundet i, at den almindelige beskyttelse af ejendomsretten til materielle/fysiske genstande ikke yder et tilstrækkeligt retsværn for de fænomener, der udgør frugten af menneskets intellektuelle præstationer – for ophavsrettens vedkommende: litterære og kunstneriske frembringelser i bred forstand. For en forfatter er det f.eks. ikke nok at have ejendomsretten til manuskriptet, idet denne ejendomsret ikke beskytter ham imod, at andre kopierer hans manuskript og på grundlag af det udgiver en bog i et vist antal eksemplarer. Forfatterens beskyttelsesbehov rækker således videre end det enkelte eksemplar; han har nemlig ydermere interesse i en retsbeskyttelse af den *indsats*, der ligger bag frembringelsen af manuskriptet.

Det er denne intellektuelle eller kreative indsats, der er kernen i den ophavsretlige beskyttelse. Det, der kendetegner de frembringelser, der omfattes af ophavsretsloven (bøger, malerier, TV-programmer osv.), er *reproducerbarheden*: at det er muligt at kopiere og på anden måde udnytte frembringelsen i et kommercielt eller andet øjemed uden selv at lægge en tilsvarende indsats for dagen – det er muligt at tilegne sig, 'snylte' på, andres kreative og evt. økonomiske indsats. Det er således karakteristisk, at den retlige regulering er nært forbundet med de mekaniske mangfoldiggørelsesmetoder; lovgivningen udspringer historisk af især bogtrykkerkunsten fra 1400-tallet, senere af bl.a. fotografiets opfindelse i 1800-tallet, og i vort århundrede er beskyttelsesbehovet forøget i takt med fremkomsten af TV, fotokopiering, databaser m.v. Denne reproducerbarhed indebærer samtidig – i kombination med de litterære og kunstneriske frembringelsers personlige karakter – at der knytter sig særlige ideelle interesser til frembringelserne, f.eks. at en roman ikke misbruges i en for forfatteren krænkende sammenhæng.

Samme beskyttelsesbehov findes ikke for f.eks. den, der bygger en mur. Enhver, der ønsker at bygge en tilsvarende mur, bliver nødt til at lægge nøjagtigt samme stykke arbejde i den, hvorfor der ved 'efterligningen' ikke

bliver tale om at tilegne sig nogen arbejdsmæssig indsats. Pga. en manglende bagved liggende intellektuel præstation savnes beskyttelsesværdighed og -behov. Ejendomsretten (eller retten til at få løn for arbejdet) er her fuldt ud tilstrækkelig til at beskytte de relevante interesser.

Påvisningen af et beskyttelsesbehov er den ene side af begrundelsen for ophavsretsbeskyttelsens eksistens. Den anden side er det *politiske*, herunder kulturpolitiske, spørgsmål, om man ønsker at tilgodese dette behov i form af en lovgivning om ophavsret, og i givet fald om omfanget af den ophavsretlige beskyttelse. Dette spørgsmål bunder bl.a. i en vurdering af, hvad der er rimeligt og retfærdigt over for ophavsmanden, og i en kulturpolitisk afvejning, hvor på den ene side indgår almenhedens interesse i fri adgang til at bruge de i videste forstand kunstneriske frembringelser og på den anden side den samfundsmæssige/kulturelle interesse i via en retsbeskyttelse af frembringelserne at anspore ophavsmændene til at frembringe yderligere kulturprodukter; afvejningen vedrører således i begge tilfælde hensynet til en værdifuld stimulans af kulturlivet og dermed i sidste ende til almenvellet.

Om ophavsrettens begrundelse og formål m.v. kan der henvises til den nærmere gennemgang hos f.eks. Koktvedgaard: Immaterialretspositioner, s. 85 ff., Weincke, s. 15-29 og 148-72, samt Blomqvist, s. 31 ff. og 190 ff.

Den her nævnte baggrund for ophavsretten er ikke uden betydning som indfaldsvinkel til de spørgsmål, der drøftes i de følgende kapitler. Påvisningen af en ophavsretlig beskyttelsesværdighed har således afgørende betydning for vurderingen af, hvem der kan anses for originære retssubjekter, jfr. kap. 2, og på samme måde er ophavsmændenes relevante interesse i retsbeskyttelse mod reproduktion af deres frembringelser en grundlæggende faktor i spørgsmålet om rettighedsoverdragelse til arbejdsgiveren, jfr. kap. 3 og 4.

Der skal ikke i denne sammenhæng foretages en almindelig gennemgang af ophavsretsbeskyttelsens indhold ifølge den ophavsretlige lovgivning, idet en sådan ville falde uden for fremstillingens rammer. Der henvises derfor til de i litteraturfortegnelsen angivne værker om emnet.

1.2. Afgrænsning

Hovedsigtet med fremstillingen er at belyse TV-programmedarbejderes retsstilling. Den ophavsretlige beskyttelse af TV-programmer, herunder om tredjemands uberettigede værksudnyttelse og om almenhedens adgang til at

tage privatkopier af TV-udsendelser osv., berøres således kun perifert. Radioen gøres ikke til genstand for nærmere omtale, men eftersom radio og fjernsyn også i ophavsretlig sammenhæng har mange lighedspunkter, kan store dele af fremstillingen – mutatis mutandis – anvendes også f.s.v. angår fastansatte radioprogrammedarbejdere; afgrænsningen er blot foretaget af pladshensyn.

I relation til spørgsmålet om det originære retssubjekt holdes de for fiktive/dramatiske TV-produktioner specifikke medarbejdere, herunder skuespillere, uden for gennemgangen. I relation til rettighedsoverdragelsen er hovedsagen de fastansatte programmedarbejdere, mens freelancere og andre med en løsere tilknytning til TV-selskabet ikke behandles særskilt, ligesom udøvende kunstnere, herunder de fastansatte musikere ved Danmarks Radio, ikke omtales nærmere. Fotografirettigheder berøres kun særskilt enkelte steder.

Endelig vedrører fremstillingen kun dansk ret. Pga. den i hovedsagen nordiske retsenhed på området bruges udover dansk også anden nordisk litteratur og retspraksis, mens øvrig udenlandsk ret i det væsentlige ikke indrages.

1.3. Resumé

I *kapitel 2* er emnet det originære retssubjekt ved TV-programproduktion, dvs. spørgsmålet om, hvilke medarbejdere der må antages at have ophavsrettigheder i forbindelse med et TV-program. Efter en analyse af den ophavsretlige beskyttelse af TV-programmer sættes fokus på de enkelte kategorier af programmedarbejdere (tilrettelæggere, producere, speakere, regissører osv.). På grundlag af det generelle kriterium for ophavsret – nemlig at der skal ydes en kreativ indsats – strukturopeles de forskellige måder, hvorpå den ophavsretsstiftende indsats kan ydes under en programproduktion, og de forskellige programmedarbejderfunktioner gennemgås m.h.p. at vurdere, om de almindeligvis kan siges at repræsentere en ophavsretlig relevant kreativ indsats. I kapitlets sidste afsnit diskuteres perspektiverne i lyset af de vanskeligheder, der er forbundet med i de konkrete tilfælde at udpege ophavsmændene til TV-programmer.

I *kapitel 3* behandles spørgsmålet om ophavsrettens overgang i ansættelsesforhold. Dette sker på det almene plan, men med hovedvægten lagt på TV-området. Ophavsretten til værker, der er frembragt som led i et ansættelsesforhold, kan overgå til arbejdsgiveren på én af fire måder: i medfør af en lovbestemmelse, ved en udtrykkelig overdragelsesaftale, sædvanemæs-

sigt eller i kraft af selve ansættelsesforholdet (dvs. ved stiltiende aftale). Kardinalpunktet i fremstillingen er sidstnævnte overgangsmåde, da denne er den principielt vigtigste og praktisk vanskeligste.

En indgående analyse af samtlige relevante retskilder og af karakteren af det ophavsretlige ansættelsesforhold viser, at den herskende retsopfattelse – hvorefter det generelle kriterium for ophavsretsoverdragelse i kraft af ansættelsesforhold lægges på »nødvendigt af hensyn til arbejdsgiverens sædvanlige virksomhed« – på flere punkter er fejlagtig og udtryk for en misfortolkning af de få domme på området. Denne bogs forfatter søger at påvise – med basis i såvel ophavsretsloven som aftaleretlige fortolkningsregler – at der istedet må sondres mellem principal og subsidær værksudnyttelse. Konklusionen formuleres således: »Når intet andet er aftalt eller i øvrigt fremgår af de konkrete omstændigheder, er der en formodning for, at arbejdstagerne i kraft af ansættelsesforholdet overdrager retten til den principale værksudnyttelse til arbejdsgiveren, og at denne ikke stiltiende erhverver rettighederne til subsidære udnyttelsesformer. I arbejdsgivervirksomheder, hvor der sker en principal værksudnyttelse i eget massemedium, vil der samtidig i h.t. OL § 28, stk. 2, være en formodning for, at arbejdsgiveren ikke har erhvervet retten til at videreoverdrage udnyttelsesrettighederne til tredjemand.«

Sidst i kapitlet drøftes arbejdstageres loyalitetspligt over for arbejdsgiveren samt spørgsmålet om, hvem der har påtaleretten i tilfælde af krænkelse af ophavsretten til de i ansættelsesforhold frembragte værker.

I *kapitel 4* gennemgås de enkelte former for udnyttelse af TV-programmer m.h.p. en undersøgelse af omfanget af rettighedsoverdragelsen til arbejdsgiveren (TV-selskabet), primært på grundlag af det i kap. 3 udviklede principaludnyttelseskriterium. Hovedlinierne består i, at TV-selskabet antages stiltiende at erhverve TV-rettighederne, bortset fra retten til programsalg til tredjemand og i øvrigt under respekt af ophavsmændenes droit moral; retten til videogramdistribution, offentlig skærmfremførelse, merchandising m.v. forbliver således hos programmedarbejderne, hvis udnyttelsesret dog begrænses i visse henseender.

I *kapitel 5* diskuteres afslutningsvis det retspolitiske spørgsmål, om ophavsret i ansættelsesforhold bør gøres til genstand for lovregulering, ligesom der trækkes en tråd fra ophavsretten til kulturpolitikken på TV-området.

Kapitel 2

Det originære retssubjekt

2.1. Alment om værkshøjde

Det er et grundlæggende princip i det ophavsretlige system i Danmark, at det originære retssubjekt altid er ophavsmanden, dvs. den fysiske person, der – evt. i samarbejde med andre – frembringer værket, jfr. ophavsretslovens § 1. I ansættelsesforhold opstår ophavsretten derfor altid hos arbejdstageren, mens arbejdsgiverens rettighedserhvervelse kun kan ske derivativt – se nærmere nedenfor s. 37 – medmindre arbejdsgiveren naturligvis selv deltager i værksfrembringelsen, hvilket imidlertid ikke har nævneværdig betydning på TV-området, hvor arbejdsgiveren som regel er en juridisk person, nemlig et TV-selskab.

Som baggrund for spørgsmålet i kap. 3 og 4 om rettighedsoverdragelse til arbejdsgiveren skal det i dette kapitel undersøges, *hvilke* af de normalt mangfoldige medarbejdere ved TV-programproduktioner der kan siges at have (med)ophavsret til programmet. Hvem der er et originære retssubjekt, har afgørende betydning for spørgsmålet om, hvem arbejdsgiveren behøver at indgå overdragelsesaftaler med, og hvem der i øvrigt kan gøre ophavsretlige krav gældende over for arbejdsgiveren m.h.t. værksudnyttelsen. Findes en programmedarbejders indsats ikke ophavsretskonstituerende, opstår der selvsagt ikke noget spørgsmål om rettighedsoverdragelse.

I dette afsnit introduceres først begrebet værkshøjde og de krav, der i almindelighed stilles, for at man kan opnå ophavsretsbeskyttelse, mens næste afsnit kort omhandler værkshøjdebedømmelsen i forbindelse med TV-programmer. I afsn. 2.3. gennemgås programmedarbejderfunktionerne i lyset af de generelle værkshøjdekra.

I OL § 1 hedder det: »Den, som frembringer et litterært eller kunstnerisk værk, har ophavsret til værket ...«; heri ligger forudsætningsvis, at ikke alle frembringelser er ophavsretligt beskyttede, idet der dels skal være tale om en frembringelse på det litterære eller kunstneriske område (hvilket skal forstås meget bredt, men det udelukker dog rent tekniske produkter m.v.), dels en *kvalificeret* frembringelse. Til en sådan kvalificeret frembringelse stilles visse mindstekrav, som kaldes værkshøjdekra, og når en frembringelse har

værkshøjde, er den i ophavsretslovens forstand et værk. Begrebet 'værk' er således blot en terminus technicus (jfr. Kockvedgaard: Immaterialretspositioner, s. 91), der udelukkende har dét betydningsindhold, ophavsretsteorien og retspraksis udstyrer det med.

Værkshøjdekravet indebærer ikke nogen æstetisk eller kvalitativ bedømmelse af frembringelsen, ligesom der ikke stilles krav til frembringelsens objektive formål eller i princippet til dens omfang, omend omfanget i tvivlstilfælde kan være et vejledende moment.

Derimod er værkshøjdekravet grundlæggende en bedømmelse af frembringelsens beskyttelsesværdighed ud fra rent ophavsretlige kriterier, dvs. i overensstemmelse med, hvad der ovenfor i afsn. 1.1. er nævnt om beskyttelsesbehovet for denne type frembringelser og om den relevante interesse i en retsbeskyttelse. Hvad der nærmere ligger i dette, kan det være vanskeligt at konkretisere, men der stilles i almindelighed et krav om, at frembringelsen skal bære præg af en vis originalitet og selvstændighed, om at »produktet skal fremtræde som resultatet af en skabende åndsindsats og være præget af ophavsmandens individualitet« (Weincke, s. 32) eller et krav om, at frembringelsen skal være resultatet af en »kreativ indsats« (således bl.a. landsrettens præmisser i U 1983.515 H). Se også Lund, s. 51.

I det følgende anvendes primært termen kreativ indsats som betegnelse for det ophavsretlige værkshøjdekrav.

I tvivls- og grænsetilfælde kan der foretages en afvejning af de forskellige faktorer; f.eks. vil en frembringelse af et lille omfang kræve forholdsvis større originalitet og vice versa, jfr. Bender i 'Edb-ret for brugere', s. 133. Ligeledes vil der kunne ske en afvejning i forhold til almenhedens interesse i en uhindret adgang til at bruge frembringelsen; dette gør sig i særdeleshed gældende på stærkt konkurrenceprægede områder som ved brugskunst og edb-programmer, hvor der pga. de modstående erhvervsmæssige interesser stilles skærpede krav til værkshøjden, jfr. bemærkningerne til lovforslag nr. L 153 (FT 1987-88), s. 7 f.

Tendensen i såvel retspraksis som i den ophavsretlige litteratur er en liberal tolkning af værkshøjdekravet. Domstolene har eksempelvis anset en strikkeopskrift for beskyttet (U 1941.454 Ø), ligesom en billedbog med 21 tegninger, der uden tekst giver en sammenhængende beretning om en sommerfugls udvikling, er blevet betegnet som et *litterært* værk udover de enkelte tegningers beskyttelse som kunstværker (U 1975.30 H). Denne tendens slår også igennem m.h.t. den skrevne journalistik, hvor avisartikler m.v. almindeligvis anses for at være ophavsretsbeskyttede, blot de i deres form

rækker ud over den indeholdte nyhed eller meddelelse – når de har en »sproglig iklædning« (Lund: Journalistens ophavsret, s. 6); se også Kruuse: Ophavsret for journalister, s. 8 ff., samt Frøbert, s. 30 ff. Rene notitser vil normalt ikke have værkshøjde. Fra retspraksis mærkes U 1926.995 Ø (mindre artikel), U 1932.1139 Ø (artikel), U 1932.1141 Ø (dagbladsinterview) og U 1985.257 Ø (mindre dagbladsartikel).

Se hertil Bemerkonventionens art. 2, stk. 8, hvorefter »dagsnyheder eller blandede meddelelser, som har karakter af almindelige pressemeddelelser« ikke beskyttes (sml. bestemmelsen om udenlandske pressemeddelelser i OL § 50, der dog ikke er af ophavsretlig karakter). Dette har en nær sammenhæng med det forhold, at det udelukkende er et værks faktiske udformning, der omfattes af beskyttelsen, jfr. mot. II, sp. 2711: »Det, der beskyttes, er den personligt prægede form, som idé og indhold er iklædt.«

Uanset at ideer m.v. således ikke beskyttes efter ophavsretten, køber man på TV-området ofte rettighederne til andre selskabers programkoncepter, hvilket især gælder populære underholdnings- og quiz-programmer. Der hersker næppe tvivl om, at sådanne koncepter til TV-programmer falder uden for ophavsretsbeskyttelsen, og det er samtidig tvivlsomt, om konkurrenceretten (markedsføringsloven) på denne vis kan udvide beskyttelsens omfang. Sml. Koktvedgaard: Immaterialretspositioner, s. 103 f. og 291 f.

Når flere end én person har medvirket ved frembringelsen af et værk, får værkshøjdekravet dét yderligere sigte, at den enkelte medvirkende skal opfylde kravet om en kreativ indsats (en vis selvstændig og original indsats) for at være medophavsmand til værket. Sådanne medhjælpere, der blot yder en teknisk eller praktisk indsats, er ikke at anse som ophavsmænd, ligesom en indsats, der ikke sætter sit præg på værkets udformning, ikke konstituerer ophavsret.

Karnell opstiller s. 314 ff. forskellige værkshøjdekrav m.h.p. deltagere ved produktion af filmværker, bl.a. at indsatsen ikke må have været rutinemæssig, og at værkets »upphovsrättsgrundande egenskaper icke skulle vara desamma om en annan utfört hennes prestation eller om den alls icke förekommit«.

Koktvedgaard slår i NIR 1976, s. 112 f., til lyd for en skærpet bedømmelse af de mere »håndværksbetonede« indsatser, idet man ellers risikerer en udvanding af ophavsretsbeskyttelsen; se også samme: Lærebog i immaterialret, s. 71.

2.2. Specielt om TV-programmer som værker

I OL § 1's eksemplificering af værskategorier er nævnt filmværker. Under kategorien filmværker hører ikke alene spillefilm og lignende værker, der er optaget på materialet *film*, men tillige »værker, som er kommet til udtryk gennem en fremgangsmåde, der er analog med kinematografi« (BK art. 2, stk. 1), hvormed menes TV-programmer og andre videogrammer, der er optaget på magnetbånd (videobånd), jfr. Weincke, s. 38 f.; se også NOU 1983:35, s. 53 f. og 64, samt bet. 1000/1984, s. 22.

Det må da også siges at være det mest hensigtsmæssige at kæde film og videogrammer sammen på denne måde, al den stund de som gruppe adskiller sig fra alle andre værksarter ved som fremtrædelsesform at have levende billeder, og eftersom der ikke er nogen ophavsretlig realforskel imellem dem: de adskiller sig i princippet kun fra hinanden m.h.t. det anvendte optagelsesmateriale, jfr. bet. 954/1982, s. 7. Dette er dog ikke ensbetydende med, at det ikke kan være behæftet med visse vanskeligheder at indpasse videogrammer under ophavsretslovens bestemmelser om film(værker); se således bl.a. op.cit., s. 35 f., bet. 1000/1984, s. 17 ff., og nedenfor s. 41 f. om § 42. Det er karakteristisk for TV-programmer, at de ofte gengiver andre (præeksisterende) værker, og i det omfang programmet repræsenterer en nøgen gengivelse af et sådant værk, f.eks. oplæsning af en roman og visning af et maleri, således at der ikke foreligger nogen ophavsretlig relevant indsats i selve programproduktionen, er der ikke tale om et filmværk, men derimod blot om en eksemplarfremstilling af det præeksisterende værk, og programmet hører derfor alene under den oprindelige værskategori, her hhv. litterære værker og kunstværker; om denne problemstilling vedr. kategori-skifte, se nærmere Karnell, s. 253 ff.

Betegnelseme 'TV-værk' om TV-programmer med værkshøjde (jfr. Karnell, s. 113 f. og 251 ff., og FT 1972-73, Tillæg A, sp. 2725 f.) og 'videografisk værk' om videogrammer med værkshøjde (jfr. Karnell i NIR 1982, s. 282, og bet. 1000/1984, s. 17) anser jeg for i bedste fald overflødige og i hvert fald lidet overensstemmende med dagligt sprogbrug. Betegnelsen filmværk må anses for tilstrækkeligt præcis i den ophavsretlige terminologi, på samme måde som betegnelsen litterært værk fuldt ud dækker over værksarter som digte, dagbladsartikler, romaner m.v.

Også direkte TV-udsendelser må – præmissis præmittendis – anses for filmværker uanset den manglende fiksering, jfr. FT 1972-73, Tillæg A, sp. 2726, men cfr. Karnell, s. 142 ff.

Værkshøjdebedømmelsen af TV-programmer kompliceres i nogen udstrækning af, at TV-mediet som sådant er relativt uigennemskueligt, forstå-

et på den måde, at de ophavsretsbegrundende faktorer for en umiddelbar betragtning – dvs. for TV-seeren – ofte skjuler sig bag den glidende strøm af billeder og lyde på TV-skærmen. Den skjulte kreative indsats, der ligger bag de fleste TV-programmer, svarer i øvrigt til situationen for fotografier, som i mange år har haft svært ved at blive anerkendt som udtryk for kreativitet; se herom Rasmus Reeh: *Fotografilovens historie* (1985).

Det skyldes nok til en vis grad denne uigennemskuelighed, at den danske ophavsretslitteratur generelt set står noget nølende over for at anerkende en ophavsretlig beskyttelse af ikke-fiktive TV-programmer.

Se således Hartvig Jacobsen: *Forlagsretten*, s. 260; Lund, s. 61 og 269; Weincke, s. 38 f.; Frøbert, s. 22 f., 32 og 35; samt Rothe: *Ophavsrettens stedbørn*, s. 34 f.

Tilsvarende vil motiverne til ophavsretsloven (mot. II, sp. 2684) holde »film, der alene registrerer et handlingsforløb som f.eks. reportagefilm, 'ugejournaler' etc.« uden for lovens beskyttelse.

Det er oplagt, at film og videogrammer, der alene registrerer et handlings- eller hændelsesforløb eller gengiver et udsnit af den faktiske virkelighed, ikke har værkshøjde. Det gælder f.eks. automatisk TV-overvågning i pengeinstitutter, fremtidens videofon (overføring af videobilleder i forbindelse med telefonsamtaler) og optagelserne af DR's legendariske 'pausefisk'. Men det gælder som alt overvejende hovedregel *ikke* TV-programmer, herunder reportageprogrammer og de korte indslag i nyhedsudsendelser (sml. motivernes »ugejournaler«), idet disse består af mere end en ren virkelighedsgengivelse. Et TV-program kan generaliserende beskrives som en selekteret, tilrettelagt og redigeret formidling af virkeligheden, en formidling, der i kombinationen af verbal- og billedsprog skaber en ny virkelighed, nemlig så at sige TV-programmets egen. Dette forudsætter og indebærer normalt en ophavsretskonstituerende kreativ indsats.

Beskrivelsen svarer i øvrigt til visse kulturkritikeres (ikke-juridisk relaterede) opfattelse af mediet, se således Carsten Jensen i *Politiken* den 2.6.1985: »... fjernsynet [viser] i stadig mindre grad begivenheder, som finder sted uafhængigt af fjernsynet selv. TVs tilstedeværelse skaber og omformer begivenhederne. Fra at have været et spejl for virkeligheden er TV blevet producent af virkelighed. Skærmen rykker i forgrunden og verden selv i baggrunden, når det gælder vor opfattelse af, hvad virkelighed er.«

Der synes således at være grund til at genoverveje motivernes synspunkt, som desuden skal ses i lyset af, at fjernsynet omkring 1960 endnu befandt sig på begynderstadiet – dansk TV startede med faste udsendelser i 1951, de

første år med ganske få sendetimer og seere. Når den ovennævnte liberale tolkning af værkshøjdekra­vet tages i betragtning – der eksisterer på TV-området ingen relevante modstående erhvervsmæssige interesser i at skærpe kravene – må man anerkende, at langt de fleste TV-programmer, helt ned til de enkelte nyhedsindslag, er ophavsretligt beskyttede værker, jfr. herved Karnell, s. 325 ff.

Isidste instans er det naturligvis domstolene, der trækker grænserne, men der findes ingen dansk retspraksis om værkshøjdekravene til TV-programmer. I U 1976.552 H forudsættes det tilsyneladende, at TV-programmer i *almindelighed* er ophavsretsbeskyttede (om dommen, se nedenfor under 4.6.3.), og i U 1981.24 H anerkendes der uden videre ophavsret til et debatprogram om skolespørgsmål (se nedenfor under 4.7.2.).

Om et TV-program kan betegnes som et værk, afhænger helt og holdent af, om den tilgrundliggende indsats er af en sådan kreativ karakter, at den stifter ophavsret for den enkelte programmedarbejder. Heri ligger samtidig, at det kun er de *elementer* i programmet, der kan tilbageføres til en ophavsmands kreative indsats, der er ophavsretligt beskyttede, jfr. Bender i 'Edbret for brugere', s. 137. Hvis det skønnes kun at være en del af TV-programmet, der har værkshøjde, er de øvrige programdele ubeskyttede. Se hertil U 1985.389 H (kun dele af en kommunal vejviser anset for beskyttet efter OL § 1) og Else Mols' domskommentar i i U 1985 B, s. 253-55.

2.3. Programmedarbejdere som ophavsmænd

2.3.1. Indledning

I bl.a. Danmarks Radio opererer man med en distinktion mellem programmedarbejdere og tekniske medarbejdere, således at programmedarbejderne er dem, der typisk står for selve programindholdet, især tilrettelæggere, herunder journalister, mens de tekniske medarbejdere er de øvrige deltagere i programproduktionen – lyd- og lysteknikere, billedmixere, regissører osv. At den ene medarbejdergruppe kaldes teknikere, præjudicerer imidlertid ikke spørgsmålet om ophavsret, idet den enkeltes indsats under alle omstændigheder må gøres til genstand for en konkret vurdering. I konsekvens af distinktionens manglende ophavsretlige relevans er der i nærværende fremstilling valgt en anden terminologi: herefter står betegnelsen programmedarbejdere generelt for de personer, der medvirker ved selve programproduktionen, således at TV-programmedarbejderne definatorisk udelukkende står

i modsætning til TV-selskabets øvrige personale, herunder det administrative.

Denne terminologi synes tillige at falde i tråd med den mellem TV 2 og Dansk Journalistforbund indgåede fællesoverenskomst, hvor det i § 1, stk. 1, hedder (se nærmere nedenfor s. 45): »Overenskomsten omfatter medarbejdere ved TV 2 beskæftiget med redigering, grafisk visualisering, research, programlægning, programudformning, produktion, fotografering, lydoptagelse, klipning, tekstning, versionering og afvikling m.v. af fjernsynsprogrammer til udsendelse i TV 2s regi ...«

Det lader sig ikke gøre på det generelle plan at fastslå, hvilke programmedarbejdere der kan antages at være ophavsmænd, jfr. således Peyron, s. 167 ff. Dette skyldes bl.a., at produktionsprocessen er kompleks, og at den enkelte programmedarbejder undervejs i produktionen ofte skifter kasket i forhold til sit sædvanlige arbejdsområde; f.eks. overtager billedmixeren, der sædvanligvis blot er den tekniske producers medhjælper, af og til dennes kreative funktion, og på samme måde kan en billedtekniker i nogle programmer have en kreativ opgave og i andre blot en rent teknisk (sml. Peyron, s. 168). Når der samtidig er en mængde forskellige programmedarbejdere knyttet til den enkelte produktion, bliver situationen nemt uoverskuelig.

For at lette overskueligheden gøres der i det følgende et forsøg på en strukturopdeling af de forskellige måder, hvorpå der kan ydes en kreativ indsats ved produktion af TV-programmer. Strukturopdelingen skal ses som et supplement til funktionsgennemgangen i afsn. 2.3.2. Den ophavsretligt relevante kreativitet kan bestå i en indsats

- a) forud for optagelsen/foran kameraet eller mikrofonen,
- b) med kameraet eller
- c) med optagelsen.

ad a)

I denne gruppe hører alle former for kreative aktiviteter, der er udfoldet *med henblik på* TV-programmet. Dette kan være i præ-produktionsfasen, f.eks. de skriftlige forarbejder: synopsis, researchrapport, manuskript, skydeliste, storyboard o.l., og den ikke-nedskrevne tilrettelæggelse.

Ophavsmanden til et værk, der er frembragt m.h.p. et andet værk, hvori det indgår som et selvstændigt, integreret bidrag (f.eks. manuskriptet til et filmværk), anses også for ophavsmand til det andet værk (filmværket), mens ophavsmanden til et præeksisterende værk (f.eks. en spillefilms romanforlæg) ikke anses for ophavsmand til det værk, hvori det indgår (filmværket), hvad enten det er bearbejdet eller blot inkorporeret, se således BK art. 14 bis, stk. 3, 1. pkt., jfr. Weincke, s. 50 f., og Blomqvist, s. 58 f. Forskellen mellem præeksisterende og ikke-præeksisterende

værker har dog ikke den store praktiske betydning, eftersom der alligevel ikke kan rådes over et værk, hvori der indgår et præeksisterende værk, i strid med ophavsretten til dette præeksisterende værk, jfr. OL § 2, stk. 1, og § 4, stk. 1.

Kreativiteten kan også udfolde sig i optagelsesfasen, dvs. alt det, som kamera og mikrofon optager, f.eks. speak, interviews og scenografi. Fælles for de to faser er, at den relevante indsats skal have manifesteret sig i udformningen af programmet eller programindholdet; f.eks. skal synopsen, der er en indholdsmæssig oversigt på typisk én side, kunne 'genkendes' i det færdige resultat, jfr. Weincke, s. 34, og Karnell, s. 324 og 361 (sml. Koktvedgaard: Immaterialretspositioner, s. 119).

ad b)

En kreativ indsats med kameraet vil f.eks. sige originale kameravinkler eller bevægelser og en særpræget zoom. Det er den, der bestemmer f.eks. kamerabevægelserne, der yder den kreative indsats, ikke den TV-fotograf eller kameramand, der udfører dem.

Spørgsmålet om ophavsret til TV-optagelser skal sammenholdes med, men også holdes ude fra spørgsmålet om retsbeskyttelse i h.t. fotografiloven. Loven, der ikke stiller noget værkshøjdekraft, beskytter det enkelte billede i en TV-optagelse, jfr. FL § 1, stk. 1-2, og bl.a. Lund, s. 337. I modsætning til ophavsretsbeskyttelsen er det her den, der fører kameraet, der er retssubjekt, jfr. Karnell, s. 247 f. Se også nedenfor under 4.7.3.

Ophavsretsudvalget foreslår i bet. 1063/1986, s. 49 ff., at inkorporere beskyttelsen af fotografiske billeder i ophavsretsloven; se også Blomqvist i NIR 1984, s. 162-86.

ad c)

Denne gruppe: kreativ indsats m.h.t. optagelsen, kan inddeles i to undergrupper, der dog i nogle tilfælde overlapper hinanden. Den første drejer sig om billedkompositionen (jfr. Karnell, s. 222), den sammensætning af billeder: indstillinger, scener og sekvenser, der er resultatet af klip, mix og/eller redigering.

Terminologien ligger ikke helt fast, men følgende beskrivelse skulle være nogenlunde dækkende: *Redigering* bruges enten som samlebetegnelse for klip, mix og redigering eller konkret som den i post-produktionsfasen hjemmehørende og således i forhold til selve optagelsen efterfølgende udvælgelse og sammensætning af indstillinger m.v.; kaldes også off-line editing, dub(bing), montage og klip. *Mix* hører hjemme i optagelsesfasen (produktionsfasen) og bruges i to forskellige betydninger: Dels som en fællesbetegnelse for klip og mix, dvs. en sammensætning af

billeder samtidig med kameraernes fotografering, hvadenten det er en direkte udsendelse eller en optagelse m.h.p. forskudt udsendelse; kaldes også direkte redigering og on-line editing. Dels specifikt som en betegnelse for en 'blød' overgang mellem to kamerabilleder, en overtoning/overblending, således at der i overgangsfasen ses to eller flere billeder på én gang. *Klip(ning)* betegner i modsætning her til en 'hård' overgang fra det ene kamerabillede til det andet; kaldes også *cut(ting)*. Der kan generelt henvises til Burrows & Wood: *Television Production*, s. 167 ff.

Den anden undergruppe udgøres af alle former for bearbejdelse af billederne eller lydene – live eller på en optagelse; f.eks. kan der v.h.j.a. en special effects generator's såkaldte stencilteknik laves grafiske billeder i form af paints eller en mosaikopløsning af det originale TV-billede, og v.h.j.a. croma key-teknikken er det muligt at lægge to eller flere billeder oven i hinanden, så der eksempelvis kan manipuleres med det rum, personerne befinder sig i. På samme måde kan brugen af slow motion hhv. fast motion være kreativ.

Der udvikles i disse år jævnligt nye muligheder med computerteknikken på TV-området. Innovationerne har dog ikke principiel betydning for den ophavsretlige værkshøjdebømmelse, idet denne til stadighed baserer sig på en konkret vurdering af, om programmedarbejderen har ydet en kreativ indsats – frembringelsen og fremgangsmåden er blot momenter i denne vurdering.

I det følgende afsnit gennemgås de enkelte programmedarbejderkategorier, idet der foretages en vurdering af den mulige kreative indsats. Der er således tale om en specifik anvendelse af de almene værkshøjdekrav. Som skitseret ovenfor, kan kategoritilhørsforholdet imidlertid ikke være afgørende i de konkrete tilfælde, og det er derfor den repræsenterede *funktion*, der i sidste ende er udslagsgivende. Det bemærkes, at det ikke er prætenderet at gøre gennemgangen udtømmende; den er således begrænset til de funktioner, der skønnes at være de vigtigste i ophavsretlig sammenhæng, og som er almindelige i den forstand, at de ikke er specielle for fiktive/dramatiske TV-produktioner, ligesom eksemplificeringen inden for de enkelte funktioner er koncentreret om programtyper som nyhedsudsendelser, fakta- og underholdningsprogrammer o.l. Hvad angår funktionsbeskrivelserne, tages der endelig forbehold om, at terminologien og funktionsindholdet kan veksle fra TV-selskab til TV-selskab og sågar fra programafdeling til programafdeling.

2.3.2. De enkelte programmedarbejderfunktioner

2.3.2.1. Tilrettelægger

Forestår den indholdsmæssige, herunder den journalistiske, sammensætning af et program. Tilrettelæggeren udarbejder/er med til at udarbejde synops, manus osv., og han er ansvarlig for planlægningen og udformningen af programindholdet.

Indslag i nyhedsudsendelser tilrettelægges af journalisten, der afhængig af indslagets omfang forbereder optagelserne mere eller mindre detaljeret, evt. ved at udarbejde synopsis og skydeliste (shooting script, indeholdende detaljerede sceneangivelser, kameravinkler etc.). Ophavsretligt er det f.s.v. uden betydning, om der foreligger noget *skriftligt* i præ-produktionsfasen, idet tilrettelæggelsen af udformningen alt andet lige er ligeså kreativ, om den sker efter hukommelsen eller bygger på en nedskreven synopsis.

På almindelige OB-optagelser (Outdoor Broadcasting) til nyhedsindslag bruges normalt et såkaldt ENG-hold (Electronic News Gathering), der udover journalisten består af en fotograf, en lydtekniker, evt. en lystekniker og en assistent. Under optagelserne er det gerne journalisten, der bestemmer kameraindstillinger og -vinkler m.v., ligesom han selv sagt er den, der står for det rent journalistiske såsom interviews og enqueter.

Efter optagelserne forfatter journalisten et manuskript (speak/ledsagertekst). Manuskriptet kan sidestilles med en avisartikel, se ovenfor s. 16 f., og vil normalt i sig selv opfylde kravene til værkshøjde.

Redigeringen af optagelserne foregår på en editeringsmaskine i et samarbejde mellem journalisten og en redigeringsstekniker. Editeringsmaskinen består af to videobåndoptagere med tilhørende monitører, de indstillinger og sekvenser fra råbåndet, der ønskes anvendt i indslaget, spilles over på det rene bånd i den ønskede rækkefølge. Processen er ret omstændelig, når også reallyd og/eller synkronisering (speak, musik og eventuelle lydeffekter) skal på; denne del af redigeringen sker på grundlag af et dubbingmanus, der er journalistens angivelser af, hvornår hvilke lyde – f.eks. speak resp. reallyd – skal sættes på i forhold til billederne. Det er som udgangspunkt alene journalisten, der yder den kreative indsats, mens redigeringssteknikeren blot udfører arbejdet i overensstemmelse med de anførte tidsangivelser. Andre gange nøjes journalisten med at foretage en løselig forredigering, således at det er op til redigeringssteknikeren at redigere indslaget sammen på grundlag journalistens klippemanus; om det her er journalisten eller redigeringssteknikeren eller evt. dem begge i forening, der gør det kreative stykke arbej-

de, beror helt igennem på en konkret vurdering (sml. herved bet. 1064/1986, s. 69, om skabelse af værker v.hj.a. edb-programmer).

Det er vanskeligt at pege på, efter hvilke kriterier redigeringen kan siges at bære præg af en kreativ indsats, men som vejledende momenter kan anføres antallet af valgmuligheder, om der er en vis idé med billedsammensætningen og om denne sammensætning udgør en *fortælling* i billeder (sml. den ovennævnte U 1975.30 H og Trolles domskommentar i U 1975 B, s. 108-12, især s. 111), ligesom hvad man kunne kalde selve *kontekstualiseringen* af ord og billeder ofte er udtryk for en vis kreativitet. Redigerede optagelser fortjener i højere grad ophavsretlig beskyttelse end uredigerede, jfr. Karnell, s. 330 og 332. Der tilkommer således almindeligvis journalisten – og evt. redigeringsteknikeren – ophavsret til de selvstændige indslag i nyhedsudsendelser allerede i kraft af redigeringen (se også nedenfor s. 26 og 30).

Faktaprogrammer – dvs. især reportage-, dokumentar- og featureprogrammer med et journalistisk tilsnit – produceres i princippet på præcis samme måde som de korte nyhedsindslag, når det gælder tilrettelæggerens arbejde. Forskellen relaterer sig navnlig til den omstændighed, at faktaprogrammer har en længere varighed, at synopsis er mere detaljeret, at manuskriptet er mere omfangsrigt, at der oftere udarbejdes skydeliste og storyboard, og at der er mange flere mennesker involveret i produktionen. Der er gennemgående flere tilrettelæggere (som typisk er journalister); de skriver præ-produktionsfasens synopsis, manus m.v., dog evt. i samarbejde med produceren og/eller producenten, og det er ligeledes tilrettelæggerne, der dirigerer realiseringen og visualiseringen af de skriftlige forarbejder og den efterfølgende redigering af optagelserne.

Det hævdes undertiden, at faktaprogrammet som sådant ikke er et originalværk efter OL § 1, men pga. sammenstillingen af programmets forskellige elementer (f.eks. enkeltoptagelser, stillbilleder og interviews) et *samleværk* efter OL § 5, jfr. bl.a. Lund, s. 269, og Frøbert, s. 35. Antagelsen har dog tvivlsom føje, idet der i realiteten ikke sker en sammenstilling af enkeltværker – som § 5 synes at forudsætte – men derimod en samlet tilrettelæggelse af enkeltelementerne, hvilket resulterer i et helhedsværk (sml. mot. I, s. 79) – dvs. et originalværk og ikke et andenhåndsværk. At TV-programmet består af flere selvstændige bidrag/værker (som f.eks. synopsis og manus), gør det ligeså lidt til et samleværk, al den stund inkorporeringen af et selvstændigt værk i et nyt værk blot gør dette sidste til et *tveværk*, jfr. OL § 6 modsætningsvis, medmindre en person gør en kreativ indsats *alene ved at* sammenstille disse selvstændige værker; i så fald er vedkommendes ophavsret hjemlet i § 5. Se også nedenfor s. 26.

Interviews forekommer hyppigt i faktaprogrammer. En kreativ indsats kan her hidrøre fra interviewer (TV-journalisten), den interviewede eller fra dem begge i fællesskab, jfr. Lund, s. 58, og Frøbert, s. 37 f. Man vil nok være tilbøjelig til at stille større krav til sådanne mundtlige værker end f.s.v. angår skriftlige interviews, sml. hvad der ovenfor er nævnt om forholdet mellem redigerede og uredigerede optagelser, således at (impulsive) mundtlige udtalelser ikke beskyttes efter de samme lave kriterier som skriftlige frembringelser. – Såfremt den interviewede konkret antages at have (med)ophavsret til interviewet, kan der ikke rådes over den del af TV-programmet, hvori det indgår, uden hans samtykke, jfr. OL § 6; han vil dog normalt have givet stiltiende samtykke til den forudsatte udnyttelse af interviewet, herunder til udsendelse i fjernsynet.

I større *underholdningsprogrammer* sker der en omfattende tilrettelæggelse, der sædvanligvis betinger en kreativ indsats. Tilrettelæggerne planlægger programforløbet ned til mindste detalje, hvilket naturligvis også gælder de tilsyneladende tilfældige og improviserede sekvenser: inden for underholdningsbranchen kræver improvisationer som bekendt en grundig forberedelse (sml. Rothe: Ophavsrettens stedbørn, s. 174 f.).

2.3.2.2. Redaktionsleder

Har f.s.v. den samme funktion som tilrettelæggeren, blot varetager redaktionslederen – i samarbejde med redaktionssekretæren – den overordnede, redaktionelle tilrettelæggelse, typisk i form af at sammenstille og prioritere rækkefølgen m.v. af de forskellige, selvstændige bidrag i nyhedsudsendelser og større (journalistiske) underholdningsprogrammer.

Redaktionslederen er med til at bestemme, hvilke indslag der skal bringes, men han har ingen medindflydelse på udformningen af de enkelte indslag. Spørgsmålet er, om redaktionslederen ved at sammenstille indslagene m.v. (de selvstændige værker) frembringer et samleværk efter OL § 5. Værkshøjdekravet ved samleværker formuleres traditionelt som et krav om, at sammenstillingen skal være udført efter en vis *plan eller idé*, jfr. således bl.a. mot. II, sp. 2697; sml. BK art. 2, stk. 5. F.eks. antages redaktører af leksika, litteraturantologier o.l. at have ophavsret til disse som samleværker, og tilsvarende antager bl.a. Frøbert (s. 35 f.), at en hel avisside, der sættes op på en for bladet karakteristisk måde, f.eks. udenrigssiden, er et samleværk, som redaktøren har ophavsret til.

Det kan på denne baggrund ikke udelukkes, at man vil anerkende redaktionslederen som ophavsmand til eksempelvis en nyhedsudsendelse i h.t.

§ 5. Men selv i den konkrete vurdering kan spørgsmålet næppe afgøres med sikkerhed.

Det gælder generelt, at ophavsretten til andenhåndsværker (OL §§ 4 og 5) ikke gør indskrænkninger i ophavsretten til de anvendte originalværker; ophavsmanden til en oversættelse eller et samleværk kan ikke råde over frembringelsen i strid med ophavsretten til det oversatte værk resp. de værker, der optages i samleværket. Redaktionslederen har således ikke mulighed for at råde over nyhedsudsendelsen uden samtykke fra rettighedshaverne til de enkelte nyhedsindslag.

2.3.2.3. Researcher

I mange journalistiske TV-programmer anvendes researchere, hvis opgave det er at indsamle relevant information, som tilrettelæggeren får stillet til rådighed i form af en researchrapport. En sådan rapport vil normalt have værkshøjde. Såfremt det ikke kun er rapportens indhold (dens nøgne fakta), men tillige (dele af) dens udformning (f.eks. hvordan den er skrevet/formuleret eller stillet op), der bruges, har researcheren medophavsret til det manus, der udarbejdes på grundlag af bl.a. rapporten. Grænsen mellem form og indhold er dog vanskelig at trække.

2.3.2.4. Manuskriptforfatter

Manuskripter til ikke-fiktive TV-programmer skrives sjældent af personer, der ikke også medvirker ved dele af den øvrige programproduktion. Dette gælder således kun manuskriptet til originale sketches o.l. til underholdningsprogrammer, mens manus, synopsis og øvrige skriftlige arbejder som regel forfattes af tilrettelæggeren og/eller produceren, evt. i samarbejde med andre, f.eks. producenten, og ved større produktioner typisk sideløbende med planlægningen og/eller optagelserne.

Har et manus ell. lign. flere forfattere, er det et fællesværk i h.t. OL § 6 – de originære ophavsmænd kan kun råde over værket i fællesskab. I forhold til resten af programmet er manuskriptet et selvstændigt værk, idet det »kan føre en egen tilværelse som enkeltværk« (Lund, s. 110), hvilket betyder, at ophavsmændene kan råde over manuskriptet uafhængigt af rettighederne til de øvrige programdele, jfr. § 6 modsætningsvis og Dybdahl & Thylstrup i Jur. 1971, s. 294. TV-programmet er i relation til udskillelsen af sådanne selvstændige bidrag at anse som et tveværk. Se også nedenfor s. 144.

2.3.2.5. Speaker

I nyhedsudsendelser er det speakeren (studieværten), der introducerer og af-

runder de enkelte indslag. Disse såkaldte op- og nedlæg er speakerens egen omskrivning af den 'spib' (speaker-i-billede), hver journalist afleverer til ham før udsendelsen; den bearbejdelse, jfr. OL § 4, stk. 1, der ligger i omskrivningen, er antagelig for beskeden til at have værkshøjde. Studieværten har således qua speaker ingen kreativ funktion i ophavsretlig forstand.

En anden problemstilling er, om speakerens *oplæsning* af et manus generelt er beskyttet som en *droit voisin* efter OL § 45, der omhandler »en udøvende kunstners fremførelse af et [...] værk«. Frøbert giver således s. 113 udtryk for den opfattelse, at der ikke kan stilles nogen krav overhovedet til fremførelsen: »... selv den 'ukunstneriske' oplæsning af et fagligt eller videnskabeligt foredrag er beskyttet.« Ud fra den ophavsretligt principielle betragtning, at der ved den ikke-kunstneriske oplæsning ikke er præsteret noget, som ikke enhver anden f.s.v. kunne have præsteret, kan Frøberts opfattelse imidlertid ikke antages at være udtryk for gældende ret. Oplæsningen er *information* og ikke *interpretation*.

Sondringen mellem information og interpretation er lanceret af tyskeren Dünnwald, jfr. Rothe: Skuespillerkunst og skuespillerret, s. 328 ff., især s. 335, og samme: Ophavsrettens stedbørn, s. 98 f. og 169 f. Den her skitserede opfattelse synes i overensstemmelse med Lund, s. 253 f., og bet. 962/1982, s. 36 ff. Sml. Weincke, s. 128 f. Til støtte for opfattelsen kan endvidere anføres, at OL § 45 ikke henviser til § 24, hvorefter forhandlinger i Folketinget, i retssager m.v. må gengives uden ophavsmandens samtykke. Var f.eks. folketingsmedlemmerne beskyttede som udøvende kunstnere efter § 45, skulle der i stk. 3 være gjort en henvisning til § 24, idet radioen og fjernsynet ellers ikke havde hjemmel til at gengive talemateriale (oplæsningen af manuskripter – fremførelsen) uden samtykke, jfr. § 45, stk. 1, litra b. Da en sådan retstilstand må anses for ganske uholdbar, må forholdet forstås således, at det i loven er forudsat, at fremførelsen af bl.a. de i § 24 omhandlede manuskripter m.v. ikke er omfattet af beskyttelsen i § 45.

Det er usikkert, om speakere, der kommenterer eksempelvis direkte transmitterede fodboldkampe, kan siges at yde en tilstrækkelig kreativ indsats til at være beskyttet efter OL § 1. På den ene side falder kommentarerne i vid udstrækning spontant og er derfor på sin vis ureflekterede, på den anden side indflettes der i speak'en en del baggrundsmateriale, som sportskommentatoren selv har samlet sammen og bearbejdet før udsendelsen. Spørgsmålet afgøres evt. snart af domstolene, nemlig i forbindelse med den såkaldte Storskærmssag, se nærmere nedenfor s. 140.

2.3.2.6. Instruktør

Det er sjældent, at der er en instruktør (svensk: regissör) på et ikke-fiktivt

TV-program, og hvis der er en sådan, er han ofte identisk med tilrettelæggeren. I sin isolerede funktion som instruktør er han efter omstændighederne beskyttet med hjemmel i OL § 1, § 4 og/eller § 45, sml. således om sceneinstruktører: U 1965.394 H og U 1978.42 H og fra litteraturen bl.a. bet. 962/1982, s. 41 f.

2.3.2.7. Regissør

Ved OB-optagelser i forbindelse med bl.a. reportageprogrammer sørger regissøren ('location manager') for aftaler på stedet med eventuelle medvirkende, og han fungerer som bindeled mellem OB-vognen, journalisten og fotografen. Ved studieoptagelser er regissøren ('floor manager') den, der hjælper gæster til rette, forsyner dem med mikrofoner osv., og den, der har det direkte ansvar for de tekniske faciliteter; desuden er han under optagelser og udsendelser producerens forlængede arm i studiet, mens denne befinder sig i kontrolrummet. Samtlige disse funktioner er af praktisk karakter og stifter ikke ophavsret for regissøren.

2.3.2.8. Producer

Er den programansvarlige tilrettelægger. Producenten står for den teknisk-praktiske side af programproduktionen, såsom programmets layout eller design, kameragang og -indstillinger samt lyssætning, ligesom han ved direkte udsendelser udarbejder en nøjagtig tidsplan for programforløbet. Under optagelser og udsendelser afvikler han programmet fra kontrolrummet, hvor han er ansvarlig for klip og mix; såfremt producenten udelukkende har den sidstnævnte funktion, kaldes han undertiden teknisk producer.

Direkte nyhedsudsendelser m.v. redigeres med udgangspunkt i producerens afviklingsmanus, som består af nøjagtige tidsangivelser for længden af de forskellige indslag – og andre programelementer – med de stikord i speak'en, der markerer, hvornår et indslag begynder hhv. slutter, og hvornår noget skal afvikles direkte fra studiet (f.eks. et interview), som kræver billedskift og omplacering af TV-kameraerne. Handlingsforløbet i større produktioner som underholdningsprogrammer er arrangeret minutløst på forhånd – uanset om de udsendes direkte eller forskudt – og det er derfor tilsvarende muligt på forhånd at arrangere mix, kamerabevægelser osv. i alle enkeltheder. Dette sker i og med det nævnte afviklingsmanus, hvis udfærdigelse er producerens ansvar i præ-produktionsfasen.

Producerens programtekniske tilrettelæggelse udgør efter alt at dømme en sådan kreativ indsats, at producenten har ophavsret til programmet som helhed; det detaljerede afviklingsmanus forudsætter således en vis original

og selvstændig indsats. Men det er nok vanskeligt nærmere at begrunde, hvorfor produceren bør anses for ophavsmand. De arbejdsindsatser, der ved TV-programmer er potentielt ophavsretsbegrundende, er i vid udstrækning *atypiske* i forhold til de indsatser, der ligger bag andre former for værksfrembringelse, og værkshøjdebedømmelsen af programmedarbejdernes indsats, herunder f.eks. producerens, kræver derfor, at der tænkes i helt nye baner i forhold til de gængse. Man bør således ikke forlods udelukke, at et arbejde, der består i at arrangere kameragangen under et TV-program, kan konstituere ophavsret, når arrangementet sætter præg på udformningen af programmet, idet der er tale om ren kreativ indsats på lige fod med de traditionelle værksfrembringelser. Det må bestandigt have sig for øje, at værkshøjdebedømmelsen grundlæggende relaterer sig til beskyttelsesværdigheden, og når bedømmelsen ikke retter sig mod selve værket, men mod de bagved liggende indsatser, refererer beskyttelsesværdigheden til den kreative udfoldelse, der gør frembringelsen til et værk, og som nævnt ovenfor kræves der ikke en i snæver forstand kunstnerisk indsats.

Det er dog ikke enhver indsats fra producerens side, der kan antages at være kreativ i den nævnte forstand. Klip og mix under en direkte redigering afspejler ofte en stor bundethed af de faktiske begivenheder, der filmes. Dette gælder f.eks. klip fra det ene kamerabillede til det andet i fodboldtransmissioner, hvor klipningen selvsagt i hovedsagen bestemmes af begivenhederne på banen; også her er der imidlertid basis for valgmuligheder, hvilket belyses af, at TV-fodbold-producere af den engelske 'skole' ofte indklipper nærbilleder af spillet og af de enkelte spillere (hvilket giver TV-seerne et indtryk af en mere dramatisk kamp), mens der i Vesttyskland næsten udelukkende bruges oversigtsbilleder (dvs. en fokusering på det taktiske spil). Ved andre programtyper er selvstændigheden og dermed den kreative indsats i forbindelse med producerens direkte redigering klarere – vurderingen lader sig ikke generalisere. Weincke er således s. 38 åben over for, at der ved teatertransmissioner »i valg af kameraantal, i skift mellem de forskellige kameraer etc. [ligger et] moment af skabende indsats«; se hertil Karnell, s. 328 f., og Rothe: Skuespillerkunst og skuespillerret, s. 158 f. Som m.h.t. forholdet mellem skriftlige og mundtlige frembringelser og mellem redigerede og uredigerede optagelser kan en nøje forberedt (eller en efterfølgende) redigering dog nok generelt siges bedre at fortjene ophavsretlig beskyttelse end den direkte og mere improviserede redigering.

2.3.2.9. Teknisk koordinator

Står for koordineringen mellem programideen og dens praktiske udførelse,

idet han skal finde ud af, hvor meget teknisk udstyr der skal bruges til det pågældende program – kameraer, lyd, lys osv. – og sørge for, at det bliver bestilt og fremskaffet. Den tekniske koordinator yder en helt igennem praktisk indsats, der i ophavsretlig sammenhæng kun giver ham medhjælperstatus.

2.3.2.10. Producent

Bruges i DR som betegnelse for den, der har det overordnede programansvar, direkte over for programchefen for den enkelte afdeling; f.eks. skal han se til, at det team, der skal lave en bestemt (større) produktion, bliver samlet. Producenten tager af og til kreativt del i præ-produktionsfasen, men i så fald fungerer han som medtilrettelægger, medproducer, medforfatter el.lign. – qua producent har han ingen ophavsret.

2.3.2.11. Produktionsleder

Der findes to slags produktionsledere. Den første har ansvaret for den overordnede planlægning af fremtidige produktioner m.h.t. mængden af tekniske faciliteter, således at et produktionshold har dét tekniske udstyr til rådighed, som det har brug for, når produktionen til sin tid går i gang; af denne slags produktionsleder er der én i hver programafdeling. Den anden slags har ansvaret for mængden af tekniske faciliteter i den konkrete produktion, og han er her hierarkisk underordnet producenten, men regissørens direkte overordnede. Begge funktioner er ophavsretligt irrelevante, idet den eventuelt kreative indsats ikke sætter præg på beskyttelsesobjektet: udformningen eller indholdet af TV-programmet. Det må fastholdes, at et programansvar alene ikke er tilstrækkeligt til at stifte ophavsret – i modsat fald ville den ideelle værdi af ophavsretsbeskyttelsen kunne risikere generelt at blive reduceret væsentligt.

2.3.2.12. Redigeringstekniker

Er den, der redigerer nyhedsindslag sammen. Ved originale optagelser sker det normalt efter journalistens anvisninger – se nærmere ovenfor under 2.3.2.1. – ved arkivmateriale eller udenlandske optagelser arbejder redigeringsteknikeren helt eller delvis selvstændigt. Redigeringsteknikerens indsats er ofte kreativ, og han er derfor mulig ophavsmand til de udsendelser, han medvirker ved.

2.3.2.13. Billedtekniker

Ved ikke-fiktive TV-programmer befinder billedteknikeren sig under udsendelsen i kontrolrummet, hvor han kontrollerer og regulerer billedkvaliteten, dvs. farverne, lysmætningen o.l., således at han ved en antagelig ikke-kreativ indsats skal forsøge at opretholde normalstandarden. I fiktive/dramatiske produktioner har billedteknikeren derimod den normalt kreative opgave at 'dejustere' en optagelse, dvs. at fremkalde bestemte stemningsbilleder ved at regulere f.eks. farverne og lysmætningen.

2.3.2.14. Billedmixer

Under optagelser og direkte udsendelser sidder billedmixeren i kontrolrummet, hvor han v.h.j.a. et apparatur, der også kaldes en billedmixer, klipper og mixer mellem de forskellige kamerabilleder, der ses på monitorerne. Han arbejder kun efter producerens direktiver og fungerer derfor ophavsretligt blot som dennes medhjælper, hvilket ikke gør ham til ophavsmand.

2.3.2.15. Kameramand og TV-fotograf

Der skelnes flere steder, bl.a. i DR, mellem disse to betegnelser, idet kameramanden er en udlært TV-tekniker, der fører et studiekamera, mens TV-fotografen er en uddannet fotograf, der fører film- eller videokameraet på reportageoptagelser o.l., på hvilke der stilles større krav til den faglige kunnen. Skodderne mellem de to kategorier er dog ikke absolut vandtætte; nogle kameramænd har således også opgaver, som ellers hører under TV-fotografernes domæne.

Som nævnt tidligere, er alle TV-optagelser beskyttet i h.t. fotografiloven. TV-fotografer yder i ny og næ en sådan kreativ indsats i forbindelse med friere TV-optagelser, at de tillige er ophavsretligt beskyttede som medophavsmænd til (dele af) programmet. Derimod er kameramændenes arbejde næsten altid uselvstændigt, idet de så at sige blot gør, hvad de bliver bedt om fra producerens side; i øvrigt er realiseringen af det detaljerede afviklingsmanus ikke i sig selv ophavsretskonstituerende, eftersom alt det skabende arbejde ligger i udarbejdelsen af dette.

Stillfotografer er selvsagt fotografiretligt beskyttede. Desuden er stillbilleder af en sådan karakter, at de kan udnyttes uafhængigt af rettighedene til de øvrige programdele, sml. hvad der ovenfor s. 27 er sagt om manuskripter og tveværker.

2.3.2.16. Lyd- og lysteknikere

Lydteknikeren styrer mikrofonplaceringer, lydkvalitet o.l. og har ingen ophavsret. Lysteknikeren styrer lyssætningen o.l., der kan være meget omfattende; i det omfang lysteknikeren arbejder selvstændigt – dvs. uafhængigt af producerens anvisninger – og lyssætningen samtidig ikke bare er funktionelt bestemt, men tillige æstetisk, f.eks. i stil med de lysshows, der især kendes fra større rockkoncerter (lydesign), har lysteknikerens indsats efter omstændighederne værkshøjde.

2.3.2.17. Scenograf

Laver studiedekorationer og -interiør. Indretningen af studiemiljøet foregår i samarbejde med programmets producer, normalt således at produceren koordinerer programindhold og scenografi, mens scenografen står for den kreative udformning og praktiske opbygning, hvilket typisk giver scenografen medophavsret til TV-programmet.

Af speciallitteratur kan henvises til Jørn Mathiasen: TV-scenografi (DR 1976).

2.3.2.18. Grafiker

Laver tekstskilte, dekorative vignetter, grafiske opstillinger m.v., frembringelser, som normalt er ophavsretligt beskyttede som kunstværker eller som de i OL § 1, stk. 2, nævnte værker af beskrivende art. Grafikerens funktion er i princippet ikke særegen for fjernsynet og omtales derfor ikke yderligere.

2.3.2.19. Rekvisitør m.fl.

Rekvisitøren skaffer rekvisitter til programmet, hvilket ikke stifter ophavsret. Det samme gælder andre rent praktiske funktioner, frisører, sminkører osv. Kostumetegnere har efter omstændighederne ophavsret til deres creationer, men ikke dermed til det TV-program, hvori de bæres.

2.3.2.20. Assisterter

Der er adskillige assistentfunktioner knyttet til en programproduktion. Nogle, f.eks. producerassistenten og kameraassistenten, er direkte underordnede den hovedansvarlige for den pågældende funktion, her produceren og kameramanden. Andre, f.eks. driftsassistenterne, har en mere selvstændig, praktisk opgave, såsom under nyhedsudsendelser at skifte baggrundsbille-

derne bag speakeren. Assistenterne yder under normale omstændigheder ingen kreativ indsats, og de har følgelig ikke ophavsret.

2.3.2.21. Oversætter, versionist m.v.

Disse funktioner udgør en gruppe for sig, i og med at deres eventuelt kreative indsats er efterfølgende i forhold til programproduktionen, hvorfor de ikke har medophavsret til selve TV-programmet, men udelukkende er at anse som ophavsmænd til andenhåndsværket: oversættelsen, bearbejdelsen osv., jfr. OL § 4, stk. 1.

Kriteriet for ophavsret i h.t. § 4 er, at dét, der bearbejdes m.v., er et værk, og at selve bearbejdelsen har værkshøjde. En oversættelse af et fremmedsproget program til dansk (i form af undertekster, alternativt ved eftersynkronisering/dubbing) opfylder almindeligvis dette kriterium, og det samme gør en bearbejdelse (herunder en såkaldt versionering) af et udenlandsk program til danske forhold.

Det kan diskuteres, om en ren og skær *tekstning* af dansksprogede programmer – f.eks. på tekst-TV for hørehæmmede – har værkshøjde. Til fordel for ophavsretsbeskyttelse af teksteren kan det siges, at tekstningen repræsenterer en omfattende skriftlig *bearbejdelse* af de mundtlige udsagn: talesproget skal komprimeres for at seeren skal kunne nå at læse teksterne, ligesom der skal være synkronicitet mellem tekst og billede, og til den umiddelbare forståelse stilles der visse krav til den syntaktiske inddeling af underteksten.

Om processen bag frembringelse af TV-tekster, se specielt Iben Hasselbalchs kronik i Politiken den 24.9.1987.

2.3.3. Kollektiv værkshøjde?

Som det vil være fremgået af gennemgangen af programmedarbejderfunktionerne, er det yderst vanskeligt efter såvel en generel som en konkret vurdering at identificere de originære retssubjekter i forbindelse med TV-programproduktion. Den omstændighed, at rettighederne pga. ophavsmændenes ansættelsesforhold er genstand for en overdragelse til arbejdsgiveren, løser ikke samtlige de problemer, der derved opstår. For det første er det ikke alle udnyttelsesrettigheder, der overgår til TV-selskabet, jfr. de følgende kapitler; selv efter en delvis rettighedsoverdragelse skal der således tages stilling til, hvem der er berettiget til at få del i indkomne vederlag for arbejdsgiverens eller tredjemands værksudnyttelse, og hvem der har påtaleret

over andres, herunder TV-selskabets, uberettigede udnyttelse af et TV-program. For det andet er de ideelle rettigheder – *droit moral*, jfr. OL § 3 – uoverdragelige; for at kunne støtte ret på loven m.h.t. de ideelle rettigheder skal programmerarbejderen kunne anses for decideret ophavsmand til det konkrete TV-program. For det tredje har det originære retssubjekt uanset rettighedsoverdragelse betydning for beskyttelsestidens længde; i h.t. OL § 43 varer ophavsretsbeskyttelsen af et værk indtil 50 år efter ophavsmandens dødsår, og når et værk har flere ophavsmænd, regnes beskyttelsestiden efter den længstlevendes dødsår.

De skitserede vanskeligheder indicerer, at ophavsrettens individuelle værkshøjdekraV ikke harmonerer særlig godt med TV-programmernes karakter af et teamwork mellem et større antal medarbejdere. Når programproduktionen sker i et nært samarbejde, kan det således forekomme uvæsentligt, om den enkelte programmerarbejder yder en større eller mindre kreativ indsats, ligesom det ofte er flere faktorer end lige netop kreativitet, der er udslagsgivende for, om programmet bliver vellykket; her spiller bl.a. lysteknikerne og den tekniske koordinator en stor rolle. Det kan derfor virke urimeligt at lægge afgørende vægt på det generelt set 'tilfældige' krav om kreativ indsats, når det gælder f.eks. fordeling af vederlag medarbejderne imellem.

Det kunne på den baggrund overvejes via lovgivningen, ud fra forholdets natur, rimelighedsbetragtninger el.lign. at *kollektivisere* ophavsretten til værker, der er skabt i teamwork, sådan at enhver programmerarbejder, der på den ene eller anden måde og uanset kreativitet har bidraget til produktionen, anses for medophavsmand til TV-programmet. En sådan kollektiv værkshøjde ville imidlertid stride mod de grundlæggende principper bag ophavsretsbeskyttelsen og på længere sigt indebære en risiko for udhuling af de lovhjemlede rettigheder for de 'rigtige' ophavsmænd; en principiel kollektivisering er således ikke af det gode, sml. herved henvisningen til Koktvedgaard ovenfor s. 17 og dertil betragtningerne nedenfor s. 116 og s. 154 f. Programmerarbejderne er nok simpelthen tvunget til at acceptere, at det i det ophavsretlige system er nødvendigt at skelne mellem ophavsmænd og ikke-ophavsmænd – en blot og bar praktisk/teknisk indsats er ikke tilstrækkelig til at konstituere ophavsret.

Derimod er det muligt på et aftalegrundlag at etablere praktikable ordninger, der løser de fleste problemer m.h.t. identifikation af programmernes ophavsmænd. Der er intet til hinder for *aftalt værkshøjde* (jfr. Blomqvist, s. 106 ff.), dvs. en aftale mellem programmerarbejderne og TV-selskabet om, hvem der skal anses for ophavsmænd i relation til vederlagsfordeling o.l., jfr. f.eks. TV 2-overenskomstens bestemmelse om en fordelingsnøgle (ne-

denfor s. 45 f.). Der er ikke tilsvarende betænkeligheder ved denne form for (delvis) kollektiv værkshøjde, idet den indgåede aftale ikke forrykker det principielle grundlag; aftalen har ifølge aftaleretlige grundsætninger ikke retsvirkning over for udenfor stående tredjemænd, jfr. nærmere Blomqvist, s. 114 ff.

Der er på tilsvarende vis i DR indgået en aftale, der simplificerer retstilstanden i relation til den såkaldte *droit à la paternité* i OL § 3, stk. 1: »Ophavsmanden har krav på at blive navngivet i overensstemmelse med, hvad god skik kræver, såvel på eksemplarer af værket som når dette gøres tilgængeligt for almenheden.« Det drejer sig om 'Regler for credit i TV' (udstedt af generaldirektøren og gældende fra 1. maj 1985), der udvider den lovhjemlede navneangivelsesret, og som i denne sammenhæng til en vis grad overflødiggjør den individuelle værkshøjdebedømmelse. Reglernes pkt. I lyder: »Creditering i forbindelse med Danmarks Radios TV-programmer skal ske, når der foreligger en selvstændig kreativ indsats med afgørende betydning for programmets indhold og/eller form, samt hvor der foreligger en ophavsretlig eller aftalemæssig forpligtelse.«

Af det til creditreglerne hørende skema fremgår så, hvilke funktioner der inden for de enkelte programkategorier *skal* krediteres, og hvilke der efter producentens vurdering *kan* krediteres. F.eks. hedder det, at der ved dokumentarprogrammer m.v. skal ske creditering af bl.a. producent, producercassistent og regissør.

Denne omfattende creditering er dog ikke uden principielle betænkeligheder, jfr. således Kocktvedgaard: Lærebog i immaterialret, s. 92: »Ved TV-udsendelser foretages ligeledes ofte en samlet afmelding, hvor ophavsmand, tekniske medhjælpere og andre 'krediteres' i skøn samdrægtighed. Navngivelsen bliver da let en tom gestus uden reel betydning.«

Kapitel 3

Opavsrettens overgang i ansættelsesforhold

3.1. Introduktion

3.1.1. Opavsrettens overdragelighed

Opavsretten opstår altid hos den fysiske person, der har frembragt værket, jfr. OL § 1 og ovenfor s. 15. En arbejdsgivers rettighedserhvervelse kan derfor kun ske *derivativt*, dvs. efter en rettighedsovergang fra opavsmanden. Hvornår og i hvilket omfang dette er tilfældet m.h.t. de fastansatte TV-programmedarbejderes opavsrettigheder, undersøges nærmere i dette og i det følgende kapitel.

I ansættelsesforhold er det således altid arbejdstageren, der er den oprindelige rettighedshaver. Dermed får spørgsmålet om opavsrettens overdragelighed en fundamental betydning; om dette hedder det i OL § 27, stk. 1, 1. pkt.: »Opavsmanden kan med den begrænsning, der følger af § 3, helt eller delvis overdrage sin ret til at råde over værket.«

Den omtalte begrænsning i opavsrettens overdragelighed fremgår eksplicit af lovens § 3, stk. 3, hvorefter opavsmanden kun kan frafalde sin *droit moral*, når det gælder »en efter art og omfang afgrænset brug af værket«. Den anden del af opavsretten: eneretten, jfr. OL § 2, er en almindelig forfatterrettighed og som sådan frit overdragelig. § 27, stk. 1, 1. pkt., har derfor f.s.v. blot en præciserende funktion.

Se nærmere Blomqvist, s. 69 ff., og Koktvedgaard: Lærebog i immaterialret, s. 71 ff.

Det skal bemærkes, at når der nedenfor tales om opavsretten i forbindelse med overdragelsen heraf, bør dette læses som den opavsretlige *eneret*, medmindre andet fremgår af sammenhængen.

At opavsretten kan overdrages »helt eller delvis«, antyder den for opavsretsoverdragelsen helt centrale mulighed for at opdele rettighederne. Adgan-

gen til rettighedsopdeling er i princippet uindskrænket, og en rettighedsoverdragelse kan således være begrænset kvalitativt, kvantitativt, geografisk og tidsmæssigt, således at en rettighedserhverver får én eller flere af disse materielt forskellige udnyttelsesrettigheder til et givet værk. Se nærmere Blomqvist, s. 71 ff., og nedenfor under 3.5.4.3.

Forskellen mellem simple og eksklusive rettighedsoverdragelser berøres nedenfor i afsn. 3.7.

3.1.2. Grundlæggende betingelser for rettighedsoverdragelsen

Når ophavsretten overgår til andre, sker det normalt ved en udtrykkelig aftale mellem ophavsmanden og rettighedserhververen.

I ansættelsesforhold kan ophavsretten overgå til arbejdsgiveren uden en sådan udtrykkelig aftale – der stilles ingen formkrav til overdragelsen, jfr. bl.a. Weincke, s. 105 – nemlig i kraft af en sædvane eller en stiltiende aftale. Dette skyldes i første række dén grundlæggende forudsætning, at til en ydelse svarer en modydelse: den fastansatte ophavsmand får en ydelse i form af en løn m.v. af arbejdsgiveren, der i modydelse får retten til i et vist omfang at råde over de af arbejdstageren frembragte værker.

Det er således kun, når værket er frembragt som *led* i ansættelsesforholdet, at udnyttelsesrettighederne til det kan være overgået til arbejdsgiveren uden udtrykkelig og konkret aftale mellem denne og ophavsmanden. Dette betyder for det første, at værker, som arbejdstageren har frembragt i sin fritid, ikke er omfattet af modellen, jfr. bl.a. Peyron, s. 241;*) retten til at udnytte sådanne værker begrænses dog af den ansættelsesretlige loyalitetspligt, jfr. nærmere under 3.6.

For det andet skal ophavsmanden som udgangspunkt være ansat *m.h.p.* frembringelse af ophavsretligt beskyttede værker af den pågældende art – værksfrembringelsen skal ligge inden for den ansattes arbejdsopgaver, jfr. således NOU 1985:6, s. 28, og finsk Højesteretsdom gengivet i NIR 1955, s. 54 ('Handbok för militärchaufförer').*) Retten til f.eks. et edb-program, som en bogholder ansat i et stormagasin udvikler for at forenkle sit arbejde, overgår ikke til arbejdsgiveren (jfr. Beck, s. 165 f.). Mens spørgsmålet har stor betydning på edb-området, bør det nævnte udgangspunkt nok modificeres væsentligt på TV-området. Som det er fremgået af kap. 2, er der mange deltagere i produktionen af TV-programmer, ligesom det ofte vil være vanskeligt at udpege ophavsmændene i forhold til 'medhjælperne'. Det fo-

*) Jfr. herved U 1989.228 H om en arbejdstagers ophavsret til tæppedesigns.

rekommer derfor mindre rimeligt, om f.eks. administrativt personale, der tilfældigvis deltager i en programproduktion på et kreativt grundlag, skulle indtage en særstilling i forhold til de 'normale' ophavsmænd til TV-programmer (tilrettelæggeren m.fl.). Det må derfor normalt antages, at deres medvirken formelt set sker under en stiltiende forudsætning om, at deres eventuelle ophavsrettigheder overgår til arbejdsgiveren i nøjagtigt samme omfang som de øvrige ophavsmænds – uanset overdragelsesgrundlaget (udtrykkelig/stiltiende aftale m.v.). Jfr. således Peyron, s. 240.

Forpligtelsen til at frembringe ophavsretligt beskyttede værker er således ikke en *conditio sine qua non* for rettighedsoverdragelsen. Når rettighederne til universitetsansattes videnskabelige produktioner anses for ikke at overgå til arbejdsgiveren, er det derfor nok ikke pga. den manglende pligt til at udarbejde lærebøger m.v., men snarere fordi rettighedsudnyttelsen falder uden for universitetets sædvanlige virksomhed, sml. Per Schaumburg-Müller i NIR 1986, s. 282-91, navnlig s. 287 f.

En manglende forpligtelse for f.eks. en kontorfunktionær til at deltage i TV-programproduktion har derimod den ansættelsesretlige betydning, at arbejdsgiveren ikke kan pålægge vedkommende sådant arbejde, jfr. Hasselbalch: Ansættelsesretten, s. 210 ff. og 303.

Endelig gælder den ovenstående model kun permanente ansættelsesforhold, idet der kan gøre sig specielle forhold gældende vedr. freelancere, løsere ansættelser o.l. Den praktiske forskel kan dog være minimal, jfr. således Vyrje: Ophavsrettens ABC, s. 186.

Se hertil Godenhjelm i NIR 1978, s. 321 f., og Ds U 1982:9, s. 76 ff. Generelt om lønmodtagerbegrebet, se Hasselbalch: Arbejdsrettens almindelige del, s. 68-88.

Ophavsretten kan overgå til arbejdsgiveren på én af fire måder: i medfør af en lovbestemmelse (præceptiv eller deklaratorisk), ved udtrykkelig overdragelsesaftale, sædvanemæssigt eller i kraft af selve ansættelsesforholdet (stiltiende aftale). Disse overgangsmåder indgår i et indbyrdes tæt samspil, og de kan lejlighedsvis overlappe hinanden; således er rettighedsovergang i medfør af en sædvane i princippet også udtryk for en stiltiende rettighedsoverdragelse – de bør blot holdes adskilt af såvel strukturelle som materielle grunde (nærmere herom senere).

Den indbyrdes rangorden og prioritering overgangsmåderne imellem vil sjældent kunne volde retlige problemer.

Alle fire overgangsmåder behandles i det følgende, dog lægges hovedvægten på rettighedsoverdragelse i kraft af ansættelsesforholdet, idet denne udgør den kerne i hele problematikken om ophavsrettens overgang i ansættelsesforhold, som danner udgangspunktet for indgåelse af aftaler mellem

parterne, og som er dét retsgrundlag, parterne kan falde tilbage på, når rettighedsoverdragelsens omfang ikke reguleres af andre regler, herunder i tilfælde af en udtrykkelig aftales bortfald.

Hvornår ophavsretten overgår til arbejdsgiveren, er i sin substans afklaret med det ovenstående, og fremstillingen nedenfor behandler det afgørende spørgsmål, i hvilket *omfang* dette så er tilfældet. Resten af kap. 3 angiver de generelle kriterier og forudsætninger ('almindelig del'), og i kap. 4 anvendes disse m.h.t. de enkelte former for udnyttelse af TV-programmer ('speciel del'). Fremstillingens kap. 3 således i vid udstrækning have gyldighed generelt vedr. ophavsrettlige ansættelsesforhold.

Rettighedsoverdragelsens omfang på TV-området kan ikke holdes isoleret fra de kriterier og forudsætninger, der i sagens natur gælder generelt for rettighedsoverdragelse i ansættelsesforhold. Da det imidlertid er TV-programmedarbejdere, der er emnet for fremstillingen, vil de fleste eksemplificeringer og konkrete udredninger samt al væsentlig omtale af forholdene i praksis vedrøre TV-området. Det skal samtidig understreges, at det ikke er tilstræbt at gøre kap. 3 udtømmende på en sådan måde, at der ikke inden for andre områder, f.eks. i kunstindustrien, kan herske sådanne specielle forhold, at kapitlet delvis er uanvendeligt m.h.t. disse.

Præliminært kan det siges, at problematikken vedr. rettighedsoverdragelsens omfang afspejler arbejdsgiverens og arbejdstagerens modsatrettede interesser. Den retlige bedømmelse tager således sit udgangspunkt i en rimelighedsvurdering på grundlag af en konkret interesseafvejning – specielt når der som her er meget få retsregler og domme at støtte sig til.

3.2. Lovbestemt rettighedsovergang

I dansk ret har der hidindtil ikke været lovgivet specielt om ophavsretsoverdragelse i ansættelsesforhold. Dette ændres der måske snart på, idet kultur- og kommunikationsministeren den 14.1.1988 fremsatte lovforslag nr. L 153 om ændring af ophavsretsloven, hvori der foreslås indført en § 42 b med følgende indhold: »Ophavsretten til et edb-program, der er frembragt som led i et ansættelsesforhold, overgår til arbejdsgiveren, medmindre andet er aftalt.«

Den foreslåede bestemmelse er også bemærkelsesværdig derved, at den (deklaratorisk) bestemmer, at *hele* ophavsretten overgår til arbejdsgiveren dvs. inkl. de ideelle rettigheder efter OL § 3. I bemærkningerne til lovforslaget (s. 16) understreges det, at bestemmelsen ikke har konsekvenser for andre områder end edb-området.

Det bemærkes, at L 153 som alle andre ikke-vedtagne lovforslag bortfaldt pga. folketingsvalget den 10.5.1988. Men der er naturligvis intet til hinder for, at et enslydende lovforslag genfremsættes i en efterfølgende folketingssamling.*)

Den gældende ophavsretslov indeholder én bestemmelse om legal, eksklusiv overgang af ophavsrettigheder, nemlig § 42:

»Overdragelse af ret til indspilning af et litterært eller kunstnerisk værk på film omfatter ret til ved hjælp af filmen at gøre værket tilgængeligt for almenheden samt ret til at forsyne filmen med tekster eller tale på andet sprog.

Stk. 2. Musikværker omfattes ikke af denne bestemmelse.«

§ 42, der i h.t. § 27, stk. 2, kan fraviges ved aftale, er f.s.v. blot en præsumptionsregel, men eftersom bestemmelsen giver producenten nogle rettigheder, som denne uden aftale herom ikke ville have haft, er den i realiteten en regel om ophavsretsoverdragelse.

Om § 42 kan der især henvises til Alkil i U 1952 B, s. 217 ff.; Weincke, s. 109; Rothe: Skuespillerkunst og skuespillerret, s. 232 f. og 380; Kamell i NIR 1982, s. 288 ff.; bet. 1000/1984, s. 35 ff.; og Rothe: Ophavsrettens stedbørn, s. 27 ff. Bestemmelsen skal i øvrigt ses i sammenhæng med Bernerkonventionens art. 14 bis, stk. 2-3.

I medfør af § 42 får producenten ret til at vise filmen i biografen og i fjernsynet, jfr. mot. II, sp. 2749; om TV-rettighederne, se også U 1974.167 H (Soya). Ifølge de samme motiver (sp. 2750) gælder § 42 også »for det skabende arbejde, der bliver til som led i selve indspilningen«.

Spørgsmålet i denne sammenhæng er, om § 42 også omfatter produktion af TV-programmer, således at programmedarbejdernes ophavsrettigheder overgår til arbejdsgiveren (TV-selskabet) i det omfang, det kan udledes af bestemmelsen. Dette antages uden nærmere begrundelse af Blomqvist, s. 190, og af Kamell, s. 303 ff. (jfr. tilsvarende Dybdahl & Thylstrup i Jur. 1971, s. 296). Peyron stiller sig s. 175 helt åben over for spørgsmålet. Bet. 1000/1984, s. 49, nævner, at produktion af videogrammer er omfattet, men programmer produceret i TV-selskaber omtales ikke. Hygum Jakobsen & Schelin: Ophavsretten er din, s. 42, antager, at TV-programmer ikke er omfattet. Om norsk ret, se NOU 1983:35, s. 54 ff.

Til fordel for det synspunkt, at TV-programmer omfattes af overdragelsesreglen, kan anføres, at den eksplicit omhandler film og dermed filmvær-

*) Lovforslaget blev genfremsat den 8.12.1988 som nr. L 132, m.h.t. § 42 b i uændret skikkelse, og vedtaget af Folketinget den 23.5.1989.

ker, og at også TV-programmer er filmværker (se således ovenfor i kap. 2, s. 18). Desuden kan de tilgrundliggende hensyn bag § 42 – især de høje produktionsomkostninger og de mange medvirkende ophavsmænd – i vid udstrækning gøres gældende også m.h.t. TV-programmer.

På den anden side er § 42 en undtagelsesbestemmelse i forhold til specialitetsgrundsætningen i § 27, stk. 1, 3. pkt. (jfr. nærmere nedenfor under 3.5.2.1.), og bør således nok fortolkes forholdsvis restriktivt.

Det fremgår klart af motiverne, at man udelukkende har haft biograffilm i tankerne: TV-programmer indgik som nævnt i kap. 2 således overhovedet ikke i overvejelserne vedr. begreberne film og filmværker i ophavsretsloven. Det vil derfor være en oplagt udvidende fortolkning at lade TV-programmedarbejdernes rettigheder være omfattet. Desuden bør man være varsom med at gøre så væsentlige indgreb i ophavsrettighederne, som der her er tale om, på et så spinkelt hjemmelsgrundlag som en udvidende fortolkning af en undtagelsesbestemmelse. Såfremt bestemmelsen antages at omfatte TV-programmer, erhverver arbejdsgiveren samtlige rettigheder til offentlig fremførelse, herunder til radiospredning; det siddende Ophavsretsudvalg er i bet. 1000/1984, s. 44 ff., splittet i spørgsmålet om, hvorvidt § 42 de lege lata omfatter retten til videogramdistribution.

Det må på denne baggrund anses for højst tvivlsomt, om rettighedsovergangen efter § 42 omfatter TV-programmedarbejderes ophavsrettigheder. I det følgende ses derfor bort fra § 42 m.h.t. rettighedsoverdragelsens omfang.

Som det også siges i mot. II, sp. 2749, kan § 42 fraviges ved stiltiende aftale, hvilket naturligvis har særskilt betydning i ansættelsesforhold. Det kan dog ikke antages, at reglen generelt er uden betydning i ansættelsesforhold ud fra en betragtning om, at der altid i det mindste foreligger en stiltiende aftale om rettighedsoverdragelsens omfang.

Selv om § 42 alligevel skulle finde anvendelse på ansættelsesforhold i TV-selskaber, ville den have ringe betydning i praksis, eftersom bestemmelsen de fleste steder er fraveget ved udtrykkelig aftale, jfr. næste afsnit. Sådanne aftaler – som f.eks. de faglige overenskomster – må antages udtømmende at regulere rettighedsoverdragelsen i den forstand, at arbejdsgiveren ikke erhverver flere rettigheder end de udtrykkeligt aftalte, jfr. bl.a. specialitetsgrundsætningen i OL § 27, stk. 1, 3. pkt. Når det i flere aftaler bestemmes, at arbejdsgiveren bl.a. erhverver retten til at benytte det tjenstligt producerede udsendelsesstof »overalt, hvor dette måtte have hjemmel i lovenes undtagelsesbestemmelser«, indfortolkes § 42 ikke i disse »undtagelsesbestemmelser«.

De nævnte undtagelsesbestemmelser er de »Indskrænkninger i ophavsretten«, der omhandles i OL kap. 2. Disse behandles traditionelt aldrig i forbindelse med »Ophavsrettens overgang til andre«, som lovsystematisk er placeret i kap. 3. Flere af bestemmelserne i kap. 2, bl.a. §§ 17 og 22 a, indeholder imidlertid i realiteten regler om ophavsrettens overgang til andre; en tvangslicens indeholder således strukturelt de samme elementer som en simpel rettighedsoverdragelse: brugeren/erhververen får (mod vederlag) en begrænset dispositionsret over værket uden forbudsret (dvs. uden eneret). Retspolitisk diskuteres det ofte, om et specielt forhold skal lovreguleres (med en tvangs- eller aftalelicens), eller om det helt skal overlades til parterne at indgå aftaler; et eksempel herpå er overvejelserne i forbindelse med indførelsen af § 22 a, jfr. bl.a. FT 1984-85, Tillæg A, sp. 1988-90. Realforskellen består blot i, om ophavsmanden selv kan bestemme, hvem der skal indrømmes en sådan dispositionsret, eller om den pågældende udnyttelsesrettighed står åben for almenheden.

Fotografiloven indeholder i § 12 en bestemmelse om, at retten til et fotografi, der er udført efter bestilling, som udgangspunkt tilkommer bestilleren. Et ansættelsesforhold kan imidlertid ikke sidestilles med en »bestilling« i relation til § 12, jfr. Lund, s. 353, og landsrettens præmisser i U 1982.1137 H. De fastansatte TV-fotografer og kameramænd berøres således ikke særskilt af bestemmelsen.

Danmarks Radios repræsentanter i det siddende Ophavsretsudvalg har foreslået en præceptiv lovbestemmelse om overgang af programmedarbejdernes ophavsrettigheder til Danmarks Radio. Herom og om en eventuel generel lovregulering, se nedenfor afsn. 5.1. og 5.2.

Ophavsretsudvalget (Udvalget vedrørende revision af ophavsretslovgivningen, nedsat af kulturministeren den 4. maj 1976) har generelt drøftet spørgsmålet om ophavsret i ansættelsesforhold, herunder om der burde ske en lovregulering. Meningsforskellene var dog antagelig for store, og overvejelserne har således ikke affødt nogen offentliggjort betænkning.

3.3. Udtrykkelige overdragelsesaftaler

Det er her i landet karakteristisk, at der på TV-området traditionelt indgås udtrykkelige aftaler om rettighedsoverdragelse til arbejdsgiveren. I de fleste andre brancher, der beskæftiger sig med produktion af ophavsretligt beskyttede værker, f.eks. reklamebranchen og dagbladene, er spørgsmålet derimod ikke aftalereguleret.

I Danmarks Radio har ophavsretsspørgsmålet været berørt i de faglige

overenskomster med bl.a. Dansk Journalistforbund siden 1961. Efterhånden som nye TV-selskaber er dukket op i løbet af 80'erne, er der i forbindelse med overenskomsterne indgået aftale om ophavsretsoverdragelse i langt de fleste tilfælde – senest aftalen mellem Journalistforbundet og TV 2 i februar 1988.

Overdragelsesaftaler som led i kollektive overenskomster rejser forskellige problemer. Eftersom ophavsretten er en individuel ret, skal ophavsmandens faglige organisation grundlæggende have kompetence i form af en fuldmagt eller et sæt relevante foreningsvedtægter for at kunne indgå aftaler med bindende virkning for medlemmerne, jfr. Peyron, s. 170, og Blume i Jur. 1988, s. 106. De fleste fagforeninger og fagforbund synes dog at have sådanne kompetencegivende vedtægter, jfr. således bet. 912/1981, s. 50 ff.

Eftersom der ikke er organisationstvang på arbejdsmarkedet, kan en ansat ophavsmand imidlertid stå uden for den overenskomst, der regulerer rettighedsoverdragelsen. Det siges i Hasselbalch: Ansættelsesretten, s. 35, at uorganiserede arbejdstagere kan være bundet af en kollektiv overenskomst ud fra en betragtning om, at overenskomsten – »som konsekvens af en almindelig aftaleretlig mekanisme« – er udtryk for en bindende praksis i virksomheden. Det er dog tvivlsomt, om dette også gælder så individuelle og personlige rettigheder som dem, der følger af ophavsretsloven. Problemet er dog næppe særlig stort i praksis. Desuden henvises der i de fleste ansættelseskontrakter – også på TV-området – til overenskomstens bestemmelser vedr. løn- og arbejdsvilkår (og i normalkontrakten for TV 2 tillige specielt til paragraffen vedr. ophavsret); herved er der indgået en bindende overdragelsesaftale. Det samme må antages at gælde for mundtlige og stiltiende arbejdsaftaler, sml. op.cit., s. 75.

Der kan opstå andre retlige problemer og anføres flere principielle betænkeligheder vedr. spørgsmålet om ophavsretsoverdragelse i medfør af faglige overenskomster. Her skal der imidlertid blot henvises til omtale af spørgsmålet i bet. 912/1981, s. 50 ff., NOU 1985:6, s. 34, og Peyron, s. 170 f. Om de ansættelsesretlige perspektiver, se Hasselbalch: Ansættelsesretten, s. 30 ff., og sml. samme: Arbejdsrettens almindelige del, s. 220 f.

Sml. i øvrigt ovenfor s. 35 f. om kollektive aftaler.

Mellem Danmarks Radio og Dansk Journalistforbund er der indgået en overenskomst (senest revideret i efteråret 1987), hvis § 22 har følgende indhold:

»Parterne er enige om, at medarbejderne i henhold til Ophavsretsloven af 31. maj 1961 og/eller Fotografiloven af samme dato med senere ændringer

nyder beskyttelse for det af dem tjenstligt producerede udsendelsesstof i det omfang, betingelserne for beskyttelse i henhold til nævnte love er opfyldt.

Stk. 2. Danmarks Radio erhverver i kraft af ansættelsesforholdet alle radio- og fjernsynsrettigheder til det tjenstligt producerede udsendelsesstof og kan således frit benytte dette i egne og andre radio- og fjernsynsorganisationers udsendelser samt i øvrigt overalt, hvor dette måtte have hjemmel i lovenes undtagelsesbestemmelser.

Danmarks Radio har herudover for så vidt angår faste billeder retten til presse- og udstillingsbrug af disse i forbindelse med omtale af Danmarks Radio's virksomhed. Herudover har Danmarks Radio retten til brug af disse billeder i Danmarks Radio's egne publikationer.

Stk. 3. Medarbejderen har ret til at benytte stoffet uden for radio eller fjernsyn, men denne ret kan dog kun udnyttes efter forudgående samtykke fra Danmarks Radio i det enkelte tilfælde.

Stk. 4. Under evt. konflikt [...] mellem Danmarks Radio og Dansk Journalistforbund må genudsendelse af udsendelser, hvortil medarbejderne har ophavsret, ikke finde sted.«

Overenskomstens område er ifølge dens § 1 »journalistisk arbejde udført af ikke-tjenestemandsansatte journalister (herunder film- og pressefotografer samt tekstere og versionister)«. Øvrige TV-programmedarbejdere har i flere tilfælde overenskomster med en tilsvarende bestemmelse, men det er tilsyneladende ikke alle medarbejdergrupper med potentielle ophavsmænd, der har indgået en sådan udtrykkelig overdragelsesaftale med DR.

Hovedparten af de overenskomstaftaler vedr. ophavsret, der gælder på lokale TV-stationer, er kalkeret over den nævnte bestemmelse, bl.a. fordi det typisk er Dansk Journalistforbund, der er medkontrahent.

Journalistforbundets såkaldte fællesoverenskomst med TV 2 fra februar 1988 omfatter ifølge præambelen »fastansatte medarbejdere beskæftiget ved redaktion, produktion og afvikling af TV 2's udsendelsesvirksomhed«, dvs. nok samtlige programmedarbejdere og dermed potentielle rettighedshavere. Ifølge samme præambel dækker overenskomsten såvel det landsdækkende TV 2 som de regionale TV 2-virksomheder.

TV 2-overenskomstens § 10 om ophavsret svarer i det væsentlige til DR-overenskomstens § 22. Omfanget af rettighedsoverdragelsen er det samme, dog kan TV 2 ikke benytte udsendelsesstoffet »i forhold til lokal-TV-stationer i Danmark«. Men TV 2-overenskomsten har som noget specielt disse bestemmelser:

»Ved salg til fjernsynsbrug af TV 2's nyheds- og aktualitetsstof skal medar-

bejderne have del i indtægten. Forinden første salg effektueres, skal der mellem overenskomstparterne være indgået aftale om beregningsmetoden ved fastsættelsen af den del af indtægten, der skal fordeles med 50% til TV 2 og 50% til rettighedshaverne. Medarbejdernes andel udbetales af TV 2 efter en af Dansk Journalistforbund med rettighedshaverne nærmere aftalt fordelingsnøgle.

TV 2 har ret til enhver eksemplarfremsstilling, som er nødvendig for udnyttelsen af alle ovennævnte rettigheder.«

Denne sidste bestemmelse om eksemplarfremsstilling, der savner sidestykke i DR-overenskomsten, må anses for overflødig, i og med at den fornødne eksemplarfremsstillingsret er accessorisk i forhold til de erhvervede udnyttelsesrettigheder, sml. vedr. OL § 42 FT 1972-73, Tillæg A, sp. 2728; sml. ligeledes U 1961.341 H (NCB mod DR) og OL § 22, stk. 3.

Udtrykket 'fjernsynsrettigheder', der går igen i de enkelte overenskomster, betyder ret til at vise de pågældende TV-programmer i fjernsynet.

Ud over disse generelle overdragelsesaftaler er der (i DR) indgået flere specifikke kollektive aftaler, især aftalen vedr. TV til søfarende (jfr. afsn. 4.6.3.) og videogramforsøgsaftalen (jfr. afsn. 4.6.5.).

Desuden indgås med jævne mellemrum individuelle ad hoc-aftaler, således at arbejdsgiveren erhverver nogle konkrete udnyttelsesrettigheder til et bestemt TV-program; som eksempel herpå, se nedenfor s. 147.

I Norsk Rikskringkasting (NRK) er der ikke indgået aftaler om de ansattes ophavsret, se nærmere NOU 1985:6, s. 22 ff. Ved Sveriges Radio (SR) blev der i 1973 og igen i 1983 indgået en særskilt aftale, hvorefter SR (mod vederlag) erhverver omfattende rettigheder til udnyttelse af de fastansatte medarbejders TV-programmer, herunder retten til videogramdistribution; se nærmere Ds U 1982:9 samt Peyron, s. 104 ff. og 124 ff., og samme i NIR 1984, s. 1-7. I det finske YLE blev der i 1984 truffet en lignende overdragelsesaftale, se Peyron, s. 132 ff.

Udtrykkelige aftaler om ophavsretsoverdragelse til arbejdsgiveren er genstand for almindelig aftalefortolkning, dog således at de generelt set fortolkes mere restriktivt end andre aftaler, jfr. i det hele Blomqvists licentiafta-handling om 'Overdragelse af ophavsrettigheder'; Blomqvist konkluderer her, at »der generelt kan påvises en tilbageholdende tendens med hensyn til at anse ophavsrettigheder for overdragne« (s. 237).

Angående fortolkningen af de udtrykkelige aftaler vil en del af de kriterier, der nedenfor i afsn. 3.5. stilles op m.h.t. overdragelsens omfang ved *stiltiende* aftaler, også kunne bruges direkte eller indirekte på de udtrykkelige.

I denne forbindelse skal kun aftalelovens § 36 trækkes frem. Bestemmelsen, der i 1975 afløste bl.a. OL § 29, giver mulighed for tilsidesættelse af urimelige aftaler. En fuldstændig og uspecificeret overdragelse af de ophavsretlige enerettigheder til en arbejdsgiver vil således kunne tilsidesættes helt eller delvis efter aftalelovens § 36, hvis aftalen fører til åbenbart urimelige resultater. Bestemmelsen har ikke affødt domstolsafgørelser på ophavsrettens område, men den har givetvis en betydelig *præventiv* effekt. Se nærmere nedenfor under 3.5.2.2.

Ved overenskomstforhandlingerne med Dansk Journalistforbund i 1971 (se også afsn. 4.6.2.) ønskede Danmarks Radio overenskomsten ændret m.h.t. ophavsretten, således at DR uden vederlag skulle overdrages »alle i henhold til gældende love overdragelige rettigheder til det tjenstligt producerede udsendelsesstof«. I den anledning indhentedes Journalistforbundet et responsum af Mogens Koktvedgaard. I dette responsum hedder det bl.a.: »... det omhandlede forslag til ny formulering af paragraf 7 [vil] efter omstændighederne kunne tilsidesættes i henhold til Ophavsretslovens paragraf 29. God skik på ophavsrettens område tilsiger i hvert fald, at aftalen specialiseres på en sådan måde, at parterne har mulighed for at overskue og vurdere dens praktiske og økonomiske konsekvenser. Den bør samtidig konkretiseres således, at det er utvivlsomt, at den ikke fører til åbenbart urimelige resultater for nogen af parterne.«

3.4. Sædvaner

I ansættelsesforhold kan sædvaner som i andre kontraktforhold have en selvstændig betydning, nemlig som udfyldningsregel, når aftalen – her arbejdsaftalen og/eller den kollektive overenskomst – ikke udtrykkeligt fastlægger retsforholdet mellem parterne på de omtvistede punkter. En sådan sædvane behøver ikke at være en decideret retssædvane, idet begrebet blot udtrykker det samme som en kutyme/praksis og faktisk skik og brug. Den fundamentale betingelse for, at der foreligger en sædvane, formuleres almindeligvis som et krav om, at en given handlemåde skal være fulgt så længe, at den i den pågældende branche eller virksomhed er blevet almindelig og kan beskrives som en regel.

Generelt om sædvaner, se f.eks. P.B. Madsen: Aftalefunktioner, s. 81 ff. Om sædvanen som retskilde i arbejdsretten, se Hasselbalch: Arbejdsrettens almindelige del, s. 166 ff., og om sædvaner i forbindelse med kollektive overenskomster, se samme: Ansættelsesretten, s. 38 ff. Om sædvanemæssig rettighedsovergang i ansættel-

ses forhold, se især Karnell i NIR 1969, s. 57 f.; Koltvedgaard i U 1983 B, s. 324 f.; Peyron, s. 228; NOU 1985:6, s. 9; Beck, s. 168 f.; bemærkningerne til lovforslag nr. L 153 (FT 1987-88), s. 6 f.

M.h.t. sædvane som selvstændig overgangsmåde bør der sondres mellem to forskellige former for sædvanemæssig ophavsretsoverdragelse til arbejdsgiveren: branchesædvaner og sædvaner inden for den enkelte virksomhed.

En *branchesædvane* kan bestå i, at det inden for en bestemt branche er almindeligt udbredt, at arbejdsgiveren i medfør af en kollektiv overenskomst eller uden nærmere aftale med arbejdstagerne erhverver bestemte udnyttelsesrettigheder. Sædvanen har i så fald afgørende betydning i relation til ansættelsesforhold i sådanne virksomheder inden for den samme branche, hvor der ikke er indgået udtrykkelig aftale om ophavsretsoverdragelse til arbejdsgiveren.

På TV-området skulle en sådan branchesædvane i givet fald bestå i, at arbejdsgiveren (TV-selskabet) erhverver alle TV-rettigheder til de tjenstligt producerede programmer, herunder retten til at sælge dem til andre TV-selskaber, eftersom dette er den herskende formulering i de enkelte overenskomsttafter. Eksistensen af en sådan sædvane må dog for indeværende anses for overordentlig tvivlsom. Dette skyldes især, at TV-branchen som sådan kun er ganske få år gammel herhjemme. Indtil begyndelsen af 1980'erne havde Danmarks Radio således monopol på radiospredningsvirksomhed, og det kan under ingen omstændigheder antages, at en branchesædvane kan etableres på grundlag af én enkelt virksomhed, uanset hvor stor denne måtte være. Selv efter fremkomsten af lokal-TV-stationer kunne der dårligt nok tales om en branche, eftersom langt de fleste af disse stationer – bortset fra et par københavnske – var (og er stadig) ganske små; det er således kun ca. halvdelen, der overhovedet har lønnede medarbejdere. Indtil TV 2-overenskomsten i februar 1988 var det kun DR, Kanal 2 og TV-Syd, der havde rettighedsaftaler af betydning. Disse omstændigheder kombineret med, at domstolene generelt er tilbageholdende m.h.t. at anvende eventuelle branchesædvaner (jfr. Hasselbalch: Ansættelsesretten, s. 39 f.), betyder, at et TV-selskab, der ikke har indgået rettighedsaftaler med programmedarbejderne, ikke kan antages at have erhvervet de nævnte TV-rettigheder sædvanemæssigt.

Branchesædvaner diskuteres især vedr. edb-programmer. I bemærkningerne til lovforslag nr. L 153 (FT 1987-88), s. 7, antages det, at der i edb-branchen eksisterer en sædvane, hvorefter arbejdsgiveren erhverver »alle for den pågældende virksomhed relevante udnyttelsesrettigheder«, jfr. tilsvarende Lotte Aasberg et al. i U 1987 B, s. 132 f. Modsat anser Beck (s. 168) »eksistensen og det eventuelle indhold af

en sådan sædvane [for] meget tvivlsom«, jfr. samstemmende Blume i Jur. 1988, s. 108.

Inden for en enkelt virksomhed kan der have udviklet sig en sædvane eller praksis, der giver arbejdsgiveren retten til at udnytte de i virksomheden frembragte værker i et nærmere bestemt omfang. Afgørelsen heraf er konkret og i principiel henseende uproblematisk. En sådan '*virksomhedssædvane*' opstår ved, at den pågældende værksudnyttelse har været en del af arbejdsgiverens virksomhed i så lang tid, at de ansatte har haft en rimelig mulighed for at gøre indsigelse mod arbejdsgiverens ophavsretlige berettigelse til udnyttelsen, uden at de har benyttet sig af lejligheden hertil. F.eks. må det antages, at Danmarks Radio fra fjernsynets start i 1951 og indtil den første overdragelsesaftale i 1961 havde en sædvanemæssig ret til bl.a. salg af TV-programmer til andre TV-selskaber, sml. herved Peyron, s. 228. Se også nedenfor under 4.8.2.

Efter de almindelige regler om sædvaner er det den, der påberåber sig sædvanen, der har bevisbyrden for dens eksistens – in casu arbejdsgiveren. Samtidig kan en sådan virksomhedssædvane som regel kun gøres gældende over for en arbejdstager i det omfang, denne har kendskab eller burde have kendskab til sædvanens indhold; dette har navnlig betydning i relation til nyansatte i længst etablerede virksomheder. Endelig kan en sædvane altid censureres af domstolene; i ophavsretlig sammenhæng må dette antages at kunne ske i overensstemmelse med de regler, der gælder om hel eller delvis tilsidesættelse af urimelige overdragelsesaftaler, jfr. nedenfor under 3.5.2.2.

Sædvaner inden for den enkelte virksomhed har stor betydning for rettighedsoverdragelse i ansættelsesforhold, jfr. således nærmere nedenfor, især under 3.5.5. og 3.5.7.

3.5. Stiltiende aftaler: rettighedsoverdragelse i kraft af ansættelsesforholdet

3.5.1. Indledende bemærkninger

Såfremt ingen af de ovennævnte overgangsmåder (lovbestemt rettigheds- overgang, udtrykkelig aftale eller sædvane) er aktuelle, reguleres retsforholdet mellem arbejdstager og arbejdsgiver af en stiltiende aftale om, at arbejdsgiveren i et vist omfang erhverver ophavsrettighederne til de værker, de ansatte frembringer som led i ansættelsesforholdet, dvs. rettighedsoverdragel-

se i kraft af selve ansættelsesforholdet. Når man i denne sammenhæng taler om stiltiende aftaler, er udtrykket ikke sammenfaldende med stiltiende aftaler i almindelig forstand inden for aftaleretten (stiltiende løfter), ligesom der heller ikke nødvendigvis menes det samme som ved stiltiende aftaler i øvrigt inden for ophavsretten (freelancere, bestilling af værker, konkurrencer m.v.). Udtrykket bruges snarere af mangel på bedre og betegner således ikke andet og mere end rettighedsoverdragelse i kraft af ansættelsesforholdet.

Derimod er der naturligvis intet i vejen for, at der efter omstændighederne konkret kan siges at være indgået en decideret stiltiende aftale mellem arbejdsgiveren og den enkelte arbejdstager om overdragelse af visse udnyttelsesrettigheder. Retsvirkningerne af en sådan stiltiende aftale er de samme som ved indgåelse af en udtrykkelig aftale. Denne slags stiltiende aftaler har ingen principiel eller overordnet betydning for problematikken i nærværende fremstilling og vil sælgelig ikke blive taget i betragtning i det nedenstående.

Når værker bliver frembragt som led i et ansættelsesforhold, støder to sæt retsregler sammen: ophavsretten og arbejdsretten. Det ophavsretlige udgangspunkt er som bekendt, at ophavsmanden (arbejdstageren) er indehaver af ophavsretten til sine værker, mens udgangspunktet i arbejdsretten er, at arbejdsresultatet tilhører arbejdsgiveren (jfr. således Hasselbalch: Ansættelsesretten, s. 308, og NOU 1985:6, s. 7). Den manglende forenelighed af disse to udgangspunkter er umiddelbart indlysende. Uforeneligheden savner imidlertid såvel praktisk som principiel betydning, al den stund 'rets-sammenstødet' i sig selv foranlediger en modifikation af begge udgangspunkter: arbejdstagerens ophavsret er overdragelig, og princippet om arbejdsgiverens ret til arbejdsresultatet gælder ikke ubetinget.

De modstående udgangspunkter i hhv. arbejdsretten og ophavsretten må således siges at være ligeværdige. M.h.t. den afgørende problemstilling: rettighedsoverdragelsens omfang, tjener det ikke noget formål at forsøge at foruddiskontere den ene retsdisciplins betydning fremfor den andens (sml. Peyron, s. 55). Se hertil Blume i Jur. 1988, s. 105 f. Tværtimod forudsætter en fyldestgørende behandling af overdragelsesproblematikken, at man i fortolkningen og udfyldningen af arbejdsaftalerne m.v. i tvivlstilfælde tager samtlige relevante momenter i betragtning. Heraf ses desuden, at også en tredje retsdisciplin: aftaleretten, har stor betydning for emnet. Det er karakteristisk for retsområdet, at der er få lovbestemmelser af betydning og kun en sparsom retspraksis i såvel Danmark som i resten af Norden, ligesom motiverne til ophavsretsloven ikke kommer ind på spørgsmålet. Afgørelsen af

overdragelsens omfang afhænger således i høj grad af de kriterier, man vælger at anvende.

3.5.2. Vejledende lovbestemmelser

3.5.2.1. *Ophavsretslovens § 27, stk. 1, 3. pkt.*

Der skal her fremdrages tre lovbestemmelser, der har specifik vejledende betydning for ophavsretsoverdragelsens omfang ved (bl.a.) stiltiende aftaler i ansættelsesforhold. Den første af disse er den såkaldte specialitetsgrundsætning i OL § 27, stk. 1, 3. pkt.: »Har ophavsmanden overdraget en anden ret til at gøre værket tilgængeligt for almenheden på en bestemt måde eller ved bestemte midler, giver overdragelsen ikke erhververen ret til at gøre det på andre måder eller ved andre midler.«

Bestemmelsen udtrykker f.s.v. en selvfølgelighed og kan pga. ordlyden (»*har* ophavsmanden overdraget ...«) ikke anvendes umiddelbart ved stiltiende aftaler, se således Blomqvists gennemgang s. 160 ff. Men grundsætningen har dén betydning, at den er udtryk for et generelt princip – specialitetsprincippet – om indskrænkende eller restriktiv fortolkning af aftaler (herunder stiltiende) om ophavsretsoverdragelse, jfr. således Blomqvist, bl.a. s. 169 f.; se også Koktvedgaard: Lærebog i immaterialret, s. 73 og 251, og Lund, s. 192 f., samt Blume i Jur. 1988, s. 104 f. Se endelig mot. II, sp. 2731, hvorefter »formodningen vil være imod, at der foreligger en total overdragelse, hvis ikke dette klart og utvetydigt fremgår af aftalen«.

3.5.2.2. *Aftalelovens § 36*

I denne bestemmelse er der hjemmel til at tilsidesætte en aftale, hvis det vil være urimeligt eller i strid med redelig handlemåde at gøre den gældende. Den nuværende ordlyd af aftalelovens § 36 afløste i 1975 bl.a. OL § 29, der – bl.a. fordi § 36 markerer en udvidet adgang til at tilsidesætte aftaler – fortsat har en vis fortolkningsmæssig betydning. OL § 29 havde følgende ordlyd: »En aftale om overdragelse af ret til at råde over værket kan helt eller delvis tilsidesættes, hvis det viser sig, at den fører til åbenbart urimelige resultater. Det samme gælder, hvis der for retten til at råde over værket er aftalt vilkår, som strider mod god skik på ophavsrettens område.«

Om § 29, se nærmere Lund, s. 201 ff., og om tilsidesættelse af ophavsretsaftaler i medfør af afl. § 36, se Blomqvist, s. 225 ff.

Det ligger i sagens natur, at det ikke kan lade sig gøre at tilsidesætte *stiltiende* aftaler, der som nævnt ikke er aftaler i egentlig forstand. Ikke desto mindre giver afl. § 36 og OL § 29 et fingerpeg om, at spørgsmålet om omfanget af de rettigheder, arbejdsgiverne erhverver i kraft af ansættelsesforholdet, skal underkastes en objektivt rimelighedsvurdering.

3.5.2.3. Ophavsretslovens § 28, stk. 2

Har arbejdsgiveren erhvervet en udnyttelsesret, er det et spørgsmål, om han også må videreoverdrage denne ret til tredjemand. På TV-området er typeeksemplet på videreoverdragelse salg af programmer til andre TV-selskaber (se afsn. 4.5.). Om videreoverdragelse af ophavsretten hedder det i OL § 28, stk. 2: »Retten må heller ikke overdrages videre uden samtykke, medmindre den indgår i en forretning eller en forretningsafdeling og overdrages sammen med denne. Overdrageren vedbliver at være ansvarlig for, at aftalen med ophavsmanden bliver opfyldt.«

For en umiddelbar betragtning synes bestemmelsen éntydigt at afgøre spørgsmålet: arbejdsgiveren har ikke erhvervet videreoverdragelsesretten uden udtrykkelig aftale herom med ophavsmanden. Så enkelt er det imidlertid ikke. Det er nemlig oplagt, at det krævede samtykke kan afgives stiltiende; det må således antages, at ansatte i virksomheder som nyhedsbureauer (sml. U 1982.926 om Ritzaus Bureau) og AV-produktionsselskaber i et vist omfang og efter omstændighederne har givet stiltiende samtykke til salg af deres værker til tredjemand – dette er det umiddelbare formål med værksfrembringelsen.

At der kan gives stiltiende samtykke efter § 28, stk. 2, er der bred enighed om i litteraturen, jfr. således bl.a. Godenhielm i NIR 1978, s. 324; Peyron, s. 235; NOU 1985:6, s. 7; og Frøbert, s. 101.

Overdragelse af simple rettigheder er også ophavsretsoverdragelser, jfr. Blomqvist, s. 86 f., og nedenfor under 3.7.; se også U 1983.545 H, hvor NCB's overdragelse af en »non-exklusiv ret« forudsættes at være overdragelse af en ophavsret. Derfor gælder § 28, stk. 2, også overdragelse af en simpel licensret, jfr. således Lund, s. 194 og 201. For ophavsmanden må det da også siges at være underordnet, om arbejdsgiveren giver tredjemand en simpel eller en eksklusiv licens, idet forskellen f.s.v. udelukkende beror på størrelsen af det vederlag, tredjemand skal betale.

Selvom bestemmelsen således ikke præjudicerer spørgsmålet om videreoverdragelsesretten i ansættelsesforhold, må den antages at skabe en formodning om, at arbejdsgiveren ikke har erhvervet retten til videreoverdra-

gelse. Spørgsmålet er en del af hele problematikken om rettighedsoverdragelsens omfang og skal således finde sin endelige afgørelse i overensstemmelse hermed, men formodningen har den grundlæggende betydning, at man i tvivlstilfælde (dvs. især i den dynamiske situation, se nedenfor), må falde tilbage på den restriktivitet, der udspringer af OL § 28, stk. 2 (jfr. Beck, s. 168).

Jfr. tillige Karnell i NIR 1969, s. 61: »Redan att 28 § URL särskilt ger en regel om skydd mot vidareöverlåtelse får dock anses uppmuntra till försiktighet i att utfylla med tysta avtalsvillkor som sätter 28 § ur spel.«

M.h.t. videreoverdragelser, der ikke sker på licensbasis, men hvor rettighedserhververen indtræder i selve *rettighedsudøvelsen* i forhold til en bestemt udnyttelsesrettighed (f.eks. overdragelse af »TV-rettighederne« til værket), må bestemmelsen antagelig føre til, at dette kræver udtrykkeligt samtykke fra ophavsmanden, netop medmindre videreoverdragelsen sker i forbindelse med salg af arbejdsgivervirksomheden (TV-selskabet). Denne type videreoverdragelser er således bestemmelsens primære anvendelsesområde.

Se hertil lov nr. 111 af 21.3.1979 om lønmodtageres retsstilling ved virksomhedsoverdragelse, især § 2, stk. 1, nr. 1, hvorefter erhververen umiddelbart indtræder i »de rettigheder og forpligtelser, der bestod på overdragelsestidspunktet i henhold til kollektiv overenskomst eller aftale«. Om loven, se Hasselbalch: Ansættelsesændringer, især s. 29 ff. Loven finder også anvendelse ved arbejdsgivers konkurs. Ophavsretlige problemer vedr. arbejdsgivers konkurs skal ikke berøres her, om rettighedserhververes konkurs kan der henvises til Mogens Munch: Konkursloven (4. udg. 1984), s. 342 og 349; Hartvig Jacobsen: Forlagsretten, s. 226 ff.; Lund, s. 209 (i forbindelse med OL § 31); desuden dommene i U 1983.545 H og U 1985.664 V.

3.5.3. Den ophavsretlige litteratur – alment

Nedenfor bringes en oversigt over de generelle kriterier for rettighedsoverdragelsens omfang, som er stillet op i den ophavsretlige litteratur på nordisk plan. Citaterne antyder de rammer, inden for hvilke problematikken efter den almindelige opfattelse bør løses.

Ragnar Knoph: Åndsretten (Oslo 1936), s. 84: »Synspunktet må være at prinsipalen vinner den rett over åndsverket som er nødvendig og rimelig, hvis arbeidsavtalen skal nå sitt formål, men heller ikke mere.«

SOU 1956:25, s. 277: »Inom vissa anställningsförhållanden torde tjän-

steavtalet dock i regel innebära, at opphovsmannen till arbetsgivaren överlåter hela sin förfoganderätt till de arbeten han skapar i anställningen.«

Lund, s. 192: »Retten kan dog i mangel af modstående aftale kun anses for overgået til virksomheden i det omfang, hvori denne virkelig har brug for den til udøvelse af sin normale virksomhed.«

Karnell i NIR 1969, s. 61: »Mot baggrund av lagens restriktivitetslinje kan här förordas att som allmän regel söka tillgodose ändamålet med tjänsteavtalet framför ändamålet med arbetsgivarens rörelse.«

Kivimäki: Tekijänoikeus (Turku 1948), citeret fra Godenhielms svenske oversættelse i NIR 1978, s. 329: »Hur långt opphovsmannarätt som övergått till arbetsgivaren på grund av arbets- eller tjänsteavtal sträcker sig, beror vanligen därav, hur nödvändig eller behövlig arbetsprestationen är för arbetsgivaren och i vilken utsträckning denne skäligen kan kräva att arbetsprestationen används för uppnående af de syftsmål, för vilka hans företag finns till.«

Godenhielm i NIR 1978, s. 346: »... arbetsgivaren är berättigad att förvärva alle de befogenheter att utnyttja verket, som är nödiga för hans normala verksamhet. Vad som är normal verksamhet inom et visst gebit, beror på förhållandena inom respektive bransch.«

Lindgård i NIR 1978, s. 355: »Den rettighed, som stiltiende gennem et ansættelsesforhold må overgå til arbejdsgiveren, er retten til det fulde økonomiske afkast og udbytte af værket gennem en udnyttelse, som er nærliggende eller fast kutyme inden for den pågældende branche.«

Ds U 1982:9, s. 54: »... opphovsrätten skall övergå till arbetsgivaren i den omfattning som erfordras för det utnyttjande som får anses vara förutsatt mellan parterna.«

Ikke-udgivet svensk betænkning (1978-83), citeret fra Peyron, s. 148: »... opphovsrätten skall övergå till arbetsgivaren i den omfattning som behövs för at arbetsgivaren skall kunna utnyttja verket på det sätt som parterna på ömse sidor befinnes ha förutsatt.«

Koktvedgaard: Lærebog i immaterialret, s. 78: »Hvor intet særligt er aftalt, må spørgsmålet om rettighedsovergangen bero på en vurdering af ansættelsesforholdet samt branchens almindelige vilkår og sædvaner. Det afgørende vil da typisk være, hvorledes normaludnyttelsen af værker af den omhandlede art er forudsat at skulle ske, når henses til virksomhedens sædvanlige drift.«

Herken Peyron eller NOU 1985:6 ses at formulere almenlydige 'principudtalelser' af denne art.

Uden for Norden diskuteres spørgsmålet ofte med anvendelse af nogenlunde de samme begreber og overordnede kriterier. Som eksempel herpå

skal følgende passage citeres fra Ploman & Hamilton: Copyright, s. 193, hvor overdragelsesproblematikken diskuteres specielt i relation til TV-området:

»One of the most vexing issues concerns the relationship between 'author' and 'publisher' in an employment situation. Using broadcasting as an example, the basic question is: Which uses of a programme produced by permanent employees are covered by legislation and contracts? Here both copyright law and labour law could be applicable and they might conflict on certain points. [...] The premise is that copyright is assigned to the employer to the extent necessary for his customary activities.

One point of major disagreement between employer and employees in broadcasting concerns what is to be understood by 'normal' or 'customary' activities. The broadcasting organizations claim extensive rights of programming use, for domestic broadcasting as well as for broadcasting abroad, for education, documentation, library and museum use. In contrast, the employees' associations or unions often adopt a very restrictive attitude, claiming that the broadcasting organizations would have the right to use a programme only for one transmission within the country or during one year, while the employees would have the right to refuse any other uses without special supplementary payments on top of their salaries.«

I tysk ret opereres med en Zweckübertragungstheorie: en doktrin om, at formålet med en rettighedsoverdragelse, herunder i ansættelsesforhold, er det afgørende fortolkningsdatum; se nærmere Blomqvist, s. 152 ff. og 221 ff., og Beck, s. 169 f.

Den almindelige tendens, der – uanset visse divergenser – kan udledes af holdningen bag de ovenstående citater, er *restriktivitet* i forhold til at anse de ansattes ophavsrettigheder for overdraget til arbejdsgiveren – en restriktivitet, der må siges at harmonere med de ovenfor i afsn. 3.5.2. anførte lovbestemmelser.

Samtidig er der en gennemgående tendens til at lægge vægt på et normalitets- eller sædvanlighedskriterium. Denne tendens har også givet sig udslag i dansk retspraksis med den vigtigste dom på området, U 1978.901 H. Højesterets præmisser i dommen – der i øvrigt behandles nærmere i afsn. 3.5.5.1. – er konkret formulerede, men antages i almindelighed at have en generel principiel betydning, mere eller mindre som en retsgrundsætning om ophavsretsoverdragelse i ansættelsesforhold. Omformuleret i generelle vendinger lyder domspræmisserne: »Det kan ikke antages, at arbejdstagerens ophavsret på grund af hans ansættelsesforhold er overgået til arbejds-

giveren i videre omfang end nødvendigt af hensyn til arbejdsgiverens sædvanlige virksomhed.«

Udover U 1978.901 H har U 1982.926 Ø og byretsdommen i JD 1958, s. 51, særskilt betydning. Alle disse tre domme vedrører fastansatte journalister i den trykte presse. Mindre betydning har dommene i U 1936. 1124 V (kirkeklokkekonstruktør), U 1963.705 SH (møbelarkitekt) og U 1965.720 Ø (bygningsarkitekt). Dommene U 1972.782 H og U 1982.1137 H vedrører fastansatte pressefotografer. U 1928.688 H (kgf. kapelmusikus) og U 1958.826 H (skuespillere m.fl.) omhandlede ansættelsesforhold, men har ingen relevans – droit voisin-beskyttelse af udøvende kunstnere blev først indført med ophavsretsloven fra 1961 (§ 45).

Følgende domme har kun indirekte betydning for spørgsmålet, idet sagerne ikke drejede sig om relationen arbejdstager-arbejdsgiver: U 1932.1139 og 1141 Ø; U 1960.750 B; U 1974.75 H; U 1974.1019 H; U 1975.258 V; U 1976.552 H; U 1977.175 V; U 1981.24 H; U 1982.869 B; U 1983.515 H; U 1984.881 Ø; U 1985.257 Ø; U 1987.882 H.

3.5.4. Parallelliseringer med lovregulerede områder

3.5.4.1. *Lov om arbejdstageres opfindelser*

I diskussionen om omfanget af fastansatte ophavsmænds rettighedsoverdragelse til arbejdsgiveren, har flere forfattere forsøgt at drage paralleller til og hente fortolkningsbidrag fra et lovreguleret område inden for immaterialretten, nemlig lov nr. 142 af 29.4.1955 om arbejdstageres opfindelser (LAO).

Om LAO's eventuelle relevans, se Lund: Journalistens ophavsret, s. 15 f.; Karnell i NIR 1969, s. 62 ff.; Jens Buhl i 'Journalistens ophavsret' (ingen redaktør) (Oslo 1969), s. 28 f.; Reeh i Dansk Presse 1973, nr. 10, s. 17 f.; Buhl i Dansk Presse 1974, nr. 2, s. 20 f.; Godenhielm i NIR 1978, s. 343 ff.; Kruuse: Ophavsret for journalister, s. 67 f. Arbejdstageropfindelser og fastansattes ophavsret drøftes parallelt af Plenge i Jur. 1987, s. 272-82 (vedr. forskningssamarbejde mellem universiteter og erhvervsvirksomheder).

Om LAO (der har pendanter i de øvrige nordiske lande), se navnlig Godenhielm i NIR 1978, s. 178-89, og Koktvedgaard: Lærebog i immaterialret, s. 166 ff.

Loven, der ifølge § 1, stk. 1, kun omfatter patentérbare opfindelser, og som i h.t. stk. 3 ikke gælder for videnskabeligt personale ved højere læreanstalter, fastslår i § 3, at arbejdstageren har opfindelsesretten, medmindre andet følger af loven eller af andre love. Af LAO § 5 fremgår det, at i det omfang

arbejdstageren gennem sin tjeneste har gjort en opfindelse, kan arbejdsgiveren kræve at få retten til denne overdraget til sig; dette gælder dog ikke, såfremt udnyttelsen af opfindelsen falder uden for arbejdsgiverens virksomhedsområde.

Det er oplagt, at det ikke lader sig gøre at foretage en decideret analogi-slutning fra lov om arbejdstageres opfindelser til det ulovregulerede ophavsretlige ansættelsesforhold. Samtidig er det dog også klart, at der er mange lighedspunkter mellem fastansatte opfinderes og ophavsmænds respektive immaterialrettigheder.

Udgangspunktet i LAO § 3 er således lig ophavsretslovens. Spørgsmålet er, om lovens andet udgangspunkt: § 5 om opfindelser gjort gennem tjenesten (svarer til udtrykket 'som led i ansættelsesforholdet') har nogen relevans som fortolkningsbidrag vedr. arbejdstageres ophavsrettigheder.

LAO § 8 har nogle regler om særskilt godtgørelse til arbejdstageren i visse tilfælde, når arbejdsgiveren efter § 5 har erhvervet opfindelsesretten; sml. herved nedenfor under 4.5.3.

3.5.4.2. Chipsloven

I december 1987 trådte en lov i kraft, der etablerede en ny type immaterialret. Det drejer sig om lov nr. 778 af 9.12.1987 om beskyttelse af halvlederprodukters udformning (topografi), almindeligvis kaldet chipsloven.

Der var oprindeligt fra Ophavsretsudvalgets side fremsat forslag om at inkorporere beskyttelsen af disse integrerede kredsløb (chips) i ophavsretsloven, jfr. bet. 1064/1986, s. 70 ff. og 93 ff. Om emnet, se ligeledes Peter Blume: Retsinformationssamfundet (1986), s. 73 ff., og Bender i 'Edb-ret for brugere', s. 155. Sui generis-beskyttelsen er i øvrigt henlagt under industriministerens ressort.

Chipsloven gennemgås ikke nærmere her, blot skal der henvises til dens § 4, stk. 1, nr. 2, hvorefter eneretten kan erhverves af en fysisk person eller af en juridisk person, »når topografien er frembragt af en person, der er ansat hos den pågældende eller frembragt på bestilling af denne, medmindre det er eller må anses aftalt, at eneretten tilkommer frembrageren«.

I lovmotiverne (se bemærkningerne til lovforslag nr. L 28 (FT 1987-88), s. 8 f.) præciseres det, at bestemmelsen kun gælder chips, der er frembragt som led i ansættelsesforholdet, og at den bygger på en formodning om, at udviklingen af chip'en sker som led i arbejdsgiverens virksomhedsområde. Videnskabeligt personale ved de højere læreanstalter omfattes også af den deklaratoriske regel. Når intet andet er aftalt, må det antages, at rettigheds-

overgangen er et enten-eller. – Kan chipsloven på denne baggrund anvendes som fortolkningsbidrag til problematikken inden for ophavsretten?

3.5.4.3. Eksistensen af differentierede udnyttelsesmåder

Efter min opfattelse er hverken lov om arbejdstageres opfindelser eller chipslovens § 4, stk. 1, nr. 2, anvendelige som fortolkningsbidrag. Uanset tydelige paralleller adskiller ophavsretten sig nemlig fra såvel opfindelses- eller patentretten som chipsbeskyttelsesretten på ét væsentligt punkt: eksistensen af differentierede udnyttelsesmåder.

Ophavsretten til et værk kan gøres til genstand for en minutiøs rettighedsopdeling, se herom mot. II, sp. 2731, Lund, s. 193, og Blomqvist, s. 71 ff. Denne kan være kvantitativ (f.eks. »2.000 eksemplarer«, sml. OL § 34), tidsmæssig (f.eks. »3 år«, sml. OL § 32) og/eller geografisk (»med eneret for Skandinavien«, »i Danmarks Radios sendeområde« o.l.) Det afgørende er imidlertid adgangen til en *kvalitativ* rettighedsopdeling. Denne fremgår i første række af OL § 2, hvorefter der skal sondres mellem eksemplar fremstillingsretten, værksfremførelsesretten, eksemplarspredningsretten og eksemplarvisningsretten. Værket kan materialisere sig i forskellige fremtrædelsesformer: der kan rådes over værket »i oprindelig eller ændret skikkelse, i oversættelse, omarbejdelse i anden litteratur- eller kunstart eller i anden teknik« (§ 2, stk. 1), og hver af disse kan gøres til genstand for en selvstændig rettighedsoverdragelse. Og én kvalitativ rettighed kan underopdeles i talrige kvalitative rettigheder.

Som eksempel kan tages ophavsretten til en roman. Ophavsmanden indgår en forlagsaftale, hvorefter forlæggeren får ret til at trykke og udgive bogen (jfr. OL § 33). Senere overdrages oversættelsesretten til forskellige udenlandske forlag. Forfatteren anmodes om at give tilladelse til, at romanen bearbejdes til undervisningsbrug for mindre børn. Romanen udkommer i blindskrift og på lydbånd (sml. OL § 18). Bogen trykkes som føljeton i et dagblad. Ophavsmanden overdrager en anden ret til at bearbejde den til et skuespil og at udgive dette i bogform, og senere gives der tilladelse til, at skuespillet opføres (fremføres) på et teater. Skuespillet vises i fjernsynet, og forfatteren modtager honorar herfor. Sideløbende hermed er filmatiseringsrettighederne overdraget til et filmselskab, og romanen omarbejdes (»i anden kunstart«) til en spillefilm. Filmen vises i biografene ('theatrical rights') og overføres et stykke tid efter på videogram og udlejes som videofilm (videorettighederne). Filmen vises i fjernsynet (TV-rettighederne). Samtidig udkommer filmmanuskriptet som bog, der senere danner grundlag for et hørespil i radioen. – Alle disse udnyttelsesformer – og flere til – er omfattet af romanforfatterens kvalitative udnyttelsesrettigheder.

Hver enkelt kvalitativ rettighed relaterer sig til én udnyttelsesform. M.h.t. rettighedsoverdragelser indebærer dette, at hver enkelt udnyttelsesform i princippet skal overdrages for sig. Det skal således være udtrykkeligt aftalt eller i øvrigt fremgå af omstændighederne, at rettighedserhververen får retten til den pågældende udnyttelsesform, for at ophavsmanden kan siges at have overdraget denne udnyttelsesrettighed. Dette gælder også i ansættelsesforhold.

Det er således generelt set karakteristisk for ophavsretligt beskyttede værker, at der knytter sig en varieret mangfoldighed af differentierede udnyttelsesformer til dem.

Når vi bevæger os uden for ophavsretten, eksisterer der ikke tilsvarende differentierede udnyttelsesmåder. En opfindelse kan således typisk kun udnyttes på én måde i kvalitativ henseende, og patentlicensaftaler vedrører dermed alene det kvantitative, tidsmæssige og geografiske omfang af rettighedsoverdragelsen. Retten til arbejdstageropfindelser overgår således fuldstændigt til arbejdsgiveren, som derefter har den fulde dispositionsret over opfindelsen. Ligeledes er det vanskeligt at forestille sig chips udnyttet på andre måder end den oprindeligt tiltænkte. I ansættelsesforhold er det på disse områder derfor ikke så meget et spørgsmål om, i hvilket omfang retten overgår til arbejdsgiveren, som om retten overhovedet overgår til arbejdsgiveren.

Samme forhold gør sig gældende inden for den øvrige del af den industrielle ejendomsret, hvor spørgsmålet om arbejdstageres rettigheder er ulovreguleret. Både m.h.t. mønsterretten og varemærkeretten er der tilsyneladende ingen problemer af denne art, jfr. Koktvedgaard: Lærebog i immaterialret, s. 200 og 224; bemærk dog, at mønstre kan være beskyttet efter ophavsretsloven, jfr. OL § 10, stk. 1; om arbejdstageres mønsterret, se nærmere Pehrson i NIR 1986, s. 179-85. Hvad angår planteforædlingsrettigheder (lov nr. 866 af 23.12.1987 om plantenyheder), ses spørgsmålet ikke omtalt nogetsteds, og det kan næppe heller have større betydning, eftersom de af loven omfattede forædlingsrettigheder til kulturplantesorter kun vedrører »erhvervsmæssig formering med henblik på salg af formeringsmateriale« (dvs. frø, stiklinger o.l.), jfr. § 16; denne rettighed vil en arbejdsgiver under alle omstændigheder have erhvervet i kraft af ansættelsesforholdet; se videre Koktvedgaard: Lærebog i immaterialret, s. 156 m. henvisninger. Generelt om immaterialretsoverdragelse i ansættelsesforhold, se Godenhielm i NIR 1986, s. 161-78.

Også inden for rammerne af *ophavsretsloven* kan der imidlertid være grund til at skelne. De sammenstillinger af et større antal oplysninger, der beskyttes af katalogreglen i OL § 49 (placeret i kap. 5 om »Andre rettighe-

der«), synes at have et begrænset antal differentierede udnyttelsesmåder; det antages således flere steder (bl.a. af Koktvedgaard: Lærebog i immaterialret, s. 70), at en juridisk person – en arbejdsgiver – kan være det originære retssubjekt, sml. J.A. Mikkelsen i U 1976 B, s. 267. I den forbindelse kan det være af betydning, at § 49 ikke henviser til § 27. Se hertil U 1975.276 V, hvor byretten giver to fastansatte journalister erstatning, mens landsretten afviser retskrænkelser; om dommen, se Dansk Presse 1973, nr. 10, s. 28 (anonym), og 1974, nr. 12, s. 17 f. (Frøbert).

De tekniske tegninger m.v., der beskyttes i h.t. OL § 1, stk. 2, kan på samme vis kun gøres til genstand for en begrænset kvalitativ rettighedsopdeling – jfr. finsk bet. 1987:7, s. 135 – og ligeså med bl.a. edb-programmer. Det er således karakteristisk, at det har været nødvendigt at indføre en eksplicit bestemmelse i patentloven (§ 1, stk. 2, nr. 3) om, at edb-programmer ikke kan anses som opfindelser. Edb-programmer er – præmissis præmittendis – ophavsretligt beskyttede værker, men de må absolut betragtes om 'stedbørn' i denne forbindelse. I hvert fald vil der – som ved opfindelser – typisk kun være ganske få kvalitativt forskellige udnyttelsesrettigheder knyttet til et edb-program (sml. Bender i 'Edb-ret for brugere', s. 136 ff.), hvorfor der må antages at være tilsvarende færre rettigheder, der ikke er overgået til arbejdsgiveren i kraft af ansættelsesforholdet.

Det her sagte udelukker naturligvis ikke, at der kan opstå tvivl vedr. overdragelsens omfang på edb-området. Omkring årsskiftet 1987/88 blev der således ved Østre Landsret inkamineret en retssag vedr. Værdipapircentralen; sagen, der under alle omstændigheder ventes at blive appelleret til Højesteret, antages at kunne få principiel betydning også uden for edb-området.

Generaliserende kan det siges, at jo længere væk fra kernen i ophavsretten en værkstype er, desto færre differentierede udnyttelsesmåder har værket.

TV-programmer tilhører denne kerne, og nedenfor i kap. 4 gennemgås de mange forskellige udnyttelsesformer, der knytter sig til ophavsretten til TV-programmer. Som nævnt ovenfor skal hver enkelt udnyttelsesform bedømmes særskilt med henblik på, om arbejdsgiveren kan anses at have erhvervet den pågældende udnyttelsesrettighed eller evt. dele af den. Eksistensen af differentierede udnyttelsesmåder er det centrale faktum vedr. det afgørende spørgsmål om ophavsretsoverdragelsens omfang i ansættelsesforhold, og spørgsmålet skal behandles i overensstemmelse hermed.

3.5.5. Den statiske situation

3.5.5.1. U 1978.901 H

Betegnelsen den 'statiske situation' står i modsætning til den 'dynamiske situation' og betyder, at situationen i en given, længst etableret virksomhed på et givet tidspunkt ikke er under forandring m.h.t. den ophavsretligt relevante værksudnyttelse. I den dynamiske situation derimod sker der et opbrud i form af en udvidelse af arbejdsgiverens virksomhedsområde eller en ændring i grundlaget for rettighedsoverdragelsen (f.eks. en aftaleopsigelse); betegnelsen dækker også nystartede virksomheder.

Også Blomqvist bruger betegnelserne den statiske og dynamiske situation, dog med varierende betydningsindhold, se bl.a. s. 164 og 171. Begreberne det statiske hhv. dynamiske *moment* eller kriterium bruges almindeligvis vedr. betydningen af, om der foreligger en statisk eller dynamisk situation; se således bl.a. Godenhielm i NIR 1978, s. 346, Peyron, s. 221 f., og Beck, s. 166.

De fleste problemer vedr. omfanget af ophavsretsoverdragelsen i kraft af ansættelsesforholdet i den statiske situation er løst med Højesteretsdommen i U 1978.901: Herning Folkeblad gengav dele af en artikel fra dagbladet Politiken. Artiklen var skrevet af en journalist, der var fastansat på Politiken. Byretten anså citatrettens (OL § 14) grænser for overskredet og tilkendte journalisten 300 kr. i erstatning. Herning Folkeblad anerkendte herefter kravet, og for landsretten og Højesteret angik tvisten således alene spørgsmålet om, hvorvidt journalisten eller dennes arbejdsgiver, Politiken, havde krav på erstatningen. Der var ikke indgået nogen udtrykkelig overdragelsesaftale, men fra Politikens side blev der lagt vægt på, at journalisten ifølge sin ansættelseskontrakt (normalkontraktens § 1) ikke måtte sælge sine artikler til konkurrerende foretagender, herunder til Herning Folkeblad. Landsretten fandt, at »under de foreliggende omstændigheder« måtte det »anses for bedst stemmende med ophavsretlige principper, at erstatningen tilkendes journalisten«. Højesterets domskonklusion lyder således: »Det kan ikke antages, at Jens Møllers [journalisten] ophavsret på grund af hans ansættelsesforhold ved Politiken er overgået til bladet i videre omfang end nødvendigt af hensyn til Politikens sædvanlige virksomhed. Han findes herefter ikke at være afskåret fra at påtale krænkelsen og oppebære erstatning for det uberettigede eftertryk af artiklen. Normalkontraktens § 1 findes i den foreliggende situation, hvor der ikke er tale om overdragelse af artiklen, ikke at være afgørende for sagens udfald.«

Dommen er kommenteret af Mohr Mersing i U 1979 B, s. 161-67, og Thylstrup i U 1979 B, s. 306-07.

Som det fremgår, angår dommen formelt set alene påtaleretten og spørgsmålet om, hvorvidt arbejdstagerens loyalitetspligt afskærer ham fra at oppebære erstatning. Men eftersom påtaleretten følger den materielle berettigelse (»den forurettede«, jfr. OL § 55 e), omhandler dommen i realiteten også spørgsmålet om omfanget af rettighedsoverdragelse i ansættelsesforhold.

U 1978.901 H statuerer, at Politiken ikke havde ret til at sælge artikler, skrevet af dets fastansatte journalister, til andre dagblade. Dette begrundes indirekte (jfr. »herefter« i præmissernes andet punktum) med, at en sådan ret til videreoverdragelse ikke var *nødvendig* for bladets *sædvanlige* virksomhed. Afgørelsen må således siges at være konkret: eftersom der er etableret en sædvane inden for den pågældende virksomhed, retter overdragelsens omfang sig efter denne sædvane, således at arbejdsgiveren ikke antages at have erhvervet flere rettigheder, end hvad der følger af sædvanen, idet en yderligere rettighedsoverdragelse ikke er nødvendig for arbejdsgiverens virksomhed. Det af Højesteret anvendte kriterium er således efter alt at dømme (men cfr. Frøbert, s. 97) den virksomhedssædvane, der omtales ovenfor (s. 49, hvortil der generelt kan henvises), i kombination med et nødvendighedskriterium. I den statiske situation vil rettighedsoverdragelsens omfang således så godt som altid være et spørgsmål om indholdet af den gældende sædvane i den enkelte virksomhed; sådanne sædvaner er udtryk for en udfyldning af den stiltiende aftale, men ikke for rettighedsoverdragelse i kraft af ansættelsesforholdet. Hvis der i en given virksomhed er en sædvane, er det unødvendigt at foranstalte undersøgelser vedr. retstilstanden uden den pågældende sædvane – dette er kun relevant i den dynamiske situation.

Den nævnte Højesteretsdom foretager en konkret *negativ* afgrænsning: hvad arbejdsgiveren ikke aktuelt beskæftiger sig med, er ikke omfattet af rettighedsoverdragelsen. Dette er helt uproblematisk. For et dagblad, der ikke beskæftiger sig med at sælge artikler til andre dagblade, er det ikke nødvendigt for dets sædvanlige virksomhed at sælge artikler til andre dagblade. For et universitet, der ikke beskæftiger sig med at udnytte bogudgivelsesrettighederne til de af de fastansatte udarbejdede lærebøger, vil det tilsvarende ikke være nødvendigt for dets sædvanlige virksomhed at gøre dette. Og for et TV-selskab, der ikke beskæftiger sig med videogramdistribution, er det ikke nødvendigt for dets sædvanlige virksomhed at distribuere TV-programmer som videogrammer.

Dommen giver derimod ikke nogen *positiv* beskrivelse af Politikens sædvanlige virksomhed. Efter omstændighederne må det dog antages at have

været dagbladsudgivelse. Den positive beskrivelse var dog f.s.v. heller ikke nødvendig, al den stund virksomhedssædvanen taler for sig selv; det vil således sjældent volde problemer at fastslå indholdet af den pågældende sædvanen på et givet tidspunkt.

På baggrund af ovenstående kan den principielle rækkevidde af U 1978.901 H begrænses til en konstatering af, at en virksomhedssædvanen danner maksimum for den stiltiende rettighedsoverdragelse, når det gælder værksudnyttelsesformer, der ikke er aktuelle for den pågældende arbejdsgiver- virksomhed, dvs. i den statiske situation.

I den statiske situation vil tvivlsspørgsmålene i praksis navnlig vedrøre omfanget af arbejdstagerens loyalitetspligt og påtaleretten ved tredjemands retskrænkelse – hvilket netop var tilfældet i U 1978.901 H. Disse spørgsmål behandles nedenfor under 3.6. og 3.7. M.h.t. rettighedsoverdragelsens omfang relaterer tvivlsspørgsmålene sig derimod til den dynamiske situation, jfr. herved NOU 1985:6, s. 8, og Blomqvist, s. 171.

3.5.5.2. *Værksudnyttelse*

I forbindelse med ophavsretsoverdragelse i ansættelsesforhold kan der være grund til at understrege, at når der tales om sædvanlig virksomhed og udvidelse af virksomhedsområdet, knytter disse begreber sig til udnyttelsen af det enkelte værk.

Når det i U 1978.901 H antages, at det ikke var nødvendigt for Politikens sædvanlige virksomhed at erhverve videreoverdragelsesretten til vedkommende journalists artikel, skyldes det utvivlsomt, at det pågældende værk var en *dagbladsartikel*; såfremt A/S Dagbladet Politiken sideløbende med dagbladsvirksomheden havde et nyhedsbureau, der producerede og distribuerede artikler m.v. til andre dagblade, til distrikts- og billedugeblade, fagblade osv., ville det naturligvis være nødvendigt for Politikens sædvanlige virksomhed at erhverve videreoverdragelsesretten eller i hvert fald dele af den til disse artikler (sml. i øvrigt U 1982.926 Ø). Afgørende for, om der foreligger sædvanlig virksomhed, er således, om det er sædvanlig virksomhed m.h.t. udnyttelsen af det pågældende værk (sml. Koktvedgaard: *Lærebog i immaterialret*, s. 78); det ville derfor nok være mere præcist at tale om sædvanlig *værksudnyttelse*.

Tilsvarende i TV-selskaber vil bedømmelsen af, om rettighederne er overgået til arbejdsgiveren, referere til, hvilket værk det drejer sig om. Ophavsretligt er der intet i vejen for, at et TV-selskab, der hidindtil udelukkende har produceret TV-programmer, udvider sit aktivitetsområde til også at omfatte selvstændig produktion og distribution af videogrammer, dvs. eta-

blerer et AV-produktionsselskab. Om TV-programmedarbejderne kan tvinges til at deltage i produktionen af disse AV-programmer, er et ansættelsesretligt spørgsmål, der evt. løses ud fra den kollektive overenskomst. Overdragelse til arbejdsgiveren af rettighederne til AV-programmerne er en selvstændig problemstilling, der skal betragtes uafhængigt af spørgsmålet om rettighedsoverdragelsens omfang vedr. TV-programmerne; men arbejdsgiveren har således ikke nødvendigvis ret til at bruge TV-programmerne i AV-afdelingen. Under alle omstændigheder står det TV-selskabet frit at lave et AV-produktionsselskab, at ansætte medarbejdere i dette selskab og at udnytte de frembragte værker i det omfang, disse ansattes rettigheder er overgået til selskabet – TV-programmedarbejderne og dissers ophavsrettigheder berøres overhovedet ikke af arrangementet.

Danmarks Radios hjemmel til dette findes i radiolovens § 6, stk. 3. Det kan også nævnes, at flere lokale TV-stationer desuden fungerer som video- eller AV-produktionsselskaber. Det kan i øvrigt give visse 'identitetsproblemer', når fastansatte TV-programmedarbejdere – som DR overvejer det i stil med Sveriges Radio – udlejes til private produktionsselskaber, som samtidig lejer teknik og studiefaciliteter i TV-selskabet; uden udtrykkelige aftaler vil rettighedsoverdragelsens omfang her være ganske usikker.

Så uanset retstilstanden i den dynamiske situation, behøver situationen i bl.a. TV-selskaber ikke at være absolut statisk.

3.5.6. Nye udnyttelsesformer

3.5.6.1. Indledning

Den almindelige udvikling i samfundet indebærer, at der jævnligt opstår nye måder at udnytte ophavsretligt beskyttede værker på. Dette gælder ikke mindst på massemedieområdet, hvor der disse år hyppigt sker teknologiske innovationer af stor betydning. Flere af innovationerne betyder, at de pågældende værker kan udnyttes på en hidtil ukendt måde: der opstår en ny udnyttelsesform. Det afgørende spørgsmål i den forbindelse er, hvilken indflydelse denne nye udnyttelsesform har på de ophavsretlige relationer mellem en rettighedsserhverver og ophavsmanden, in casu arbejdsgiveren og en fastansat ophavsmand. Generelt om nye udnyttelsesformer, se Blomqvist, s. 129 ff. m. henvisninger.

Nye udnyttelsesformer (og de nedenfor i afsn. 3.5.6.4. omhandlede fremtidige rettigheder) er en del af den dynamiske situation. Af systematiske grunde behandles

de dog før de overordnede afsnit (3.5.7.-8.) om den dynamiske situation – nye udnyttelsesformer og fremtidige rettigheder er således emner af betydning generelt for ophavsretsoverdragelser.

Det er den almindelige opfattelse, at der gælder en formodning for, at ophavsmandens medkontrahent ikke har erhvervet rettighederne til de udnyttelsesformer, der på kontraheringstidspunktet var parterne ubekendte. Selv hvor »hele ophavsretten« eller »alle fremførelsesrettighederne« (og den nye udnyttelsesform falder inden for denne overordnede kvalitative rettighed) er overdraget, antages nye udnyttelsesformer ikke at være omfattet af rettighedsoverdragelsen. Det kan udtrykkeligt aftales, at medkontrahenten erhverver rettighederne til fremtidige udnyttelsesformer, men i så fald kan aftalevilkåret efter omstændighederne – ifølge lovmotiverne – tilsidesættes efter aftalelovens § 36/OL § 29.

Jfr. således mot. I, s. 138, mot. II, sp. 2733, Hartvig Jacobsen: Forlagsretten, s. 40, og Blomqvist, s. 166 f. og 196 f. Cfr. dog Spleths dissens i U 1974.167 H: »Denne dommer finder herefter at den af Soya indgåede aftale har givet erhververen ret til at anvende også forevisningsmuligheder, der ikke kunne forudses ved aftalens indgåelse, idet Soya ikke har taget noget forbehold.« Dommen refereres nærmere straks nedenfor. De konkrete omstændigheder ved aftalens indgåelse kan tale for det modsatte, men i almindelighed kan Spleths synspunkt om, at ophavsmanden skal tage forbehold vedr. fremtidige udnyttelsesformer, ikke anses for gældende ret.

I ansættelsesforhold betyder dette, at arbejdsgiveren under ingen omstændigheder har erhvervet retten til nye udnyttelsesformer i kraft af ansættelsesforholdet (jfr. således Beck, s. 162, og sml. NOU 1985:6, s. 30). Såfremt parterne har indgået en udtrykkelig overdragelsesaftale, bevarer arbejdstagerne ligeledes retten til nye udnyttelsesformer, medmindre det – hvilket så vidt vides aldrig forekommer – eksplicit er aftalt, at rettighedsoverdragelsen tillige omfatter fremtidige udnyttelsesformer, og denne aftale ikke tilsidesættes som værende urimelig i h.t. aftalelovens § 36.

Ved udtrykkelige overdragelsesaftaler er det aftalens indgåelse, der er det relevante skæringstidspunkt; overenskomstfornyelser må her anses for en selvstændig aftaleindgåelse, uanset om der ændres i bestemmelserne vedr. ophavsret. Ved stiltiende aftaler er det spørgsmålet, om det relevante skæringstidspunkt er indgåelsen af arbejdsaftalen (dvs. ansættelsesforholdets begyndelse) eller værkets frembringelse; det må dog nok antages, at det afgørende er tidspunktet for værkets frembringelse, sml. således nedenfor under 3.5.7.

Konsekvensen af det ovenstående er, at rettighedsoverdragelsen ikke

indbefatter en ret for arbejdsgiveren til at gøre brug af en ny udnyttelsesform m.h.t. værker fra før det relevante skæringstidspunkt. Dette kan kaldes den øvre grænse for rettighedsoverdragelsens omfang. Har parterne derimod på tidspunktet for aftalens indgåelse/værkets frembringelse haft kendskab til den pågældende udnyttelsesform, afhænger rettighedsspørgsmålet ikke af disse regler, men af, om arbejdsgiveren *i øvrigt* antages at have erhvervet de pågældende udnyttelsesrettigheder, se nedenfor under 3.5.7. og 3.5.8. I den dynamiske situation er det således et absolut *mindstekrav*, at der ikke er tale om nogen ny udnyttelsesform.

Spørgsmålet om nye udnyttelsesformer er imidlertid ikke afklaret med denne konstatering. Der refterer en afklaring af, dels hvornår der er tale om en objektivt ny udnyttelsesform, dels hvornår parterne må antages at have fået kendskab til den pågældende udnyttelsesform. Disse spørgsmål, der selvsagt også har betydning i ansættelsesforhold, behandles i de næstfølgende afsnit.

3.5.6.2. Objektivt ny udnyttelsesform

Hvis der ikke ud fra en objektivt betragtning er tale om en ny udnyttelsesform i forhold til en given udnyttelsesform, omfattes den pågældende udnyttelsesform af en eventuel rettighedsoverdragelse. Har medkontrahenten erhvervet fonogramudgivelsesretten til ophavsmandens musikværker på et tidspunkt, hvor man kun kendte til indspilninger i mono, omfatter rettigheds-erhvervelsen også stereoinspilninger (jfr. Blomqvist, s. 188), idet stereo ikke kan antages at være en ny udnyttelsesform i forhold til mono.

Vurderingen af, om der foreligger en objektivt ny udnyttelsesform, vil altid være konkret. Spørgsmålet er, hvilke kriterier denne vurdering skal gå efter, men hovedsondringen må nok gå på, om den omtvistede udnyttelsesform i kvalitativ henseende adskiller sig væsentligt fra den allerede kendte. Blomqvist (l.c.) sonderer således tilsyneladende mellem, om hovedtrækkene i udnyttelsesformen ændres, eller om det blot drejer sig om en forbedring af denne.

Farve-TV er uden tvivl ikke en ny udnyttelsesform i forhold til sort/hvid. Der er på den anden side ikke tvivl om, at for spillefilm er fremførelse i fjernsynet en ny udnyttelsesform i forhold til biografforevisning (spørgsmålet var end ikke omdiskuteret i den nedennævnte Soya-dom), ligesom videogramdistribution af TV-programmer utvivlsomt er en objektivt ny udnyttelsesform. M.h.t. overgangen fra stumfilm til tonefilm er spørgsmålet usikkert (sml. således Blomqvists omtale s. 156 f. af engelsk retspraksis). Det samme gælder kabel- og satellit-TV i relation til en overdragelse af TV-rettig-

hederne. Her bør der nok anlægges en differentieret vurdering alt efter omfanget af den geografiske spredning, jfr. således NOU 1985:6, s. 30; satellitspredning over hele Europa er således nok en ny udnyttelsesform i forhold til almindelig indenlandsk æterspredning over jordnettet, mens kabel-distribution inden for det hidtidige sendeområde ikke er det. Se hertil finsk dom i NIR 1986, s. 349, jfr. s. 69 nedenfor. Værksudnyttelse via TV-satellitter er ikke en ny udnyttelsesform i forhold til kommunikationssatellitter.

Der kan opstå mange tvivlsspørgsmål, og i sidste ende kan grænserne for, om der foreligger en objektivt ny udnyttelsesform, naturligvis kun trækkes af domstolene.

3.5.6.3. Kendt/ukendt udnyttelsesform

Det afgørende for, om en ny udnyttelsesform omfattes af en rettighedsoverdragelse, er, på hvilket tidspunkt parterne antages at have et sådant kendskab til den pågældende udnyttelsesform, at de på kontraheringstidspunktet (aftalens indgåelse/værkets frembringelse) må antages at have taget højde for den. Eksempel: I DR indgås ca. hvert andet år i den kollektive overenskomst en aftale om overdragelse af »fjernsynsrettighederne«; på et eller andet tidspunkt bliver satellit-TV i form af samtidig spredning af TV-udsendelserne via en nordisk eller europæisk kommunikationssatellit kendt som udnyttelsesform; værker (TV-programmer) frembragt før den første aftaleindgåelse efter kendskabet til denne objektivt nye udnyttelsesform er i det mindste ikke omfattet af en rettighedsoverdragelse til DR m.h.t. den pågældende udnyttelsesform – om de efterfølgende værker er omfattet, er i denne sammenhæng irrelevant.

Den ledende dom på området er Soya-dommen, U 1974.167 H: I 1944 overdrog Soya filmrettighederne til sit skuespil 'Brudstykker af et mønster' til A; rettighederne omfattede også eneret til at »lade saadan en film forevise« i bl.a. Danmark. I 1947 overdrog A samtlige disse rettigheder til B; videreoverdragelsen blev godkendt af Soya ved en påtegning. Senere samme år blev skuespillet filmatiseret under titlen 'Soldaten og Jenny'. På B's opfordring attesterede Soya i 1952, at han »en gang for alle har overladt fremførringsrettighederne i Danmark« til filmen til ommeldte B. Senere i 1952 solgte B alle rettighederne til C, som nogle år derefter solgte dem til I/S Danske Filmproducenter med salg til TV for øje. Filmen var omfattet af en aftale i 1969 med DR, og den blev vist i fjernsynet i 1971.

Soya krævede erstatning under anbringende af, at TV-rettighederne ikke var omfattet af rettighedsoverdragelsen. Sagsøgte på sin side hævdede,

at Soya i såvel 1944 som 1947 og 1952 måtte have taget fjernsynet i betragtning.

Efter at have afvist at anvende OL § 42 og specialitetsgrundsætningen, siger Højesterets flertal (5-2): »I 1944 var der efter det oplyste TV i USA, i 1947 i England og Frankrig og i 1952 i Danmark. I hvert fald når der henses hertil, findes de indgåede aftaler at have givet erhververen af forevisningsretten det fornødne grundlag for at udnytte denne til forevisning af filmen i TV, da muligheden herfor blev aktuel.«

Til de nævnte årstal vedr. fjernsynets historiske udvikling skal det anføres, at der i løbet af 1930'erne og lige efter besættelsen var flere TV-udsendelser på demonstrationsbasis i Danmark; i 1936 fik England regelmæssige TV-udsendelser, der dog indstilledes under krigen. I 1949 gik Statsradiofonien (DR) i gang med fjernsynsforsøg, og i 1951 påbegyndtes regelmæssige udsendelser. Se nærmere Jens Fr. Lawacz: Hvordan det begyndte, i Felix Nørgaard et al. (red.): De musiske udsendelser, DR 1925-75 (1976), bind 2, s. 55-68, samt Marguerite Engberg: Før det hele begyndte, i Lene Nordin (red.): Dansk TV. Filmvidenskabelig årbog, sekvens 1986, s. 5-23. – Endvidere nævnes fjernsynet flere steder i Hartvig Jacobsen: Ophavsretten (1941), bl.a. s. 104 og 246. Det kan imidlertid ikke være afgørende, om parterne i U 1974.167 H havde hørt om fjernsynet i 1944, 1947 og/eller 1952; det afgørende må være, om de på det nævnte tidspunkt havde kendskab til fjernsynet som en udnyttelsesform af relevans for det kontraherede rettighedsobjekt, nemlig spillefilmen 'Soldaten og Jenny'.

Dommens præjudikatsværdi afhænger i høj grad af, hvilke(t) årstal der lægges til grund. Mener Højesteret, at parterne i 1944 havde kendskab til fjernsynet som en relevant udnyttelsesform, lægges der op til, at der ikke stilles særligt strenge krav til vurderingen af, om en udnyttelsesform må anses for tilstrækkelig kendt. Lægges derimod 1952 til grund, synes domsresultatet mere i overensstemmelse med almindelige vurderinger af, hvornår man faktisk har fået kendskab til en bestemt udnyttelsesform.

Det er uklart, hvad Højesteret mener med »når der henses hertil«, men flertalsformen »de indgåede aftaler« taler for, at attestationerne i 1952 har haft en vis indflydelse på resultatet, og at det således ikke er givet, at resultatet var blevet det samme, såfremt kun den oprindelige overdragelsesaftale fra 1944 var blevet lagt til grund (hvilket er tilfældet i de to dissenterende vota), cfr. herved Blomqvist, s. 216. Fjernsynets start i Danmark i 1951 har således antagelig påvirket flertallet i retning af at anse TV-rettinghede for omfattet af overdragelsen af »fremføringsrettinghederne«.

Højesterets uklare præmisser indebærer imidlertid, at det i hvert fald er behæftet med en vis usikkerhed, hvor meget der på andre områder skal til,

før en ny udnyttelsesform anses for kendt. M.h.t. videogramdistribution af TV-programmer er det seneste tidspunkt dog omkring 1970, jfr. således at der i 1971 var en konflikt i DR om rettighederne i forbindelse med netop denne udnyttelsesform (se nærmere under 4.6.2.). Videoudlejning af spillefilm (dvs. som videofilm) blev nok først kendt som udnyttelsesform på et senere tidspunkt; Blomqvist (s. 216) sætter det til omkring 1980. Men igen: vurderingen beror i vid udstrækning på, hvordan man vil udlægge U 1974.167 H.

Kabeldistribution var kendt allerede før, fjernsynet kom til Danmark – rettighederne vedr. kabeldistribution har således været nævnt i Bernerkonventionen (art. 11 bis, stk. 1, nr. 2) siden Bruxelles-revisionen i 1948. Det var dog først i 1960'erne, at der for alvor kom fællesantenneanlæg her i landet. Jfr. finsk voldgiftsdom af 5.11.1985, refereret i NIR 1986, s. 349: Overdragelse af »begrænsede televisionsforevisningsrättigheter« i 1962 omfattede kabel-TV-rettigheder, uanset at der ikke var kabel-TV i Finland på dette tidspunkt, idet kabel-TV »inte enbart var känd utan i utlandet redan i bruk«.

Satellit-TV i form af satellittransmissioner til andre TV-selskaber har været kendt siden begyndelsen af 1960'erne. Satellit-TV i form af viderespredning direkte til almenheden har været kendt siden omkring 1970, f.eks. i forbindelse med NORDSAT-projektet, jfr. herom under afsn. 4.4. Men da det som nævnt ikke udelukkende er et spørgsmål om, hvorvidt en given udnyttelsesform er mere eller mindre udbredt, men tillige om parterne *konkret* har haft et tilstrækkeligt kendskab til den, må vurderingen under alle omstændigheder tage udgangspunkt i de faktiske omstændigheder i hvert enkelt tilfælde.

3.5.6.4. Fremtidige rettigheder

Modsat nye udnyttelsesformer, drejer spørgsmålet om fremtidige rettigheder sig om *beskyttelsesudvidelser* i form af f.eks. ændringer i ophavsretsloven. Pga. flere lighedspunkter behandles de to problemstillinger imidlertid traditionelt i sammenhæng.

I mot. I (s. 137 f.) blev det foreslået at indføre en bestemmelse i loven, hvorefter overdragelser af fremtidige rettigheder skulle være ugyldige. Forslaget videreførtes ikke i mot. II (sp. 2732 f.), idet man i stedet henviste til muligheden for efter OL § 29 at tilsidesætte urimelige aftaler. Der er dog ingen tvivl om, at aftaler, der ikke stipulerer noget om fremtidige rettigheder, skal fortolkes i lyset af denne restriktive opfattelse. I endnu højere grad end ved tilkomsten af nye udnyttelsesformer vil tilkomsten af nye rettigheder

derfor ikke indebære en udvidelse af omfanget af medkontrahentens rettighedserhvervelse.

Jfr. således Blomqvist, s. 129 ff., 167 f. og 187 f., Hartvig Jacobsen: Forlagsretten, s. 40, og bet. 1038/1985, s. 49 f. Sml. desuden OL § 61.

Den eneste dom på området er en Østre Landsretsdom vedr. udvidelsen af Danmarks territorium i 1920. Dommen er refereret således i U 1924.567: »Ved Ø.L.D. 10. marts 1924 [...] antoges en den 7. februar 1917 afsluttet Kontrakt, hvorved Wulff fik overdraget Eneret til offentlig at opføre Skue-spillet 'Rasmines Bryllup' i Danmark og Norge, ikke at omfatte de sønderjyske Landsdele.«

For rettighedsoverdragelsen i ansættelsesforhold indebærer en ophavsretlig beskyttelsesudvidelse, at ved udtrykkelige aftaler i kollektive overenskomster erhverver arbejdsgiveren retten til værksudnyttelse i overensstemmelse med den nye rettighed – såfremt denne i øvrigt er omfattet af rettighedsoverdragelsen – m.h.t. værker, der frembringes *efter* den første aftaleindgåelse efter beskyttelsesudvidelsens ikrafttræden (f.eks. lovændring). Værker fra tiden før dette tidspunkt er ikke omfattet af arbejdsgiverens udnyttelsesret. Det samme gælder f.s.v. angår stiltiende aftaler; her må skæringstidspunktet som ved nye udnyttelsesformer være værkets frembringelse.

Det kan måske forekomme overdrevent formalistisk vedr. ophavsretlige ansættelsesforhold at skelne så skarpt, al den stund overdragelsen alligevel er tidsubegrænset; når arbejdsgiveren f.eks. har erhvervet alle »fjernsynsrettigheder« til et TV-program, vil ingen af parterne normalt skænke det en tanke, om programmet stammer fra tiden før eller efter tilkomsten af en ny rettighed, som er relevant for en given udnyttelse inden for de overdragne TV-retigheder. Ikke desto mindre kan der være gode grunde til principielt at opretholde distinktionen, nemlig for de (sjældne) tilfælde, hvor spørgsmålet har en sådan betydning, at der opstår en tvist om det; i så fald vil der typisk ikke være grund til at fravige retstilstanden.

Endelig skal det nævnes, at det af og til kan være usikkert, om en ny lovbestemmelse er en ny rettighed, dvs. en beskyttelsesudvidelse. Denne problemstilling er aktualiseret ved indsættelsen i 1985 af OL § 22 a, der er en tvangslicens og som sådan hjemler rettighedshaveren en vederlagsret. Retstilstanden før § 22 a var i princippet den, at kabeldistributøren skulle indhente særskilt tilladelse fra hver enkelt rettighedshaver til de radio- og TV-udsendelser, der blev retransmitteret via fællesantenneanlæg m.v. (se nærmere nedenfor under 4.3.2.). I realiteten skete dette dog ikke, bl.a. fordi rettigheds-

haverne ingen krav gjorde gældende. I praksis er vederlagsretten i § 22 a således en ny rettighed, som kan være genstand for en overdragelse til bl.a. en arbejdsgiver. Dette ændrer imidlertid ikke ved det afgørende faktum, at § 22 a formelt set *ikke* kan kaldes en ny rettighed: tvangslicensen er ikke udtryk for en beskyttelsesudvidelse. I bl.a. TV-selskaber er det således ikke afgørende for spørgsmålet om vederlagskravets rettighedssubjekt, om TV-programmet stammer fra tiden før 1985.

3.5.7. Den dynamiske situation m.h.t. i forvejen frembragte værker

Den dynamiske situation betegner som nævnt, at der sker en ophavsretlig relevant forandring i ansættelsesforholdet i en given virksomhed. Denne forandring kan være en udvidelse af arbejdsgiverens virksomhedsområde eller en ændring af grundlaget for rettighedsoverdragelsen, typisk således at en udtrykkelig aftale opsiges eller på anden måde træder ud af kraft; også nystartede virksomheder omfattes af begrebet.

I dette afsnit undersøges det, om en udvidelse af arbejdsgiverens virksomhedsområde kan have tilbagevirkende kraft, forstået på den måde, at værker, der er frembragt før dette tidspunkt, (også) omfattes af den udvidede værksudnyttelse. Spørgsmålet m.h.t. efterfølgende værker behandles nedenfor under 3.5.8. Endvidere skal det undersøges, om ophavsmandens ansættelsestidspunkt i forhold til udvidelsen har nogen betydning. Disse spørgsmål har selvsagt ikke relevans m.h.t. nystartede virksomheder. Endvidere er det klart, at såfremt der foreligger en udtrykkelig overdragelsesaftale, kan arbejdsgiveren ikke udvide sit virksomhedsområde i strid med denne aftale, jfr. ovenfor s. 42.

Der er her to domme af betydning: en københavnsk byretsdom fra 1957 og en Østre Landsretsdom fra 1982.

Byretsdommen er gengivet i JD 1958, s. 51. Sagen drejede sig om en journalist, der siden 1950 havde været fastansat ved bladet Samvirke, og som i 1954 skrev 10 sammenhængende artikler i bladet; året efter udgav arbejdsgiveren disse artikler i 10 særtryk à 3.000 eksemplarer.

Journalisten gjorde gældende, at udgivelsen af særtrykkene lå uden for forudsætningerne for hans ansættelsesforhold. Arbejdsgiveren (Samvirkes ejer: FDB) anførte bl.a., at »det [må] være en følge af det faste ansættelsesforhold, at det må være berettiget at trykke flere oplag af en artikel, også som særtryk«.

I byretsdommens præmisser hedder det bl.a.: »Særligt under hensyn til,

at der ikke er truffet udtrykkelige aftaler om spørgsmålet mellem parterne, finder retten det herefter overvejende betænkeligt at antage, at de pågældende særtryk har ligget indenfor, hvad der har været en forudsætning for [journalistens] tjenesteforhold, eller at udgivelsen af disse har været berettiget ifølge en stiltiende aftale mellem parterne.« Dommeren kender derefter udnyttelsen uberettiget i forhold til journalisten.

Byretsdommen statuerer således, at en udvidelse af arbejdsgiverens virksomhedsområde ikke giver tilsvarende flere udnyttelsesrettigheder vedr. de værker, der er frembragt før udvidelsen. Det samme konkluderes i den anden dom, U 1982.926 Ø: Sagen drejede sig om en journalist, der ca. 1970 blev fastansat på Ritzaus Bureau. Ifølge vedtægterne for Ritzaus Bureau (RB) skulle RB levere artikler til dets interessenter (diverse dagblade) og andre *abonnenter*. Der eksisterede ingen aftale om rettighedsoverdragelse. I december 1975 skrev journalisten en artikel, som på almindelig vis blev distribueret til abonnentkredsen; tidsskriftet Dansk Presse, der ikke var abonnent på RB, aftrykte artiklen i januar 1976 efter tilladelse fra RB's chefredaktør. Journalisten lagde derefter sag an mod Dansk Presse.

Journalisten gjorde gældende, at RB's sædvanlige virksomhed måtte bedømmes med udgangspunkt i vedtægterne; herefter var det uberettiget at levere artikler til ikke-abonnenter. Sagsøgte anførte bl.a., at det havde været en forudsætning for journalistens ansættelse, at RB kunne sælge medarbejdernes artikler til hvemsomhelst.

Byretten giver sagsøgte medhold. Østre Landsret giver derimod journalisten medhold ud fra følgende præmisser: »Appellantens ansættelsesforhold i Ritzaus Bureau kan ikke antages at indebære, at bureauet har erhvervet ophavsretten til appellantens artikel i videre omfang end nødvendigt for bureauets sædvanlige virksomhed. Det findes ikke godtgjort, at denne virksomhed ved årsskiftet 1975-76 omfattede levering af artikler til andre end den kreds, der er omfattet af bestemmelserne i kontrakten mellem I/S Ritzaus Bureau og dets interessenter [dvs. abonnentkredsen]. Idet tidsskriftet 'Dansk Presse' ikke hørte til denne kreds, har bureauet ikke været berettiget til at overdrage artiklen som sket. Da det under disse omstændigheder er uden betydning for indstævntes ansvar over for appellant, at der forud hos bureauet var indhentet tilladelse til at bringe artiklen, vil appellantens påstand være at tage til følge.«

Ved at anvende kriteriet »nødvendigt for arbejdsgiverens sædvanlige virksomhed« lægger U 1982.926 Ø sig i forlængelse af U 1978.901 H og statuerer derhos (jfr. »denne virksomhed ved årsskiftet 1975-76«), at arbejdsgiveren ikke kan udvide sit virksomhedsområde med tilbagevirkende kraft, når rettighedsoverdragelsen sker i medfør af en virksomhedssædvane.

De to nævnte domme fra 1957 og 1982 giver en stærk formodning for, at det gælder generelt i ophavsretlige ansættelsesforhold, at der skal anlægges et statisk vurderingskriterium (sml. Beck, s. 166 f.), således at rettighedsoverdragelsens omfang m.h.t. det enkelte værk afhænger af situationen på *værksfrembringelsestidspunktet*. Dette resultat ville f.s.v. også følge af almindelige aftaleretlige grundsætninger, således kan indgåelsen af en udtrykkelig overdragelsesaftale ikke have betydning for værker, der er frembragt før aftaleindgåelsen, medmindre dette eksplicit fremgår af aftalen, og i så fald gælder bestemmelsen kun værker af de ophavsmænd, der er med i aftalen: værker, hvis ophavsmænd ikke længere er ansat i virksomheden, er ikke omfattet. Resultatet forekommer desuden at være i overensstemmelse med princippet bag specialitetsgrundsætningen i OL § 27, stk. 1, 3. pkt., og med den restriktivitetlinie, der bl.a. fremgår af den almindelige opfattelse i den ophavsretlige litteratur, jfr. ovenfor under 3.5.3.

Omvendt bevarer arbejdsgiveren de udnyttelsesrettigheder, han erhvervede på *værksfrembringelsestidspunktet*, også *efter* at virksomhedssædvanen hhv. overdragelsesaftalen er trådt ud af kraft (med en eventuel formindsket rettighedsovergang til følge) – og efter at arbejdstageren er fratrådt virksomheden.

Peyron synes (s. 227) at komme til det materielt modsatte resultat. Bl.a. skriver han: »Helt allmänt bör dock rätten att utnyttja verk som tillkommit tidigare eller rätten att utnyttja verk i framtiden rimligtvis omfattas av arbetsgivarens förfoganderätt, sådan den fastställs vid en allmän bedömning vid en viss tidpunkt. En sådan bedömning kan ju inte vara statisk i den meningen att den bara skulle handla om aktuella verk utan måste avse en mere generell rätt för arbetsgivaren att utnyttja anställdas alster.« Peyron giver således ikke nogen nærmere begrundelse for dette synspunkt (blot »rimligtvis« og »kan ju inte«), og det kan efter det ovenfor anførte i hvert fald ikke anses for gældende *dansk* ret.

Det samme gælder opfattelsen i NOU 1985:6, s. 30, vedr. videogramdistribution til norske søfarende m.v.: »For denne begrensede opptaksvirksomhet, som kan ses som en naturlig og beskjeden utvidelse af NRK's virksomhet som kringkastingsinstitusjon, er det neppe grunn til å avgrense mot verk frembrakt før det ble vedtatt at NRK's program skulle brukes på denne måte.« I hvert fald efter dansk ret er der ikke hjemmel til at antage, at der skulle være forskel mellem beskedne resp. anseelige udvidelser af virksomhedsområdet: en udvidelse er en udvidelse på samme måde som en ophavsretskrænkelser er en ophavsretskrænkelser, uanset om den er stor eller lille. Det ses da også, at Ritzaus Bureau's udvidelse af virksomhedsområdet i den nævnte dom var yderst beskedne.

Mens byretsdommen ikke kommer ind på det, synes U 1982.926 Ø også at afgøre tvivlsspørgsmålet, om det i så henseende er tidspunktet for værkets

frembringelse eller tidspunktet for ophavsmandens ansættelse hos arbejdsgiveren, der er afgørende. Såfremt ansættelsestidspunktet kunne tillægges afgørende betydning ville virksomhedsudvidelsen ikke alene savne betydning vedr. i forvejen frembragte værker, men også m.h.t. de efterfølgende værker, der frembringes af arbejdstagere, der blev *ansat* før den pågældende udvidede værksudnyttelse. Landsretten henviser i præmisserne til værksfrembringelsestidspunktet (årsskiftet 1975/76), ikke til journalistens ansættelsestidspunkt (omkring 1970).

Dette præjudikat er dog ikke særlig stærkt i sig selv, idet dommerne ville være nået til samme domskonklusion ved at henvise til 1970, eftersom der er tale om et i forvejen frembragt værk. Reelle grunde taler imidlertid for at tillægge præjudikatet værdi.

Disse reelle grunde går ud på, at det i realiteten ikke er selve arbejdsaftalen, der er genstand for fortolkning og udfyldning, når det drejer sig om rettighedsoverdragelse i kraft af ansættelsesforholdet. Som i alle kontraktforhold kan der ske en løbende regulering af kontraktvilkårene, og når det relevante aftalevilkår i denne forbindelse – rettighedsoverdragelse i et vist omfang – er stiltiende vedtaget, må det så meget desto mere kunne reguleres stiltiende under ansættelsen; dette ses da også allerede af, at der i løbet af ansættelsesforholdet uden problemer kan institueres sædvaner og udtrykkelige aftaler, der igen kan ophæves og afløses af stiltiende overdragelsesaftaler. Det er således den på tidspunktet for værkets frembringelse stiltiende aftale, der er genstanden for fortolkning og udfyldning. Det forekommer endvidere umiddelbart oplagt, at det ikke kan være afgørende for rettighedsoverdragelsens omfang, hvad arbejdstageren og arbejdsgiveren evt. stiltiende vedtog i en arbejdsaftale, der ligger f.eks. mere end 25 år tilbage.

Der ligger en tilsvarende opfattelse bag udtalelsen i lovforslag nr. L 153 (FT 1987-88), s. 16, at den foreslåede § 42 b »kun [finder] anvendelse på aftaler, som er indgået efter lovens ikrafttræden og edb-programmer, som er *frembragt efter dette tidspunkt*« (min udh.). Værksfrembringelsestidspunktet anses også af NOU 1985:6 i almindelighed at være det afgørende, jfr. således s. 9 og 30. Specielt vedr. videogramdistribution af TV-programmer til biblioteksudlån (s. 31) mener den ene halvdel af det norske udvalg dog, at rettighedsoverdragelsen afhænger af, om den enkelte programmedarbejder er ansat før eller efter, at det blev vedtaget at bruge TV-programmerne på denne måde, mens den anden halvdel holder fast i værksfrembringelsestidspunktet. Det forekommer vanskeligt at finde holdepunkter for dén opfattelse, at der overhovedet er mulighed for at skelne mellem forskellige kvalitative udnyttelsesmåder i denne sammenhæng; det spørgsmål, der diskuteres her, er ikke, om den pågældende udnyttelsesrettighed er af en sådan beskaffenhed, at den for fremtiden anses for overgået til arbejdsgiveren, men derimod om det er tids-

punktet for værksfrembringelsen eller ansættelsen, som udvidelsen af virksomhedsområdet skal ses i forhold til. Dette må være et enten-eller.

Til spørgsmålet, se endvidere en tvivlende Godenhilsm i NIR 1978, s. 346.

I konsekvens af det ovenstående må det nok antages, at rettighedsoverdragelse i kraft af ansættelsesforholdet ikke er en overdragelse af ret til *fremtidige værker*, hvilket Blomqvist (s. 109 ff.) ellers giver udtryk for. Rettighedsoverdragelsen sker ikke i og med ansættelseskontrakten, men i forbindelse med frembringelsen af det enkelte værk. (Sml. herved ovenfor s. 39 om forpligtelsen til at frembringe værker). Derimod er det formelt set nok korrekt at beskrive udtrykkelige overdragelsesaftaler i kollektive overenskomster (der normalt har en løbetid på to år) som overdragelse af ret til fremtidige værker. Spørgsmålet har imidlertid ingen praktisk betydning.

3.5.8. Den dynamiske situation m.h.t. efterfølgende værker

3.5.8.1. Indledning

På baggrund af bl.a. U 1982.926 Ø kan det slås fast, at en arbejdsgivers udvidelse af virksomhedsområdet ikke udvider omfanget af rettighedsrhvervelsen m.h.t. værker, der er frembragt før udvidelsen. Spørgsmålet er herefter, hvordan det forholder sig med efterfølgende værker, herunder i relation til nystartede virksomheder og til situationen efter opsigelsen af en udtrykelig overdragelsesaftale.

Man kan stille spørgsmålet, om arbejdsgiveren overhovedet har mulighed for – med virkning for ophavsretsoverdragelsen – at udvide virksomhedsområdet i forhold til den sædvanlige virksomhed, eller om virksomhedsudvidelsen under alle omstændigheder indebærer en tilsvarende rettighedsoverdragelse ud over virksomhedssædvanen. Er der i nystartede virksomheder hhv. efter opsigelsen af en udtrykelig aftale overhovedet nogen grænser for det potentielle omfang af en stiltiende rettighedsovergang fra arbejdstager til arbejdsgiver? Er en påbegyndt værksudnyttelse eller en meddelelse el.lign. om en snarlig iværksættelse af en bestemt udnyttelsesform en sådan retsstiftende kendsgerning, at den fra det tidspunkt har retsvirkning i forhold til arbejdstagernes ophavsrettigheder? Efter hvilke kriterier afstikkes de eventuelle grænser?

Ved etableringen af den *nystartede virksomhed* kan det af de konkrete omstændigheder, f.eks. i forbindelse med ansættelsessamtalerne og under overenskomstforhandlingerne mellem arbejdsgiveren og arbejdstagernes faglige organisation, udledes, hvilke udnyttelsesrettigheder arbejdsgiveren

skal erhverve. Men er dette ikke tilfældet, og hersker der en grundlæggende uenighed parterne imellem, må man undersøge omfanget af rettighedsoverdragelsen i kraft af selve ansættelsesforholdet. Der er ingen virksomhedssædvane at støtte sig til og bl.a. på TV-området ejheller nogen branchesædvane. Der er tale om en objektiviseret helhedsvurdering, hvorved man – uafhængigt af parternes forskellige opfattelse, jfr. NOU 1985:6, s. 9 – fortolker eller udfylder den stiltiende aftale med inddragelse af samtlige relevante momenter.

Hvad angår *opsigelse af udtrykkelige aftaler* gælder det samme: det kan af de konkrete omstændigheder fremgå, om og i hvilket omfang rettighederne til de værker, der frembringes efter aftaleopsigelsen, overgår til arbejdsgiveren. Specielt skal det siges, at hvis f.eks. den pågældende bestemmelse om ophavsret i en kollektiv overenskomst sættes ud af kraft, kan det af overenskomsten i øvrigt fremgå, hvordan parterne skal forholde sig (sml. § 22, stk. 4, i DR-overenskomsten, se ovenfor s. 45). Såfremt intet kan udledes af de konkrete omstændigheder, kan det navnlig ikke antages, at aftaleopsigelsen automatisk får den virkning, at arbejdsgiveren ikke erhverver *nogen* rettigheder. Det er som bekendt i aftaleretten den almindelige retsvirkning af en opsigelse eller ophævelse af en aftale, at medkontrahenten mister samtlige de rettigheder m.v., han havde erhvervet i medfør af aftalen. Samme retsvirkning får i princippet opsigelsen af overdragelsesaftaler i ansættelsesforhold; blot gør der sig her dét – i sammenligning med aftaleretten generelt – særegne forhold gældende, at parterne *forbliver* kontrahenter, nemlig som arbejdsgiver hhv. arbejdstager. Al den stund arbejdstageren netop fortsætter med at frembringe værker i arbejdsgiverens virksomhed og for dennes regning samt fortsat får udbetalt løn for sit arbejde, vil der alt andet lige igen være indgået en stiltiende aftale om rettighedsoverdragelse i et vist omfang til arbejdsgiveren: dette er selve kernen i hele problemstillingen om ophavsretsoverdragelse i kraft af ansættelsesforholdet. – Sml. i øvrigt Peyrons beskrivelse s. 107 af situationen ved Sveriges Radio 1977-83, perioden mellem to overdragelsesaftaler.

Spørgsmålet er mere tvivlsomt f.s.v. angår arbejdsgiverens udvidelse af virksomhedsområdet i *forhold til den sædvanlige virksomhed*. Den del af den danske litteratur, der omhandler ophavsretsoverdragelse i ansættelsesforhold, tager, så vidt ses, udelukkende sigte på *denne* dynamiske situation, ikke på de to ovennævnte, og det er tilsyneladende den almindelige opfattelse, at arbejdsgiveren *ikke* kan udvide sin virksomhed i forhold til den sædvanlige, hvilket støttes på U 1978.901 H og U 1982. 926 Ø, jfr. således bl.a. Frøbert, s. 97 ff., Beck, s. 166 f., og Koktvedgaard: Lærebog i immaterial-

ret, s. 78. Det er imidlertid nok tvivlsomt, om opfattelsen i dens absolutte form kan antages at være gældende ret.

I én henseende kan arbejdsgiveren i hvert fald udvide sit virksomhedsområde i forhold til den sædvanlige virksomhed, nemlig når de nye værksudnyttelser effektueres, uden at arbejdstagerne gør ophævelser af nogen art. I så fald vil der efterhånden danne sig en (og udvidet) virksomhedssædvane, en ny statisk situation. Virksomhedsudvidelsen har herefter betydning i relation til de efterfølgende værker. Dette er forholdsvis problemfrit, men til gengæld i dag sjældent forekommende, idet ansatte ophavsmænd i stigende grad bliver opmærksomme på deres ophavsrettigheder.

Problemet opstår således kun, når arbejdsgiverens (planlagte) virksomhedsudvidelse forårsager en ophavsretlig konfrontation mellem parterne. Argumentet for den nævnte danske retsopfattelse er tilsyneladende, at de to dommes kriterium: »arbejdsgiveren har ikke erhvervet ophavsretten til arbejdstagerens værker i videre omfang end nødvendigt af hensyn til arbejdsgiverens sædvanlige virksomhed«, anses for det *eneste* kriterium for rettig-hedsoverdragelse i ansættelsesforhold. Dette er – som det er fremgået ovenfor – ikke korrekt, heller ikke når der rent faktisk gælder en virksomheds-sædvane.

Set i et tidsmæssigt perspektiv med udgangspunkt i arbejdsgiverens ny-startede virksomhed vil omfanget af den aktuelle sædvanlige virksomhed ofte være mere eller mindre tilfældig. Dette ses af følgende tre eksempler:

I *arbejdsgiveren A's* nystartede virksomhed berøres spørgsmålet om de ansattes ophavsret ikke. A begynder at foretage forskellige værksudnyttelser, således at der snart dannes en virksomhedssædvane, hvorefter A erhverver udnyttelsesrettighederne A₁₋₄ (f.eks. udsendelse af TV-programmer i selskabets egen kanal og kabel-TV, satellit-TV samt videreoverdragelse til andre TV-selskaber). Ifølge den herskende retsopfattelse kan A ikke efterfølgende udvide sit virksomhedsområde til også at omfatte A₅ (f.eks. videogramdistribution), medmindre der pga. arbejdstagernes uopmærksomhed el.lign. institueres en virksomhedssædvane vedr. denne værksudnyttelse.

Senere påbegynder *arbejdsgiveren B* en virksomhed inden for samme branche. Heller ikke her diskuteres spørgsmålet om ophavsret. B foranstalter værksudnyttelserne B₁₋₂ (udsendelse i egen TV-kanal og kabel-TV), der snart bliver hans sædvanlige virksomhed. På et tidspunkt, da B's sædvanlige virksomhed har stabiliseret sig, ønsker B at udvide sit virksomhedsområde til også at omfatte B₃ (satellit-TV). Ifølge den herskende retsopfattelse kan han ikke gøre dette mod arbejdstagernes protester.

Endnu før *arbejdsgiveren C's* virksomhed, der er inden for samme branche som A og B, er kommet i gang, er der dyb uenighed mellem C og de

kommende arbejdstageres faglige organisation om omfanget af rettigheds-overdragelsen uden udtrykkelig aftale. En af parterne anlægger et anerkendelsessøgsmål ved domstolene. Den endelige dom lyder på, at i kraft af ansættelsesforholdet overdrages udnyttelsesrettighederne C₁₋₃ (udsendelse i egen TV-kanal og kabel-TV samt satellit-TV) til arbejdsgiveren. C er imidlertid ikke så økonomisk velfunderet, og han iværksætter derfor kun udnyttelsesformerne C₁₋₂, der bliver C's sædvanlige virksomhed. Lang tid senere, hvor situationen allerede har været statisk i mange år, ønsker C at udvide virksomhedsområdet til også at omfatte C₃ (satellit-TV). Kan han det, mod de fastansattes protester?

Kimen til en forståelse af hele problematikken vedr. sædvanlig virksomhed og udvidelser af virksomhedsområdet ligger i besvarelsen af dette sidste spørgsmål. Hvis svaret er: ja, C må gerne udvide til C₃, forekommer det ulogisk og inkonsekvent, at B, der forudsættes at være i en 'alt andet lige'-situation med C, ikke må gøre det samme. Og hvis svaret er: nej, C må ikke udvide til C₃ uden udtrykkelig aftale med de ansatte ophavsmænd, forekommer det umiddelbart forkert, at det skal være afgørende for den stiltiende rettighedsoverdragelse, om udnyttelsen iværksættes ved virksomhedens start (jfr. situation A) eller på et hvilket som helst senere tidspunkt.

Det må konstateres, at en virksomhedssædvane kun udgør én af flere mulige overgangsmåder; at sædvanen overhovedet anses for en relevant overgangsmåde, skyldes nok primært en hensyntagen til, at arbejdsgiveren har indrettet sin virksomhed efter de pågældende værksudnyttelser. Men som anført ovenfor s. 74 er der intet til hinder for, at der i løbet af et ansættelsesforhold eller ved nyansættelser kan ske ændringer i virksomheden af betydning for rettighedsoverdragelsen, herunder at der efter omstændighederne kan ske en udvidelse af virksomhedsområdet i forhold til den sædvanlige virksomhed, trods arbejdstagernes protester, medmindre naturligvis at der er indgået en udtrykkelig aftale om rettighedsoverdragelsen; virksomhedssædvanen udelukker med andre ord ikke yderligere rettighedsoverdragelse på et andet retsgrundlag. Det ligger således i selve bedømmelsen af omfanget af en rettighedsoverdragelse i kraft af ansættelsesforholdet, at denne er objektiviseret og går på tværs af parternes modsatrettede synspunkter.

En udvidelse af virksomhedsområdet kan anskues som en ansættelsesretlig vilkårsændring, se herom Hasselbalch: Ansættelsesændringer, s. 10-24. Her gælder det, at arbejdstageren må acceptere visse ændringer i ansættelsesvilkårene, afhængig af omfanget og typen af ændringen. Ansættelsesvilkårene er således ikke absolut statiske, men arbejdsgiveren har på den anden side heller ikke helt frie hænder til at ændre dem.

En given udnyttelsesrettighed anses for stiltiende overgået til arbejdsgi-

veren, hvis dette enten fremgår af de konkrete omstændigheder eller findes i overensstemmelse med de generelle kriterier, der kan opstilles for rettighedsoverdragelse i kraft af ansættelsesforholdet. Det kan således ikke være *afgørende* for den objektiverede bedømmelse, om denne foretages på et tidspunkt, hvor virksomheden er nystartet, på et tidspunkt, hvor en udtrykkelig overdragelsesaftale er blevet sagt op, eller på et tidspunkt, hvor arbejdsgiveren i forvejen har en sædvanlig virksomhed med visse værksudnyttelsesformer. Med de tre eksempler ovenfor in mente betyder dette, at når værksudnyttelserne '1-3' anses for omfattet af den stiltiende rettighedsoverdragelse, har B og C ret til at udvide til B₃ resp. C₃, mens A ikke har ret til at udvide til A₅.

Det kan naturligvis ikke udelukkes, at domstolene alligevel vil tillægge det afgørende betydning, at der på bedømmelsestidspunktet eksisterer en virksomhedssædvane, der ikke indbefatter den aktualiserede, omtvistede udnyttelsesform. Men det kan fremfor alt ikke antages, at de påberåbte domme i U 1978.901 H og U 1982.926 Ø allerede *har* taget stilling til spørgsmålet. 1978-dommen foregår som nævnt i den statiske situation og kommer på ingen måde ind på spørgsmålet om retsstillingen, såfremt dagbladet vitterlig påbegyndte salg af artikler til andre dagblade. 1982-dommen afgør tilsvarende en konkret tvist, der vedrører den dynamiske situation m.h.t. i forvejen frembragte værker, og statuerer i den forbindelse, at det netop er værksfrembringelsestidspunktet, der er afgørende; dommen tager ikke stilling til de eventuelle retsvirkninger af, at Ritzaus Bureau f.eks. fik ændret sine formålsvedtægter (jfr. at domspræmisserne henviser til disse), således at bureauet også ville kunne sælge artikler til ikke-abonnenter. Østre Landsret statuerer, at en sådan virksomhedsudvidelse ikke har retsvirkning i forhold til værker, der er frembragt før vedtægtsændringen, men retten statuerer *ikke*, at denne 'nye situation' ikke har retsvirkning i forhold til efterfølgende værker, dvs. artikler, der forfattes efter vedtægtsændringen.

Sammenfattende kan det siges, at når der på et givet værksfrembringelsestidspunkt ikke er nogen sædvane eller udtrykkelig aftale vedr. en bestemt værksudnyttelse, afhænger arbejdsgiverens rettighedserhvervelse af, om den pågældende udnyttelsesrettighed antages at være overdraget/kunne overdrages i kraft af selve ansættelsesforholdet (dog naturligvis således, at indholdet af en udtrykkelig aftale skal respekteres). I resten af dette afsn. 3.5.8. undersøges det, hvilke overordnede kriterier der kan lægges til grund for rettighedsoverdragelsens omfang i de tre slags dynamiske situationer under ét m.h.t. efterfølgende værker, dog at den dynamiske situation i relation til en sædvanlig virksomhed må betragtes som mere usikker end de andre. Ud over de ovennævnte forfattere, der altså afviser virksomhedsudvidelser

i forhold til den sædvanlige virksomhed, er det alene Peyron og NOU 1985:6, der beskæftiger sig med problemstillingen.

3.5.8.2. Retsopfattelsen hos Peyron og i NOU 1985:6

Det norske udvalg giver i NOU 1985:6 udtryk for, at en udvidelse af arbejds-giverens virksomhedsområde automatisk indebærer en udvidet rettigheds-overgang m.h.t. efterfølgende værker. I kapitlet om arbeidstageres ophavs-rettigheder i almindelighed hedder det s. 9: »Et moment som det etter for-holdene kan være grunn til å legge vekt på, er om verket er blitt till *før el-ler etter at en endring* [i virksomheden] er vedtatt eller gjennomført. Det vil kunne virke lite rimelig om en arbeidstaker skal kunne velge å fortsette ar-beidsforholdet under forutsetning af at det bare skal skje en begrenset utnyt-telse også af hans fremtidige verk.« (forf.s udh.)

Tilsvarende hedder det i kapitlet om specielt de fastansatte i Norsk Riks-kringkasting (NRK), s. 30: »Hvis først en bestemt utnyttelse av programme-ne er vedtatt å skulle være være en del av NRK's virksomhet, er dette etter utvalgets mening et moment som taler for at NRK i forhold til sine tjenes-temenn har rett til en slik utnyttelse, iallfall for verk som er frembrakt *etter* at den aktuelle utvidelse av virksomheten er vedtatt eller gjennomført. Det kan synes lite naturlig at tjenestemennene kan velge å fortsette tjenestefor-holdet, og likevel påberope seg opphavsrett i forhold til den utnyttelse for verk som de fremtidig skaper i tjenesten.« (forf.s udh.)

Som nævnt i forrige afsnit, lægger halvdelen af udvalget vægt på ansæt-telsestidspunktet i relation til videogramdistribution af TV-programmer til biblioteksudlån. Ifølge udvalgsmedlemmerne skyldes dette, at »det her gjel-der en helt ny utnyttelse af programmene som ligger klart utenfor NRK's funksjon som kringkastingsselskap« (s. 31); de finder det desuden af under-ordnet betydning, at biblioteksudlån ikke repræsenterer nogen kommerciel udnyttelse. Men disse udvalgsmedlemmer anser altså udnyttelsesrettighe-derne for overgået til NRK m.h.t. *nyansatte*, i det lange løb er der således ikke den store praktiske forskel.

Peyron er tilsyneladende af nogenlunde samme opfattelse som det sam-lede norske udvalg, blot formulerer han det ikke så direkte. Det fremgår så-ledes (bl.a. s. 203 ff. og 221 ff.), at opfattelsen bygger på en antagelse om, at TV-selskaber i høj grad påvirkes af kommunikationsteknologien og af kultur- og mediepolitikken, at TV-selskaber derfor er dynamiske virksom-heder – det ligger i virksomhedens art, at der kan ske udvidelser af virksom-hedsområdet – og at de fastansattes kendskab til disse omstændigheder kan have afgørende betydning. Dette såkaldte dynamiske moment indebærer

ifølge Peyron rettighedsoverdragelse i vidt omfang til arbejdsgiveren, mens rettighedsoverdragelsen i andre typer virksomheder/ansættelsesforhold kan være mere begrænset.

3.5.8.3. Arbejdstagerens forudsætninger m.v.

Specielt opfattelsen i NOU 1985:6 bygger på en antagelse om, at arbejdstagerens viden om arbejdsgivervirksomhedens hensigter m.h.t. værksudnyttelsen er tilstrækkelig til en rettighedsoverdragelse, idet denne viden skulle give en formodning om arbejdstagerens forudsætninger. Hvis disse ikke står mål med arbejdsgiverens påtænkte og evt. iværksatte værksudnyttelse, kan arbejdstageren ifølge den norske betænkning forlade virksomheden og, hvis han endnu ikke er ansat, i hvert fald efterfølgende undlade at tage ansættelse i den. Såfremt han ikke tager denne konsekvens af sin utilfredshed, må det formodes, at han stiltiende har accepteret de forandrede ansættelsesvilkår: arbejdstagerens forudsætninger anses for at være overensstemmende med arbejdsgiverens intentioner med virksomheden.

Dette synspunkt giver sig også lejlighedsvis udslag i en antagelse om, at radiospredningsvirksomheders blotte *beføjelser* i h.t. radiolovgivningen er et moment af selvstændig og måske afgørende betydning. Det forekommer således Peyron »otånbart« (s. 223 f.), at radiolovgivningen samt politiske beslutninger og udtalelser i kommissionsbetænkninger vedr. retningslinierne for virksomheden ikke skulle have »stor betydelse« for rettighedsoverdragelsens omfang. Herhjemme har såvel Danmarks Radio som TV 2 tilsvarende slået på radioloven som en faktor af selvstændig betydning for rettighedsoverdragelse i kraft af ansættelsesforholdet. Der er således blevet henvist til RL § 6, stk. 2: »Danmarks Radio kan udøve anden programvirksomhed [end radiospredning til landets befolkning], herunder ved udsendelse til udlandet og ved fremstilling af programmer til distribution på anden måde end gennem udsendelser.«

Bestemmelsen blev indføjet i den nye radiolov fra 1973 for at give DR *hjemmel* til videogramdistribution af TV-programmer. Hjemlen er nødvendig pga. DR's stilling som en selvstændig offentlig institution, jfr. RL § 6, stk. 1, men den kan ikke antages at være ophavsretlig relevant. Det hedder således i lovbemærkningerne til den daværende § 7, stk. 2: »Spørgsmålet om erhvervelse af de for indspilnings- og distributionsvirksomheden nødvendige rettigheder fra ophavsmænd og andre berøres ikke af forslaget.« (FT 1972-73, Tillæg A, sp. 5482; se hertil bet. 954/1982, s. 30 f.) Om den nuværende formulering, se bemærkningerne i lovforslag nr. L 198 (FT 1986-87), s. 6.

Radioloven har ikke tilsvarende bestemmelser vedr. lokal-TV-stationer eller TV 2, men da disse er private virksomheder hhv. en selvejende institution, er en lovhjemmel til f.eks. videogramdistribution unødvendig; at TV 2 kan udnytte programmerne i så henseende, fremgår således bl.a. af bemærkningerne i lovforslag nr. L 245 (FT 1985-86), s. 13 f.

Ville det i princippet være tilstrækkeligt til en overdragelse af de pågældende udnyttelsesrettigheder, at f.eks. TV 2 fra virksomhedens start kundgjorde, at man havde tænkt sig at udnytte TV-programmerne til bl.a. videogramdistribution? Såfremt den udtrykkelige aftale i DR blev opsagt, ville det så være tilstrækkeligt til en rettighedsoverdragelse, at DR meddelte at ville udnytte hjemlen i § 6, stk. 2? NOU 1985:6 og Peyron synes at ville besvare spørgsmålene bekræftende.

Det er imidlertid tvivlsomt, hvilket ophavsretligt belæg der er for dette. Ved at lade arbejdstagerens viden være udslagsgivende, ses der helt bort fra den omstændighed, at det er en grundforudsætning for spørgsmålets opståen i det hele taget i den konkrete situation, at parterne har en *forskellig* opfattelse i relation til, om den omtvistede udnyttelsesrettighed er overdraget til arbejdsgiveren i kraft af ansættelsesforholdet. Uden uoverensstemmelse parterne imellem dannes der snart en virksomhedssædvane for arbejdsgiverens værksudnyttelse.

I den svenske departementspromemoria Ds U 1982:9 anses det s. 55 af »helt avgørende betydelse« for spørgsmålet om, hvorvidt Sveriges Radio havde erhvervet rettighederne til videogramdistribution, at parterne lige siden spørgsmålet blev aktuelt havde indtaget forskellige standpunkter herom. Da en rettighedsovergang herefter – »i strid mot den ena partens tydligt uttryckta förutsättning« – ikke kan anses at være forudsat mellem parterne, konkluderer arbejdsgruppen, at en videogramdistribution fra SR' side kræver, at der træffes aftale med de fastansatte ophavsmænd.

At arbejdstagerens viden om virksomheden på den anden side har en vis betydning, er allerede nævnt ovenfor i forbindelse med virksomhedssædvaner: det er som regel en grundbetingelse for anvendelse af sædvanen i relation til den enkelte arbejdstager, at denne har fået kendskab til indholdet af den pågældende sædvane inden for virksomheden. På samme måde må det generelt antages at være en grundbetingelse for en rettighedsoverdragelse, at arbejdstageren har kendskab til, at de af ham frembragte værker udnyttes eller påtænkes udnyttet i en bestemt retning, se hertil en afgørelse fra den svenske Arbetsdomstol, NIR 1979, s. 224. Denne betingelse kan således siges at indvirke på det forhold, at en udvidelse af virksomhedsområdet under ingen omstændigheder udvider rettighedsoverdragelsen m.h.t. i forvejen frembragte værker, men at det skulle være den *eneste* betingelse for ret-

tighedsoverdragelse m.h.t. efterfølgende værker, ses der ingen overbevisende argumenter for.

Arbejdstagerens forudsætninger ses kun anvendt som selvstændigt kriterium i én dom, nemlig den ovennævnte byretsdom i JD 1958, s. 51; men her drejede det sig netop om et i forvejen frembragt værk.

Man bør nok være varsom med at forsøge at objektivere parternes forudsætninger: en forudsætning må som i øvrigt i aftaleretten underkastes en konkret bedømmelse. Hvis arbejdsgiveren forudsætter ét og en arbejdstager noget andet, savnes kongruens, og parternes forudsætninger på det konkrete plan får derfor ingen betydning. Peyron antager s. 226, at begge parter »måste ha förutsatt«, at ophavsretten overgår til arbejdsgiveren inden for dennes normale virksomhed eller virksomhedsområde, hvilket skal ses i sammenhæng med, at han (s. 204 f.) definerer normal virksomhed på TV-området som en dynamisk størrelse: en udvidelse af virksomhedsområdet anses således for omfattet af TV-programmedarbejderens forudsætninger.

Denne hans konklusion forekommer ikke overbevisende. En forudsætning er enten den enkeltes kendelige forudsætning ud fra en konkret vurdering eller et fremstillingsteknisk samlebegreb for en formåls- og rimelighedsfortolkning, jfr. således P.B. Madsen: Aftalefunktioner, s. 118 f.; såfremt den sidste forudsætningsterminologi anvendes, er der tale om en almindelig udfyldning eller fortolkning af den stiltiende aftale, se herom nedenfor under 3.5.8.6.-7.

Forudsætningsterminologien kan på denne baggrund karakteriseres som såvel altafgørende som intetsigende. I de konkrete tilfælde, hvor parternes forudsætninger er objektivt overensstemmende, får forudsætningerne efter almindelige aftaleretlige fortolkningsregler afgørende betydning. På det generelle plan, hvor intet fremgår om parternes konkrete forudsætninger, kan forudsætningsterminologien bruges til en antagelse om, hvad parterne »må antages at have forudsat« el.lign., hvilket i realiteten bliver synonymt med kriterier som Lunds »normale virksomhed« og den nedenfor omtalte 'principaludnyttelse'. I sidstnævnte situation har terminologien således intet selvstændigt realindhold.

3.5.8.4. Public service-forpligtelsen

NOU 1985:6 (s. 22 og 28 f.) såvel som Peyron (s. 205 ff.) lægger stor vægt på, om TV-selskabet er et public service-foretagende, jfr. ligeledes finsk bet. 1987:7, s. 135. Det angives ikke nærmere, hvordan en virksomheds public service-forpligtelse skulle få betydning for ophavsrettens overgang til arbejdsgiveren, men begge steder hænger synspunktet sammen med public

service-virksomhedernes kulturelle betydning i almindelighed; desuden definerer Peyron (s. 223) public service-forpligtelsen som indeholdende bl.a. et krav om, at TV-programmerne i højere grad skal være tilgængelige for almenheden. Det forfægtede synspunkt skal endvidere ses i forlængelse af det ovennævnte forudsætningssynspunkt.

Public service-forpligtelsen betyder 'i almenhedens/det offentliges tjeneste' og kendetegner nationale TV-selskaber som BBC, NRK, SR, DR og TV 2. Et konkret eksempel er RL § 6, stk. 1: »Danmarks Radio er en selvstændig offentlig institution, der er forpligtet over for hele befolkningen til at udsende radiofoni- og fjernsynsprogrammer omfattende nyhedsformidling, oplysning, underholdning og kunst. Der skal ved programlægningen lægges afgørende vægt på hensynet til informations- og ytringsfriheden. Der skal i programudbudet tilstræbes kvalitet, alsidighed og mangfoldighed. Ved informationsformidlingen skal der lægges vægt på saglighed og upartiskhed.«

Om forpligtelsen, se nærmere Mediekommissionens bet. 1029/1985, s. 113 ff., og bemærkningerne til lovforslag nr. L 198 (FT 1986-87), s. 5 f. Om TV 2's public service-forpligtelser, se RL § 15 k, stk. 1, og TV 2's vedtægter (bkg. nr. 483 af 3.7.1987) § 3, stk. 2.

Public service-forpligtelsen er således generelt formuleret, med hovedvægten lagt på begreber som alsidighed og mangfoldighed i relation til programfladen. Derimod er det op til TV-selskabet selv at efterkomme kravene inden for de afstukne rammer, herunder m.h.t. at gøre programmerne tilgængelige for almenheden.

Spørgsmålet om tilgængelighed ses kun at have relevans i forbindelse med det såkaldte 'must carry'-princip: fællesantenneanlæg m.v. har pligt til at fordele programmer fra DR og TV 2, jfr. RL § 3 b.

Det er vanskeligt at finde holdepunkter for, at forpligtelsen overhovedet har noget med ophavsret at gøre. Kravene til programindholdet er kulturpolitisk begrundet, bl.a. for at danne modvægt til de kommercielle TV-kanaler (og disses programpolitiske 'laveste fællesnævner'). Opfyldelsen af dette krav nødvendiggør ikke rettighedsrhvervelse fra de ansatte i videre omfang end ved produktion af lette underholdningsprogrammer o.l. Man kan opstille kulturpolitiske målsætninger om, at f.eks. DR som landets største medieinstitution skal engagere sig aktivt i kulturformidling over en bred kam; dette er bl.a. realiseret i og med de fire DR-ensembler: Radiosymfoniorkestret, Radiounderholdningsorkestret, Radioens Big Band og Radiokoret, der sam-

let spiller en central rolle i dansk musikliv. Erhverver DR automatisk flere rettigheder, fordi der er tale om kulturelt ønskværdige aktiviteter? Næppe.

Det bør tages i betragtning, at når en public service-virksomhed iværksætter kulturelle aktiviteter uden for almindelig radiospredningsvirksomhed – f.eks. videogramdistribution – sker det ofte på et *marked* i konkurrence med andre virksomheder. Såfremt public service-elementet var afgørende, ville TV-selskabet alt andet lige gratis erhverve de udnyttelsesrettigheder, konkurrenterne skal betale for. Alene denne *risiko* for konkurrenceforvridning antyder det uholdbare i konstruktionen.

Jfr. bemærkningerne til lovforslag nr. L 198 (FT 1986-87), s. 6 (ændring af radio-loven vedr. DR): »For så vidt angår eksternt salg forudsættes det, at der tilstræbes fuld indtægtsdækning, og at der udformes regler for prisfastsættelsen, der sikrer imod konkurrenceforvridning i forhold til private virksomheder.« Se hertil Gyldendals betænkeligheder ved en fremtidig videogramdistribution fra DR's side, bet. 1000/1984, s. 90. Sml. i øvrigt Blume i Jur. 1988, s. 110 f., samt Ds U 1982:9, s. 53.

Konklusion må på denne baggrund blive, at en public service-forpligtelse og generelt kultur- og programpolitiske målsætninger, der ikke har fundet udtryk i specifikke bestemmelser i ophavsretslovgivningen, ikke påvirker rettighedsoverdragelsens omfang, jfr. tilsvarende Ds U 1982:9, s. 53.

3.5.8.5. Løn og andre objektive momenter

De fastansatte ophavsmænd får visse objektive fordele i forhold til de fritstående, herunder freelancere. Det er især fast løn, pension og andre sociale goder samt en almindelig tryghed i ansættelsen, bl.a. i kraft af funktionærloven og af den kollektive overenskomst med arbejdsgiveren. Samtidig stiller arbejdsgiveren alle de produktionsmidler, der er en grundlæggende betingelse for værksfrembringelsen, til rådighed for arbejdstageren; på TV-området således studiefaciliteter, det særdeles omkostningskrævende tekniske udstyr osv. Desuden muliggøres den enkelte programmedarbejders ophavsretskonstituerende indsats af de andre medarbejdere i teamworket (jfr. kap. 2), som arbejdsgiveren afholder lønudgifterne til. Disse omstændigheder har givet en betydning for rettighedsoverdragelsen, spørgsmålet er blot *hvilken*.

Både Peyron og NOU 1985:6 tillægger disse objektive momenter i ansættelsesforholdet stor betydning, jfr. således s. 229 f. hhv. s. 8 og 29; jfr. også Blomqvist, s. 43 og 198, samt finsk bet. 1987:7, s. 131 f. Se hertil Blume i Jur. 1988, s. 110.

Forskellen mellem vilkårene for fastansatte resp. fritstående ophavsmænd har

eksempelvis fundet udtryk i forslagene om kunstnerbeskatningsordninger, jfr. lovforslag nr. L 204 om opsparingsordning for kunstnere m.fl., fremsat 29.1.1988 (sml. L 203); ifølge forslaget § 1, stk. 3, skal almindelig periodisk løn under et fast ansættelsesforhold ikke være omfattet af lovens skattemæssigt gunstige regler (indtægter fra rettighedsoverdragelser o.l. kan indsættes på en opsparingskonto, og beløbene beskattes først i det indkomstår, hvori de hæves). Se tilsvarende bet. 1095/1987 om beskatning af kunstnere (udjævningsmuligheder for kunstneres skatlejlige indkomst), s. 39 f.

Lønnen m.v. er fundamentalt set den modydelse, arbejdsgiveren erlægger til gengæld for erhvervelse af lønmodtagernes ophavsrettigheder – i en vis udstrækning. Men lønnen er ikke i sig selv noget argument for, at *alle* overdragelige rettigheder overgår til arbejdsgiveren; formodningen vil være imod, at der foreligger en total rettighedsoverdragelse, medmindre dette klart og utvetydigt fremgår af en overdragelsesaftale, jfr. mot. II, sp. 2731. Eksistensen af differentierede udnyttelsesmåder (jfr. ovenfor under 3.5.4.3.) indebærer, at man for hver enkelt udnyttelsesforms vedkommende må undersøge, om lønnen kan antages at udgøre en rimelig kompensation for overdragelse af den pågældende udnyttelsesrettighed; jfr. herved Blume i Jur. 1988, s. 105 f., der understreger det ophavsretligt beskyttede værks karakter af en »atypisk arbejdspræstation«, idet andre slags produkter ikke i sig selv giver grundlag for flere produkter.

Til gengæld er lønudbetalingen ingen *conditio sine qua non* for rettighedsoverdragelsen. *Ulønnet* arbejdskraft på f.eks. lokal-TV-stationer overdrager således stiltiende visse udnyttelsesrettigheder til arbejdsgiveren. På samme måde er det nok tvivlsomt, om arbejdsgiverens *misligholdelse* af vederlagsforpligtelsen i et lønnet ansættelsesforhold indebærer, at rettighederne til værker, der er frembragt i den periode, lønnen skulle dække, dermed ikke anses for overdraget; misligholdelsen er primært af ansættelsesretlig natur, se således Hasselbalch: Ansættelsesretten, s. 376 ff. Her nævnes misligholdelsesbeføjelseme hæveadgang, arbejdsvægring og tilbageholdsret; om den sidste, se U 1925.428, der nægter en funktionær tilbageholdsret i de af ham frembragte projekter og tegninger. (Generelt om tilbageholdsret i ophavsretligt beskyttede værker, se W.E. von Eyben: Panterettigheder (7. udg. 1984), s. 516.) Rettighederne til de én gang frembragte værker er derfor nok overgået til arbejdsgiveren i sædvanligt omfang, og arbejdstageren vil være henvist til at inddrive de manglende beløb enten fagretligt eller ad de almindelige retslige kanaler. Sml. i øvrigt Blomqvist, s. 111 f.

Hvis man ikke sammenligner de fastansatte ophavsmænd med fritstående ophavsmænd, men derimod med andre typer fastansatte, f.eks. TV-selskabets administrative personale, synes sammenhængen mellem løn og rettig-

hedsoverdragelse mindre oplagt. I forhold til disse bliver ophavsretten en ekstra dimension i ansættelsen – arbejdsretten og ophavsretten krydser hinanden. De to personalegrupper modtager samme ydelse fra arbejdsgiveren, men ophavsmandens arbejdsresultat udskiller sig ved at være egnet til mangfoldige udnyttelsesmåder. Desuden er hovedparten af de fritstående ophavs-mænd også fastansatte, nemlig i ikke-ophavsretlige stillinger; relevansen af ophavsmandens sociale status og sikring samt ophavsretlige beskyttelsesbe-hov er således ikke så evident (jfr. herved Frøbert i Dansk Presse nr. 11, 1973, s. 12 f., og Godenhjelm i NIR 1978, s. 347).

På denne baggrund er det nok mest oplagt at holde sig til det almindeli-ge aftaleretlige fortolkningsmoment, at vederlagets størrelse i visse tilfælde er et fortolkningsdatum for, hvilken ydelse vederlaget dækker, jfr. således P.B. Madsen: Aftalefunktioner, s. 55, og Blomqvist, s. 205. En lønforhøjel-se kan efter omstændighederne være udtryk for en stiltiende vedtagelse af en udvidet rettighedsoverdragelse, men det bør bemærkes, at lønnens stør-relse kan afhænge af mange faktorer, især af de regulære ansættelsesvilkår, som aftalt i overenskomsten, tillige med arbejdstagerens kvalifikationer og arbejdsgiverens likviditet. Se således også Blume i Jur. 1988, s. 105: »Løn-nen er endvidere normalt beregnet for et bestemt fysisk arbejde og ikke for overførsel af immaterielle rettigheder.« – I konkrete tilfælde kan det måske indgå som et vejledende fortolkningsmoment, hvad f.eks. en sammenligne-lig TV-produktion koster arbejdsgiveren 'ude i byen', dvs. fra en uafhængig producent, med et givet kvantum udnyttelsesrettigheder.

Det fremdrages undertiden som et selvstændigt moment for rettighedsoverdragel-sens omfang, om værket er frembragt i et samarbejde mellem et større antal ophavs-mænd og 'medhjælpere' (som ved TV-programmer og edb-programmer), jfr. NOU 1985:6, s. 29, og bet. 1064/1986, s. 67 og 103. Sådanne *praktiske* vanskeligheder i forbindelse med at finde frem til de egentlige rettighedshavere forekommer imid-lertid irrelevante i sammenhængen; værkshøjdeproblematikken og hele spørgsmå-let om det originære retssubjekt må løses isoleret fra overdragelsesproblematikken, jfr. herved Blume i Jur. 1988, s. 109. Der henvises i det hele til kap. 2.

3.5.8.6. Aftalefortolkning

Der er allerede ovenfor nævnt flere relevante aftaleretlige fortolkningsmo-menter. I dette afsnit gives en samlende vurdering af de regler, der generelt kan finde anvendelse i relation til fortolkning eller udfyldning af det særeg-ne aftaleforhold, der kaldes rettighedsoverdragelse i kraft af ansættelsesfor-holdet. Der kan generelt henvises til P.B. Madsen: Aftalefunktioner, kap. 3-4, og Blomqvist, kap. 9-11.

Når der ikke kan påvises nogen fælles partsopfattelse, kan man forsøge at udfylde aftalen i overensstemmelse med aftalens *formål*. Formålsfortolkning er således et centralt led i det specialitetsprincip, Blomqvist opstiller i forbindelse med aftaler om ophavsretsoverdragelse (se bl.a. s. 193 f.), ligesom der i almindelighed lægges vægt på formålet i forbindelse med ansættelsesforhold (jfr. bl.a. citaterne ovenfor i afsn. 3.5.3.). – Hvad er det objektiverede formål med ansættelsen? Er det det samme som formålet med arbejdsgivervirksomheden? Og hvad er i så fald det objektiverede formål med denne? Ligesom ved det ovennævnte forudsætningssynspunkt er det i virkeligheden vanskeligt at sige noget fornuftigt om formålshensynet uden at ende i en cirkelargumentation; formålsfortolkningen afhænger således helt igennem af fortolkerens definition af begrebet formål i relation til ophavsretlige ansættelsesforhold.

Det samme gælder *rimelighedshensynet*. Det er reelt set umuligt ud fra en objektiv målestok at vurdere, om det er rimeligt, at arbejdsgiveren stillende erhverver de og de udnyttelsesrettigheder. Som det siges ovenfor s. 40, tager hele overdragelsesproblematikken udgangspunkt i en rimeligheds-vurdering på grundlag af en interesseafvejning, men som specifik fortolkningsstandard uden for domstolsregi tenderer rimelighedsvurderingen mod at blive rent subjektiv og dermed uanvendelig.

Der findes andre hensyn m.v. end de ovennævnte, f.eks. samfundshensynet, men de kan ligesom disse næppe være vejledende som fortolkningsmomenter på det generelle plan – kun i de konkrete enkelttilfælde. Dog skal det nævnes, at det er et almindeligt fortolkningsprincip at udfylde eller fortolke aftaler i overensstemmelse med deklatoriske lovbestemmelser, jfr. P.B. Madsen: Aftalefunktioner, s. 81, og Blomqvist, s. 217 f.; dette har navnlig betydning i relation til OL § 28, jfr. nedenfor.

Når ingen fortolkningshensyn eller -momenter kan tillægges afgørende betydning i retning af et bestemt resultat, kan man falde tilbage på den aftale-retlige *minimumsregel*, jfr. P.B. Madsen: Aftalefunktioner, s. 56 f., og Blomqvist, s. 219 f. Minimumsreglen er en slags bevisbyrderegel, hvorefter den, der hævder at have erhvervet en ret ved aftale, skal godtgøre dette, således at den for løftegiver mindst byrdefulde forståelse ellers lægges til grund. I gensidigt bebyrdende kontrakter som et ansættelsesforhold antages løftegiveren i denne forbindelse at være den, som skal yde den omtvistede ydelse (jfr. Kristian Huser: Avtaletolkning (Bergen 1983), s. 570) – in casu ophavsmanden.

Blomqvist siger således s. 220, at i bl.a. ansættelsesforhold må minimumsreglen føre til, at »rettighedsoverdragelsen ikke anses for at omfatte

mere end, hvad der klart indiceres af de ydre omstændigheder, som begrundes antagelsen om den stiltiende overdragelse«. Se hertil Hygum Jakobsen & Schelin: Ophavsretten er din, s. 13.

I relation til stiltiende overdragelsesaftaler bør minimumsreglen ses i sammenhæng med den betydning, *aftalens form* kan have. Ved stiltiende og mundtlige aftaler opstår der let bevisvivl, som ikke kan afgøres ud fra konkrete holdepunkter, hvilket fører til en restriktiv fortolkning af aftalen, jfr. således P.B. Madsen: Aftalefunktioner, s. 69. Det bør tages i betragtning, at rettighedsoverdragelse i kraft af ansættelsesforholdet så at sige er den sidste udvej: den overgangsmåde, man må ty til, såfremt der hverken er indgået udtrykkelige aftaler eller institueret sædvaner. Dette fører til en vis restriktivitet m.h.t. rettighedsoverdragelsens omfang.

Minimumsreglens restriktivitet harmonerer også med *ophavsretslovens* grundlæggende restriktivitetslinie, jfr. således – ud over henvisningerne ovenfor – bemærkningerne til lovforslag nr. L 153 (FT 1987-88), s. 6: »I tilfælde, hvor der ikke foreligger udtrykkelige aftaler, er det lovens udgangspunkt, at der må anlægges en snæver fortolkning af rettighedsoverdragelsens omfang.«

Lovens restriktive linie er især kommet til udtryk i §§ 27-28 og i den nu ophævede § 29. Blomqvist mener tilsvarende at kunne påvise et *specialitetsprincip* (bag specialitetsgrundsætningen i § OL 27, stk. 1, 3. pkt.), hvorefter stiltiende og uklare aftaler om rettighedsoverdragelse skal fortolkes restriktivt eller indskrænkende, jfr. bl.a. s. 169 og 221. Retspraksis synes også generelt at indtage en restriktiv holdning; de tre vigtigste domme på området: byretsdommen i JD 1958, s. 51, U 1978.901 H og U 1982.926 Ø, er således faldet ud til den fastansatte ophavsmands fordel.

Det må på denne baggrund konkluderes, at når der ikke er konkrete holdepunkter for andet, skal den stiltiende rettighedsoverdragelse i ansættelsesforhold begrænses til de for arbejdsgiveren absolut mest *nødvendige* udnyttelsesrettigheder. I forlængelse af dette synes der at være vægtige grunde til at antage, at den for arbejdsgiveren nødvendige rettighedserhvervelse er lig rettighederne til *hovedudnyttelsen* af den pågældende art af værker, jfr. straks nedenfor.

3.5.8.7. *Principal ctr. subsidær værksudnyttelse*

Den principale værksudnyttelse (hovedudnyttelsen) angiver dén udnyttelse, til hvilken et værk efter sin art i hovedsagen er bestemt, dén udnyttelse, værket er blevet frembragt *med henblik på*. I flere tilfælde vil værksarten ikke umiddelbart kunne skelnes fra lignende værksarter, og i så fald indgår den

sammenhæng, hvori værket er blevet frembragt, i værksartskriteriet; f.eks. er TV-programmer og videogramproduktioner materielt identiske – under fællesbetegnelsen AV-programmer – hvorfor værksarten afhænger af, om programmet er produceret i et TV-selskab eller i et videoproduktionsselskab. Uafhængige selskabers entreprisproduktioner o.l., der laves primært m.h.p. TV (f.eks. til TV 2), er i denne sammenhæng at anse for TV-programmer.

Den værksudnyttelse, der ikke er principal, er pr. definition subsidiær. Betegnelsen subsidiær udnyttelse korresponderer med de subsidiære rettigheder (også kaldet siderettighederne) til et givet værk. F.eks. er filmatiseringsrettighederne til en roman subsidiære, mens bogudgivelsen er den principale udnyttelse, og modsat er bogudgivelsesrettighederne til filmen subsidiære i forhold til hovedudnyttelsen: filmens produktion og visning i biografene. Om udnyttelsen er det ene eller det andet, afhænger således af, hvilken værksart (film/roman) der konkret er genstand for f.eks. en kontrahering.

Om disse begreber, se især Blomqvist, s. 180 ff. m. henvisninger, samt Rothe: Skuespillerkunst og skuespillerret, s. 380 f., og Koktvedgaard i NIR 1976, s. 114.

Principal og subsidiær udnyttelse betegner ikke den samme sontring som mellem primær og sekundær udnyttelse. Med en primær udnyttelse menes almindeligvis en økonomisk og/eller ideel betydningsfuld udnyttelse (dvs. både filmen og romanen), mens den sekundære befinder sig i 'småtingsafdelingen', såsom fotokopiering af en bog (sml. OL § 15 a). Det skal dog bemærkes, at begrebene anvendelse i litteraturen ikke ligger helt fast; definitionerne kan således i flere tilfælde være sammenfaldende. Men det må samtidig være klart, at selve definitionen ikke er afgørende for de retlige konsekvenser af begrebsanvendelsen – forskellige definitioner af begrebet principaludnyttelse kan derfor ikke indebære nogen forskel i (opfattelsen af) retstilstanden; afgørende for gældende ret er derimod de reale grunde for sontringen mellem principal og subsidiær udnyttelse.

Hvornår udnyttelsen af et værk, der er frembragt som led i et ansættelsesforhold, er principal hhv. subsidiær, vil det ofte være vanskeligt at afgøre med sikkerhed – grænsen er i visse tilfælde flydende (sml. Koktvedgaard l.c.). Hovedparten af massemediene skiller sig imidlertid ud derved, at det normalt er oplagt, hvori den principale værksudnyttelse består. Dette gælder bl.a. dagblade og TV-selskaber. Principaludnyttelsen af en artikel, skrevet af en fastansat journalist på et dagblad, er således, at den trykkes i et dagblad. Tilsvarende er principaludnyttelsen af et TV-program, produceret af fastansatte TV-programmedarbejdere, at det udsendes i TV, dvs. TV-rettighederne.

Eftersom spørgsmålet om den principale udnyttelse alene refererer til en

kvalitativ rettighedsopdeling, ligger det inden for rammerne af hovedudnyttelsen, at arbejdsgiveren sælger f.eks. TV-programmerne til andre TV-selskaber m.h.p. TV-udsendelse. Som nævnt ovenfor kan den stiltiende aftale imidlertid udfyldes med deklaratoriske lovbestemmelser, hvilket in casu er OL § 28, stk. 2, om videreoverdragelsesretten; m.h.t. ansættelsesforhold, hvor der sker en værksudnyttelse i og med arbejdsgiverens eget massemedium, bl.a. dagblade og TV-selskaber, giver bestemmelsen en formodning for, at arbejdsgiveren ikke har erhvervet videreoverdragelsesretten, jfr. nærmere afsn. 3.5.2.3. ovenfor. Disse massemedier har således ikke brug for den nævnte videreoverdragelsesret for at kunne fungere som virksomhed.

Det forhold, at der kan påvises en forskel mellem principal og subsidiær udnyttelse, er selvsagt ikke nødvendigvis ensbetydende med, at sondringen har afgørende indflydelse på rettighedsoverdragelsens omfang i ansættelsesforhold inden for massemediernes. Men der synes at være tungtvejende grunde til at lægge kriteriet på netop denne sondring.

For det første er der den i forrige afsnit omhandlede minimumsregel, som – specielt i kombination med aftalens form: usikre stiltiende aftaler – indebærer, at rettighedsoverdragelsen til arbejdsgiveren må anses for at være så begrænset som muligt, nemlig til de for arbejdsgiveren absolut mest *nødvendige* udnyttelsesrettigheder.

For det andet gælder det generelt, at »overdragelse af ophavsrettigheder normalt sker med sigte på en bestemt udnyttelse af værket« (Blomqvist, s. 179, jfr. også 182 f. og 195 f.). Indgås der mellem ophavsmanden og en forlægger en forlagsaftale, erhverver forlæggeren præsumptivt retten til hovedudnyttelsen af manuskriptet, nemlig bogudgivelsesretten, jfr. OL § 33. Erhvervelsen af netop denne kvalitative udnyttelsesrettighed skyldes grundlæggende en hensyntagen til arten af det omkontraherede værk (manuskriptet til en bog) og til rettighedserhververens branche (bogforlag). Det anses således som udgangspunkt for unødvendigt for forlæggeren at erhverve andet end bogudgivelsesrettighederne.

Et lignende eksempel ses i Hartvig Jacobsen: Forlagsretten, s. 44: »Normalt vil overdragelsesretshandlen udtrykkelig angive begrænsningen, idet den positivt angiver, hvilken ret erhververen skal have, hvoraf følger, at anden ret ikke er overført. Men *stiltiende begrænsning* [forf.s. udh.] forekommer. Overdrager ophavsmanden således 'reproduktionsretten' til en statuette til en porcellainsfabrik, må det, medmindre andet fremgår af omstændighederne, antages, at det alene er ret til reproduktion i dette bestemte stof – porcellain – der overføres. Erhververen har præsumptivt ikke behov for en videregående ret.«

Ideen om principaludnyttelse har også fundet udtryk flere steder i op-

havsretsloven. Bl.a. omtales i § 15 »værker, der er frembragt med henblik på gengivelse i aviser og tidsskrifter«. Også § 42 kan anskues i forlængelse heraf, se ovenfor under 3.2.

Ud over disse generelle betragtninger kan det anføres, at det eksempelvis i et TV-selskab normalt er oplagt, at det er rettighederne til hovedudnyttelsen – TV-rettighederne – som arbejdsgiveren har et evident *behov* for at erhverve; retten til at vise TV-programmerne i egen fjernsynskanal er således alfa og omega for TV-selskabets eksistens. Det samme kan netop ikke siges om de subsidiære udnyttelser, såsom videogramdistribution og merchandising (jfr. afsn. 4.6. og 4.9.); disse udnyttelsesformer kan meget vel være vigtige i økonomisk eller kulturel henseende, men de er ikke absolut nødvendige for TV-selskabet som sådant. Radiospredningsvirksomheden er således ifølge sagens natur den centrale del af TV-selskabets udnyttelse af TV-programmerne.

Ved at lægge afgørende vægt på den principale værksudnyttelse sker der f.s.v. en objektivisering af arbejdsgiverens 'normale virksomhed', knyttet til den pågældende branche, og desuden af, hvad der må anses for forudsat parterne imellem. Dette synes at være i overensstemmelse med grundholdningerne bag flere af de ovenfor s. 53 f. citerede udtalelser. Endvidere læner den anførte hensyntagen til rettighedserhvervens *nødvendighed* sig tæt op ad U 1978.901 H's »nødvendigt af hensyn til arbejdsgiverens sædvanlige virksomhed«; her er der blot ikke tale om et sædvanligheds-kriterium i snæver forstand, men dommen synes at lægge op til et generelt nødvendighedskriterium.

NOU 1985:6 lægger også flere steder (bl.a. s. 30 og 31) vægt på, om en given udnyttelse af TV-programmerne er et led i NRK's funktion som radiospredningsvirksomhed; det hedder imidlertid s. 29, at spørgsmålet om stiltiende overdragelse af en udnyttelsesrettighed »ikke helt ut [kan] afhænge af om det gjelder kringkasting eller annen form for utnyttelse«. Dette sidste er jeg således fundamentalt uenig i.

Min konklusion bliver sluttelig denne: Når intet andet er aftalt eller i øvrigt fremgår af de konkrete omstændigheder, er der en formodning for, at arbejdstagerne i kraft af ansættelsesforholdet overdrager retten til den principale værksudnyttelse til arbejdsgiveren, og at denne ikke stiltiende erhverver rettighederne til subsidiære udnyttelsesformer. I arbejdsgivervirksomheder, hvor der sker en principal værksudnyttelse i eget massemedium, vil der samtidig i h.t. OL § 28, stk. 2, være en formodning for, at arbejdsgiveren ikke har erhvervet retten til at videreoverdrage udnyttelsesrettighederne til tredjemand.

Man kunne spørge, om ikke det er at gå en omvej at tale om principal-

udnyttelse i kombination med OL § 28, stk. 2, når dette m.h.t. rettigheds-overdragelsens omfang i sidste ende udtrykker det samme som et behovs-og nødvendighedskriterium. Dette er imidlertid ikke tilfældet. Forskellen mellem de to kriterier beror nemlig på *eneretserhvervelsen*; ved at anvende kriteriet om principaludnyttelse får arbejdsgiveren en decideret ophavsretlig forbudsret inden for rammerne af principaludnyttelsen, hvilket har stor betydning i relation til påtaleretten, jfr. afsn. 3.7. Hvis man udelukkende anvendte nødvendighedskriteriet, ville arbejdsgiverens rettighedserhvervelse være reduceret til noget, der svarer til en simpel brugsret, hvilket ikke stemmer overens med karakteren af de her omhandlede ophavsretsoverdragelser.

Dette kriterium, som kan kaldes principaludnyttelseskriteriet, har generel betydning for det ophavsretlige ansættelsesforhold. Det er imidlertid udelukkende i den dynamiske situation m.h.t. efterfølgende værker, at kriteriet bliver udslagsgivende. Her indebærer det, at i en nystartet virksomhed og efter opsigelsen af en udtrykkelig overdragelsesaftale kan den stiltiende overdragelse ikke omfatte andet og mere end de principale udnyttelsesrettigheder, og at arbejdsgiveren – måske – kan udvide sit virksomhedsområde i forhold til den sædvanlige virksomhed, når og hvis udvidelsen ligger inden for *rammerne* af principaludnyttelsen.

M.h.t. udvidelser af virksomhedsområdet er der tale om ændringer i ansættelsesvilkårene. Det må antages, at sådanne ændringer, hvor værket fortsat udnyttes inden for rammerne af principaludnyttelsen, er vilkårsændringer, der ikke konstituerer en misligholdelse af arbejdsaftalen, og som derfor ikke giver arbejdstagerne de korresponderende misligholdelsesbeføjelser, eftersom den principale værksudnyttelse netop typisk er *påregnelig*; se her til Hasselbalch: Ansættelsesændringer, s. 10-24.

Anvendt på de tre domme, der omtales i de ovenstående afsnit, ville principaludnyttelseskriteriet betyde, at i JD 1958, s. 51, ville den pågældende værksudnyttelse falde uden for principaludnyttelsen; i U 1978.901 H ville salg til et andet dagblad f.s.v. ligge inden for rammerne af principaludnyttelsen og således være omfattet af rettighedsoverdragelsen m.h.t. efterfølgende værker, men arbejdsgiveren ville pga. OL § 28, stk. 2, alligevel ikke have erhvervet videreoverdragelsesretten; i U 1982.926 Ø må salg af artikler til ikke-abonnenter antages at ligge inden for rammerne af den principale udnyttelse, hvorfor Ritzaus Bureau godt kunne udvide virksomheden således m.h.t. efterfølgende værker.

3.6. Loyalitetspligten

I det løbende ansættelsesforhold er arbejdstageren underlagt en række forpligtelser i forhold til arbejdsgiveren. En af disse er loyalitetspligten, der bl.a. indebærer en pligt til at undlade aktiviteter, som indeholder konkurrence momenter over for arbejdsgiveren. Denne biforpligtelse gælder i samtlige kontraktrelationer og kaldes undertiden en *naturlig* konkurrenceklausul, idet den qua en *naturalia negotii* indlægges i kontraktforholdet uden udtrykkelig bestemmelse herom. Specielt hvad angår det ophavsretlige ansættelsesforhold betyder den naturlige konkurrenceklausul, at ophavsmanden må afholde sig fra at udnytte de som led i ansættelsen frembragte værker på en måde, der er egnet til at konkurrere med arbejdsgiverens værksudnyttelse; at arbejdstageren heller ikke må beskæftige sig med selvstændig værksfrembringelse til konkurrerende foretagender eller i det hele taget virke for sådanne, har i denne sammenhæng ingen betydning.

Se navnlig Lund, s. 194; Kocktvedgaard: Immaterialretspositioner, s. 287 ff.; P.B. Madsen i U 1982 B, s. 168; Peyron, s. 241; Hasselbalch: Ansættelsesretten, s. 300 f. og 327 ff.; Frøbert, s. 99 f.; Blomqvist, s. 60 ff.; Beck, s. 174 f.; P.B. Madsen: Markedsret, s. 237 ff.; og Hygum Jakobsen & Schelin: Ophavsretten er din, s. 13 f.

Den naturlige konkurrenceklausul har intet at gøre med rettighedsoverdragelsens omfang. Spørgsmålet om loyalitetspligtens rækkevidde opstår i formaliteten først, når det *er* afklaret, om en given udnyttelsesrettighed er overdraget til arbejdsgiveren eller ej (uanset overgangsmåde), idet det forekommer oplagt, at arbejdstageren ikke må udnytte sine værker inden for det overdragne område; har arbejdsgiveren således erhvervet alle TV-rettigheeder, vil en programmedarbejders salg af et TV-program til et andet TV-selskab ikke alene være i strid med loyalitetspligten, men tillige indebære en krænkelse af arbejdsgiverens ophavsrettigheder. Det må fremhæves, at arbejdsgiveren under ingen omstændigheder stiltiende erhverver en given udnyttelsesrettighed *alene* af den grund, at arbejdstagerens værksudnyttelse i dén retning ville stride imod den naturlige konkurrenceklausul.

Når det skal undersøges, hvilke udnyttelsesformer arbejdstageren selv må iværksætte uden at komme i konflikt med loyalitetspligten, bliver det således primært i 'residualområdet' (Blomqvist, s. 78): de udnyttelsesrettigheder, der ikke er overgået til arbejdsgiveren, men derimod forblevet hos ophavsmanden. Om en bestemt udnyttelse er konkurrerende eller ej, afgøres ud fra de konkrete omstændigheder. Der ses ikke at være faldet domstolsafgørelser om arbejdstageres konkurrerende udnyttelse af de under ansættelsen frembragte værker.

Derimod er der flere domme, hvor den fristående ophavsmand sælger *tilsvarende* værker til tredjemand, evt. i strid med loyalitetspligten over for den første rettighedserhverver, jfr. f.eks. U 1982.4 H, U 1964.221 H og U 1984.1122 H; se hertil navnlig P.B. Madsen: Markedsret, s. 243 f.

I praksis er naturlige konkurrenceklausuler i ansættelsesforhold imidlertid stort set uden betydning, idet spørgsmålet normalt er reguleret ved udtrykkelig aftale, jfr. eksempelvis TV 2-overenskomstens § 10, stk. 7: »Medarbejderne har ret til at benytte stoffet [dvs. det såkaldte tjenstligt producerede udsendelsesstof] uden for fjernsyn, men denne ret kan dog kun udnyttes efter forudgående skriftligt samtykke fra TV 2 i det enkelte tilfælde.«

Derudover indgås der almindeligvis aftaler om arbejdstagerens adgang til *bierhverv* (uanset konkurrencerelation); som eksempel herpå kan anføres den mellem Dansk Journalistforbund og TV 2 vedtagne Normalkontrakt for programmedarbejderne, pkt. 6: »Medarbejderen må ikke uden aftale med TV 2 medvirke ved noget med TV 2 konkurrerende foretagende og må ikke uden skriftlig tilladelse i hvert enkelt tilfælde påtage sig andet lønnet arbejde.«

Se hertil funktionærlovens § 15 og Hasselbalch: Ansættelsesretten, s. 337, samt P.B. Madsen: Markedsret, s. 221.

Det skal bemærkes, at aftalte konkurrenceklausuler om tiden efter ansættelsens ophør (jfr. aftalelovens § 38 og funktionærlovens § 18) intet har med sagen at gøre; se nærmere Hasselbalch: Ansættelsesretten, s. 338 ff., og P.B. Madsen: Markedsret, s. 220 ff.

Efter ansættelsens ophør gælder loyalitetspligten i princippet ikke længere, jfr. bl.a. P.B. Madsen: Markedsret, s. 246. Især m.h.t. værksarter, hvor efterligningsbeskyttelsen er den centrale, såsom edb-programmer, kan den tidligere ansatte udnytte know-how o.l. til at *efterligne* de under ansættelsen frembragte værker; dette forhold kan indtil 3 år efter ansættelsesforholdets ophør rammes af markedsføringslovens § 9, stk. 2, og vil derudover som regel være i strid med god markedsføringsskik, jfr. lovens § 1. Der vil imidlertid ofte opstå vanskelige grænsetilfælde, jfr. således Beck, s. 175 f.

Men når det drejer sig om udnyttelse af et værk i dets oprindelige fremtrædelsesform, vil der næppe være tvivl om, at den naturlige konkurrenceklausul *efter* ansættelsen gælder med uformindsket styrke; arbejdsgiverens beskyttelsesbehov mod konkurrerende værksudnyttelser er således lige stort efter som under den enkelte ophavsmands ansættelse, jfr. bl.a. Hasselbalch: Ansættelsesretten, s. 334, og Koktvedgaard: Immaterialretspositioner, s. 287; sml. herved Blomqvist, s. 194 ff. På TV-området betyder dette, at pro-

grammedarbejdernes dispositionsret over de som led i ansættelsen producerede TV-programmer er begrænset i nøjagtigt samme omfang efter ansættelsen som under denne. I øvrigt har OL § 48 her særskilt betydning, jfr. s. 101 nedenfor.

3.7. Påtaleretten

Når der sker en retskrænkelse af den ene eller anden art, opstår spørgsmålet, hvem der er påtaleberettiget over for den ansvarlige for krænkelsen. Den ansvarlige kan enten være en tredjemand eller arbejdsgiveren i forhold til arbejdstageren og vice versa, mens indehaveren af påtaleretten enten er arbejdsgiveren, arbejdstageren eller dem begge i forening. Grundlæggende gælder det, at påtaleretten følger den materielle berettigelse: påtalesubjektet er lig den forurettede (jfr. OL § 55 e, stk. 1, 1. pkt.), hvilket igen indebærer, at det er den, der lovligt kunne have givet det fornødne samtykke til værksudnyttelsen, der kan påtale retskrænkelsen, jfr. således Mohr Mersing i U 1979 B, s. 162, og Blomqvist, s. 78. Det ses således, at påtaleretten nøje hænger sammen med rettighedsoverdragelsens omfang, men at der samtidig er tale om to væsensforskellige spørgsmål, idet påtaleretten blot er *afledt* af det givne omfang af en rettighedsoverdragelse i bl.a. ansættelsesforhold.

Før den nærmere gennemgang af påtaleretten i ansættelsesforhold er der imidlertid grund til kort at se på *eneretsbegrebet* og indholdet heraf.

Der kan generelt henvises til Koktvedgaard: Immaterialretspositioner, s. 6 ff., og Blomqvist, s. 82 ff. m. henvisninger. Det skal samtidig bemærkes, at der hersker en vis uenighed om definitioner osv.; det nedenstående bør således ses som én af flere mulige begrebsanvendelser.

Ophavsretten er en »eneret til at råde over værket«, jfr. OL § 2, stk. 1. Det ligger i enerettens natur, at den har to sider: en positiv beføjelse til selv at disponere over værket (dispositionsretten) og en negativ beføjelse til at forbyde andre denne råden (forbudsretten). En tilsvarende sondring eksisterer f.s.v. angår rettighedsoverdragelser: ved overdragelse af en *simpel* ret (en simpel licens) erhverver medkontrahenten kun en dispositionsret i et nærmere angivet omfang, men ingen forbudsret, og han har således ikke erhvervet retten til at forbyde andres ensartede råden over værket. Ved overdragelse af en *eksklusiv* ret derimod erhverver medkontrahenten tillige en forbudsret; omfanget af rettighedserhververens dispositions- og forbudsret afhæn-

ger af aftalens indhold og vil være begrænset i bestemte henseender, medmindre der er tale om en total rettighedsoverdragelse, hvilket er meget sjældent (se dog t.eks. U 1915.509 om Herman Bang). Drejer det sig om en eksklusiv *licens*, er overdragelsen typisk geografisk og tidsmæssigt begrænset (sml. OL § 32); ved internationalt salg af TV-programmer er det f.eks. normalt sådan, at licenstageren erhverver retten til at vise programmet inden for et tidsrum af 1-2 år og inden for TV-selskabets sendeområde og med forbudsret over for andres råden inden for det nævnte tidsrum og område. Sker den eksklusive rettighedsoverdragelse ikke på licensbasis, begrænses erhververens rettigheder som regel kun kvalitativt (f.eks. til TV-rettighederne til en spillefilm). Om licensbegrebet, se nærmere Blomqvist, s. 139 ff.

I modsætning til en simpel rettighedserhvervelse får den eksklusive rettighedserhverver en *eneret* i en vis udstrækning. Ved rettighedsoverdragelser er eneretten således sammenfaldende med eksistensen af en forbudsret. For eneretserhververen er forbudsretten samtidig ensbetydende med en tilsvarende *påtaleret*: eneretten ville ikke være noget værd, hvis retsindehaveren ikke kunne påtale retskrænkelser inden for det område, hvor han har fået overdraget forbudsretten. At også erhververen af en eksklusiv licens har påtaleret, antages allerede af mot. I, s. 137.

Erhververens forbuds- og påtaleret retter sig mod såvel tredjemand som mod rettighedsoverdrageren. Om denne til gengæld mister beføjelsen til at påtale retskrænkelser inden for det overdragne område, afhænger af omfanget af erhververens *dispositionsret*, jfr. straks nedenfor.

Om påtaleretten i ansættelsesforhold skal der først ses på situationen ved *stiltiende* aftaler. Ovenfor s. 89 f. antages det, at arbejdsgiveren på eksempelvis TV-området stiltiende erhverver principaludnyttelsesretten til de fastansattes TV-programmer, men at TV-selskabet i medfør af OL § 28, stk. 2, ikke må videreoverdrage retten – heller ikke inden for rammerne af denne principale værksudnyttelse. Arbejdsgiveren har således eneret til udsendelse af TV-programmerne og dermed en forbudsret i dette omfang, mens dispositionsretten er begrænset til TV-udsendelse i eget massemedium. Begår tredjemand en retskrænkelse inden for eneretsområdet (et andet TV-selskab viser programmet i fjernsynet uden tilladelse), er arbejdsgiveren selvsagt forurettet og dermed påtaleberettiget. Ophavsmanden er imidlertid også forurettet, eftersom den pågældende værksudnyttelse ville have krævet hans samtykke; også arbejdstageren har således påtaleret i den nævnte relation. Denne *parallelle påtaleadgang* er den samme som ved eksklusive licenser, hvor licenstageren netop har forbudsret, men ingen videreoverdragesret.

Den parallelle påtaleadgang i ansættelsesforhold er almindeligt anerkendt i littera-

turen, jfr. bl.a. Lund, s. 193; Karnell i NIR 1969, s. 58; bet. 944/1982, s. 75; Frøbert, s. 102; og især Mohr Mersing i U 1979 B, s. 165 ff., hvor han redegør for, at U 1978.901 H ikke modsiger denne retsopfattelse, men snarere bekræfter den. Se også Thylstrup i U 1979 B, s. 306-07. Som yderligere eksempler på en arbejdstagers påtale kan anføres U 1982.926 Ø, U 1984.881 Ø og U 1985.257 Ø (den sidste dom var iøvrigt 'pilot case' for en større sag om Spies' informationsavis 'Sidste Nyt', der hovedsagelig bestod af udklip fra dagspressen; sagen endte i begyndelsen af 1988 med et forlig mellem Spies-koncernen og Dansk Journalistforbund på 838.000 kr.; se nærmere Hygum Jakobsen & Schelin: Ophavsretten er din, s. 18 f.). Som eksempel på arbejdsgivers påtale, se U 1960.750 B.

At den naturlige konkurrenceklausul m.v., der forhindrer arbejdstageren i selv at videresælge værkerne til konkurrerende foretagender, ikke afskærer ham fra at få *erstatning* (og godtgørelse) for retskrænkelsen, siges udtrykkeligt i bl.a. U 1978.901 H og U 1985.257 Ø; begrundelsen for dette er, at ophavsmandens samtykke kræves til den lovlige udnyttelse.

Endelig kan det nævnes, at den parallelle påtaleadgang også har givet sig udslag i, at der i COPY-DAN er oprettet en sektor: 'Pressekopier', hvor vederlagene er aftalt til at deles fifty-fifty mellem medlemmeme af Dansk Journalistforbund og medlemmeme af Danske Dagblades Forening.

En anden situation foreligger, når der er indgået en *udtrykkelig* aftale, der – som i DR og TV 2 – giver arbejdsgiveren hele den kvalitative udnyttelsesrettighed, dvs. inkl. videreoverdragelsesretten, in casu TV-rettighederne. Tredjemands krænkelse af TV-rettighederne (igen: et andet TV-selskab viser programmet i fjernsynet uden tilladelse) krænker *ikke* arbejdstagerens ophavsrettigheder, udelukkende arbejdsgiverens – i og med overdragelsen af alle TV-rettighederne er programmedarbejderne ikke forurettede og dermed ikke påtaleberettigede. Skønt Peyron er lidt uklar på dette punkt, synes det at være denne situation, han har for øje, når han s. 235 ff. 'giver' arbejdsgiveren påtaleretten alene. Jfr. også Lund: Billedkunsten i retlig belysning, s. 240 f., samt Hartvig Jacobsen: Forlagsretten, s. 32.

Mohr Mersing hævder (i U 1979 B, s. 165), at Hartvig Jacobsen her indtager et »særstandpunkt« i forhold til den øvrige ophavsretsteori. Dette er ikke korrekt. Mens Mohr Mersings øvrige henvisninger gælder den delvise overdragelse, hvor rettighedserhververen ikke har den relevante dispositionsret, taler Hartvig Jacobsen s. 32 (nemlig s. 31-43) om »*Hel* overdragelse« af den ophavsretlige eneret, altså lig den netop omhandlede situation.

En svensk Højesteretsdom af 15.4.1987 har behandlet spørgsmålet om arbejdsgivers påtaleret. Efter en aftale i 1981 mellem dagbladene og det svenske journalistforbund erhvervede arbejdsgiverne retten til at sælge de af de fastansatte journalister udarbejdede artikler til andre aviser, dog mod vederlag til ophavsmændene.

ne. Den konkrete sag drejede sig om en af tredjemand begået retskrænkelser – en artikel var uden tilladelse brugt i diverse dagbladsannoncer. I h.t. den indgåede aftale anser Højesteret arbejdsgiveren (dagbladet) for påtaleberettiget. Dagbladet tilkendtes erstatning.

Karnell gennemgår i NIR 1981, s. 61-74, påtaleretten efter ophavsretsoverdragelser. Under henvisning til de svenske motiver (SOU 1956:25, s. 276 og 429 f.) slutter Karnell, at selv efter hel overdragelse af ophavsretten bevarer ophavsmanden retten til at påtale tredjemands eneretskrænkelser, idet denne kan skade hans personligt-ideelle interesser i værket (jfr. bl.a. s. 66 f.). Hertil skal først siges, at det er oplagt, at ophavsmanden uanset rettighedsoverdragelsen kan påtale *droit moral*-krænkelser, jfr. nedenfor; spørgsmålet går alene på værksudnyttelser i strid med erhververens forbuds- og dispositionsret, når udnyttelsen samtidig ligger uden for ophavsmandens forbudsret.

Det ligger i sagens natur, at enhver påtale forudsætter, at sagsøgeren har et *krav* af den ene eller anden art mod sagsøgte (evt. tiltalte). I dette tilfælde kan ophavsmanden ikke kræve straf, jfr. OL § 55, stk. 1, nr. 1, da hans eneret ikke er krænket; han har heller intet erstatningskrav, jfr. § 56, stk. 1, 1. pkt., da han ikke har lidt noget tab: erhververen kunne have givet tredjemand tilladelsen uden at indhente hans samtykke. Den eneste mulige hjemmel for Karnells antagelse om ophavsmandens påtaleret synes således at være kravet på *godtgørelse* i h.t. § 56, stk. 1, 2. pkt. (sml. svensk OL § 54): »Den, der har krænket en ophavsmands eller udøvende kunstners ret ved retsstridigt forhold, skal dømmes til at betale den forurettede en godtgørelse for ikke-økonomisk skade.«

Bestemmelsen, der blev ændret i 1985, svarer til erstatningsansvarslovens § 26 om tort og må som denne antages at være *personlig* i den forstand, at godtgørelsen kun kan tilfalde fysiske – og ikke juridiske – personer, og at den er uoverdragelig, jfr. Bent Unmack Larsen i U 1977 B, s. 347 f., og erstatningsansvarslovens § 18, stk. 1. Det er således kun den originære ophavsmand, der evt. har krav på godtgørelse – ikke rettighedserhververe, herunder ophavsmandens arbejdsgiver. Dertil hedder det i mot. II, sp. 2778: »Den [godtgørelsen] må efter omstændighederne kunne tillægges ophavsmanden selv, uanset om han har overdraget ophavsretten helt eller delvis til andre.«

Udtalelsen kan udlægges i overensstemmelse med Karnells synspunkt. Det forekommer dog mere nærliggende at fortolke den i overensstemmelse med en naturlig forståelse af bestemmelsen, hvorefter kravet på godtgørelse forudsætter, at ophavsmanden er forurettet ved en krænkelser af hans ophavsret i h.t. OL §§ 2 eller 3. Det kan også udtrykkes på den måde, at det

kun er ved et brud på hans bibeholdne ophavsrettigheder, at han lider ideel skade. Ligger retskrænkelsen inden for erhververens eneret, men uden for hans dispositionsret, skal tredjemand betale ophavsmanden en godtgørelse for ikke-økonomisk skade; ophavsmanden har ikke krav herpå, såfremt retskrænkelsen ligger inden for erhververens fulde forbuds- og dispositionsret (herunder ved en hel ophavsretsoverdragelse), medmindre der er tale om en *droit moral*-krænkelse, jfr. § 3. Ved § 2-retsbrud følger kravet på godtgørelse således kravet på erstatning.

Det må på denne baggrund afvises, at ophavsmanden har en påtaleret, der rækker ud over forbudsretten, når der ikke er tale om en krænkelse af de i § 3 hjemlede ideelle rettigheder. Det skal herved bemærkes, at det sted i de svenske motiver, Karnell støtter sit synspunkt på (SOU 1956:25, s. 276), handler om overdragelse af en *eneret*, hvilket som ovenfor nævnt ikke nødvendigvis betyder, at rettighedserhververen har fået overdraget en sådan dispositionsret vedr. den af tredjemand foretagne retskrænkende udnyttelse, som udelukker rettighedsoverdragerens påtaleret.

Dog kan det tænkes, at ophavsmanden har en retlig interesse i at påtale retskrænkelser i det omfang, rettighedserhververen ikke gør det, jfr. Lund, s. 193.

Også i denne situation følges forbuds- og påtaleretten således ad. Det hævdes undertiden, at der gælder noget særligt, når ophavsmanden ved aftale er sikret en *royalty*-honorering, jfr. f.eks. TV 2-overenskomsten ovenfor s. 45 f. Begår tredjemand en retskrænkelse, således at der ikke tilfalder ophavsmanden *royalty* for udnyttelsen, har han godt nok påtaleret uden at have forbudsret, men det er ikke nogen *ophavsretlig* påtaleret; der er derimod blot tale om en almindelig formueretlig fordring, et obligatorisk krav, som på sædvanlig vis kan incasseres ved domstolenes hjælp. Det samme er tilfældet, såfremt det er rettighedserhververen, der ikke betaler *royaltien*, jfr. således U 1985.664 V (licensafgift på ophavsretligt beskyttede stole); er det arbejdsgiverens medkontrahent, der ikke udbetaler den tilsikrede *royalty*, kan ophavsmanden holde sig til arbejdsgiveren, jfr. OL § 28, stk. 2, 2. pkt. Der gælder her nøjagtig det samme som ved vederlagskrav i h.t. tvangslicensbestemmelser (såsom OL § 22 a): ophavsmanden har ingen forbudsret, men kan om fornødent inddrive vederlaget ved domstolene – uden om ophavsretsloven – jfr. Koktvedgaard i NIR 1987, s. 402.

I de to foregående situationer falder retskrænkelsen inden for arbejdsgiverens eneret. Såfremt tredjemands retskrænkelse imidlertid falder *uden for* denne, har arbejdsgiveren ingen ophavsretlig påtaleret, jfr. Karnell i NIR 1969, s. 58. På TV-området erhverver arbejdsgiveren hverken stiltiende el-

ler udtrykkeligt retten til f.eks. videogramdistribution af TV-programmerne, og selskabet har således hverken forbuds- eller påtaleret i forhold til denne udnyttelsesform. Her er det alene ophavsmændene, der kan påtale tredjemands retskrænkelser; dette har da også været tilfældet i de tre domme, der vedrører andres værksudnyttelse uden for TV-selskabets erhvervede TV-retigheder: U 1976.552 H (videogramdistribution), U 1981.24 H (offentlig afspilning af et TV-programs lydside) og U 1984.881 Ø (affotografering af TV-skærbillede).

Det skal siges, at TV-området adskiller sig fra alle andre ansættelsesområder derved, at arbejdsgiveren qua TV-foretagende har en producentbeskyttelse (signalret) efter OL § 48. Producentbeskyttelsen er – ligesom beskyttelsen af fonogramproducenter i § 46 – en *droit voisin* og som sådan uafhængig af ophavsretten til TV-programmerne; § 48 har således intet at gøre med ophavsretsoverdragelse i ansættelsesforhold. Ifølge bestemmelsen må TV-udsendelser ikke udsendes af andre eller i øvrigt gøres tilgængelige for almenheden i erhvervsøjemed, hvilket giver TV-selskabet en ganske bred beskyttelse mod tredjemands – og arbejdstagernes – udnyttelse af TV-programmerne.

Et spørgsmål, der ikke skal uddybes nærmere her, er, om beskyttelsesobjektet i § 48, nemlig efter ordlyden »en lydradio- eller fjernsynsudsendelse«, er knyttet så snævert sammen med radiospredningsdefinitionen i bl.a. Romkonventionens art. 3, litra f, at signalretten ikke gælder for programmer, der spredes via kabel eller kommunikationssatellit. En sådan fortolkning synes mot. II, sp. 2769, at lægge op til.

På denne baggrund er TV-selskabets påtaleadgang uden for den ophavsretlige eneretserhvervelse ikke tvingende nødvendig. Men det må om ophavsretlige ansættelsesforhold i almindelighed antages, at arbejdsgiveren kan forbyde og påtale tredjemands *konkurrerende* værksudnyttelse med hjemmel i generalklausulen i markedsføringslovens § 1, der almindeligvis betragtes som et anvendeligt supplement til ophavsretten og immaterialretten i det hele taget, jfr. nærmere Koktvedgaard: Immaterialretspositioner, s. 328 ff. og 358 ff. (bl.a. om »konkurrencebestemte immaterialretspositioner«). Det vil således efter omstændighederne være i strid med god markedsføringsskik, at andre illoyalt udnytter arbejdsgiverens *indsats* (bl.a. bekostningen af materialet, f.eks. det tekniske udstyr, et TV-program er optaget med, og det videobånd, det er optaget på), se hertil Blomqvist, s. 187, og samme i NIR 1981, s. 86-99, især s. 94 ff. (om konkurrenceretlig satsbeskyttelse m.v.), samt P.B. Madsen: Markedsret, s. 149 f.; sml. fra retspraksis f.eks. U 1963.49 H og norsk voldgiftsdom, refereret i NIR 1986, s. 141. Arbejdsgi-

veren kan i disse tilfælde nedlægge forbud og kræve erstatning i overensstemmelse med reglerne i markedsføringsloven.

Interessant i denne forbindelse er dommen i U 1987.882 H. Sagen drejede sig om Online Avisen, der på en database bragte referater m.v. fra aktuelle dagbladsartikler. En række dagblade anlagde sag mod de ansvarlige for databasen, for Sø- og Handelsretten alene under henvisning til markedsføringslovens § 1, for Højesteret tillige under henvisning til ophavsretsloven. Dagbladsjournalisterne var ikke involveret i sagen. Spørgsmålet blev ikke procederet, men det er nok tvivlsomt, om den skete udnyttelse overhovedet omfattedes af dagbladenes eneret, og om de dermed var påtaleberettigede i forhold til den eventuelle *ophavsretskrænkelse*. Højesteret frifandt imidlertid sagsøgte for både ophavsretskrænkelse og overtrædelse af markedsføringsloven; i relation til det sidste med den begrundelse, at »udgivelsen af Online Avisen ikke indebærer en utilbørlig erhvervsmæssig udnyttelse i strid med markedsføringslovens § 1 af dagbladenes nyhedsstof«, sml. herved det ovenfor anførte.

Det ovenstående har primært rettet sig mod tredjemands retskrænkelse. Arbejdsgiveren hhv. arbejdstageren kan imidlertid ligeledes begå retskrænkelser over for hinanden ved at foretage værksudnyttelser i strid med modpartens forbudsret, herunder i form af *medvirken* til tredjemands ditto, f.eks. således at tredjemand får en 'tilladelse' til værksudnyttelsen (jfr. f.eks. U 1972.782 B). Jfr. bl.a. Hartvig Jacobsen: Forlagsretten, s. 81, Lund, s. 194, og Blomqvist, s. 85.

Ud over ophavsretskrænkelsen sker der her et kontraktbrud. Ved begrænsede overskridelser af f.eks. arbejdsgiverens erhvervede beføjelser, er det muligvis mest adækvat alene at tale om et kontraktbrud og ikke tillige om en (strafbar) ophavsretskrænkelse, se således Kockvedgaard: Immaterialretspositioner, s. 283 f., og Blomqvist, s. 62 og 80. Spørgsmålet volder nok ikke de store problemer i praksis, men om det er det ene eller det andet, har principiel betydning i relation til sanktionsmulighederne. Om det ophavsretlige sanktionssystem, se Kockvedgaard i Jur. 1966, s. 49-62, og samme: Lærebog i immaterialret, s. 274-83. – Er arbejdstageren ansvarlig for en krænkelse af arbejdsgiverens rettigheder, er der ud over et ophavsretsbrud tale om en kontraktlig misligholdelse såvel som en konkurrenceretlig krænkelse, idet udnyttelsen er i strid med den naturlige (eller aftalte) konkurrenceklausul. Falder den omtvistede værksudnyttelse uden for arbejdsgiverens ophavsretlige forbudsret, men er den i strid med arbejdstagerens loyalitetspligt, sker der et brud på arbejdsgiverens konkurrenceretlige værn og dermed på ansættelseskontrakten. Sanktionsmulighederne er erstatningskrav og adgang til at hæve arbejdsaftalen.

Jfr. Koktvedgaard: Immaterialretspositioner, s. 284 f. (»kontraktsbestemt immaterialretsposition«); Hasselbalch: Ansættelsesretten, s. 327 ff.; Blomqvist, s. 184; og P.B. Madsen: Markedsret, s. 242 ff. Se hertil Lund: Billedkunsten i retlig belysning, s. 243 ff.

Når det ikke drejer sig om et brud på eneretten, men om en *droit moral*-krænkelser (isoleret eller i kombination med en eneretskrænkelser), er spørgsmålet om påtalesubjektiviteten ikke så kompliceret. Påtaleretten tilkommer altid den originære ophavsmand – arbejdstageren – uanset omfanget af en eventuel rettighedsoverdragelse. Dette skyldes, at de ideelle rettigheder efter OL § 3, stk. 1-2, er uoverdragelige, jfr. stk. 3: »Sin ret efter denne paragraf kan ophavsmanden ikke frafalde, medmindre det gælder en efter art og omfang afgrænset brug af værket.«

Bestemmelsen må indebære, at m.h.t. *droit au respect* (stk. 2) skal der være tale om »bestemt angivne ændringer eller anbringelsesmåder« (Lund, s. 100), og at ophavsmanden generelt skal have haft »mulighed for at overskue følgerne af det givne afkald« (Blomqvist, s. 125). En rettighedserhverver *indtræder* således aldrig i udøvelsen af de ideelle rettigheder, og han kan derfor ikke være påtaleberettiget ved tredjemands krænkelser af ophavsmandens *droit moral* (se hertil OL § 55 e, stk. 1, 2. pkt.). Jfr. således dommen i U 1934.585 Ø, hvor et musikforlag, der havde erhvervet »ejendomsretten« til en række kompositioner, nægtedes påtaleret over for tredjemands påstået krænkende ændringer af kompositionerne i forbindelse med disses optagelse i en skolesangbog.

Der synes også at være bred enighed om dette resultat, jfr. således Lund: Billedkunsten i retlig belysning, s. 240 f.; Hartvig Jacobsen: Forlagsretten, s. 32 f.; Weincke, s. 63; og Blomqvist, s. 122 ff. Cfr. dog Peyron, s. 236 f.

Om TV-programmedarbejders *droit moral*, se nedenfor under 4.2.3.

Endelig skal ændringsbeskyttelsen i OL § 28, stk. 1, nævnes. Efter denne bestemmelse »giver overdragelse af ophavsret ikke erhververen ret til at ændre værket«, medmindre andet er aftalt. I ansættelsesforhold betyder dette, at i det omfang der ikke er givet stiltiende samtykke til (redaktionelle) ændringer, jfr. nedenfor i afsn. 4.2.3., kan ophavsmanden påtale arbejdsgiverens ændringer i værket, jfr. OL § 55 a, nr. 1, sml. Blomqvist, s. 128. Er der indgået aftale, er ændringer i strid med aftalen derimod ikke en ophavsretskrænkelser, medmindre ændringen også er en *droit moral*-krænkelser i h.t. § 3, stk. 2.

Kapitel 4

Rettighedsoverdragelsens omfang m.h.t. de enkelte udnyttelsesformer

4.1. Indledning

I dette kapitel gennemgås de enkelte udnyttelsesformer, der knytter sig til TV-programmer. Der bliver tale om en gennemgang af udnyttelsesformer-nes nærmere indhold: de faktiske omstændigheder, ligesom specifikke problemstillinger tages op undervejs. Hovedsagen er imidlertid en anvendelse af de i kap. 3 opstillede generelle kriterier for rettighedsoverdragelsens omfang.

Eftersom problemerne i første række relaterer sig til tilstanden uden sæd-vane eller udtrykkelig aftale, bliver fremstillingen især en anvendelse af det ovenfor i afsn. 3.5.8.7. udviklede principaludnyttelseskriterium på de af fast-ansatte TV-programmedarbejdere som led i ansættelsesforholdet frembrag-te værker. Spørgsmålet er således, hvilke former for udnyttelse af TV-pro-grammer der ligger inden for rammerne af principaludnyttelsen.

Endelig undersøges omfanget af TV-programmedarbejders loyalitets-pligt: hvilke værksudnyttelser TV-programmedarbejderne normalt selv må foretage uden at komme i konflikt med den naturlige konkurrenceklausul.

4.2. Førsteudsendelse og genudsendelse

4.2.1. Hovedspørgsmålet

Når det gælder den almindelige æterbårne radiospredning over jordsende-nettet ('terrestrial transmission'), kan der ikke herske tvivl om udgangspunk-tet: arbejdsgiveren erhverver stiltiende retten til *førsteudsendelse* af de fast-ansattes TV-programmer. Førsteudsendelsen er således det uomtvistelige hovedformål med ansættelsen af TV-programmedarbejderne, ligesom det oplagt udgør selve principaludnyttelsen af TV-programmer – det ville sav-

ne enhver logik, om TV-selskabet skulle indhente særskilt samtykke hos arbejdstagerne til denne udnyttelse.

Udtrykket førsteudsendelse bruges i praksis normalt som modsætningen til genudsendelse (reprise) og betegner den første udsendelse af TV-programmet i det pågældende TV-selskab. En 'førstegangsendelse' (eller originær udsendelse) er derimod blot den terminologiske modsætning til et kabeldistributionsselskabs videreudsendelse eller -spredning (retransmission), jfr. OL § 22 a og nedenfor i afsn. 4.3.

Også *genudsendelser* falder klart inden for den principale udnyttelse af TV-programmer, hvadenten det er snapreiser ('servicerepriser') eller egentlige genudsendelser længere tid efter førsteudsendelsen. Genudsendelsesretten er nok ikke båret af samme absolutte nødvendighed som erhvervelsen af retten til førsteudsendelse, men det er på den anden side en betingelse for TV-selskabets daglige drift, at det frit kan råde over egenproduktionen til brug i egne udsendelser. Der synes da heller ikke at være nogen ophavsretlig realforskel mellem første- og genudsendelser.

Desuagtet hævdes det ofte fra arbejdstagerside, at genudsendelsesretten ikke er genstand for stiliende overdragelse til arbejdsgiveren, se således de refererede synspunkter i NOU 1985:6, s. 22, og Peyron, s. 107. Det samme hævdede de finske TV-journalister forud for indgåelsen af den ovennævnte udtrykkelige overdragelsesaftale; uenigheden med YLE resulterede i en dom fra Finlands Arbejdsret i 1978, der indirekte tog stilling til spørgsmålet og afgjorde, at retten til genudsendelse måtte anses for overgået til arbejdsgiveren i kraft af ansættelsesforholdet, se nærmere Godenhjelm i NIR 1978, s. 340 f.

Genudsendelsesretten er dog underlagt de almindelige betingelser for rettighedsoverdragelse i ansættelsesforhold. En udvidelse af virksomhedsområdet har således ikke betydning for i forvejen frembragte værker, se nærmere ovenfor i afsn. 3.5.7.; på TV-området betyder dette bl.a., at genudsendelsesretten kun gælder inden for TV-selskabets sendeområde på værksfrembringelsestidspunktet (sml. Hygum Jakobsen & Schelin: Ophavsretten er din, s. 83). Får en TV-station udvidet sin sendetilladelse til at dække et væsentligt større geografisk område, f.eks. fra lokal-TV til regional-TV, kræver genudsendelser i det udvidede sendeområde af programmer fra tiden før udvidelsen samtykke fra ophavsmændene. Pga. den nøje offentligtretlige regulering af de elektroniske medier i relation til sendetilladelser m.v. vil selskabets sendeområde på et givet tidspunkt nok altid kunne fastslås temmelig præcist.

Se således radiolovens § 15 a om lokal radio- og fjernsynsvirksomhed; i de enkelte sendetilladelser angives stationens nøjagtige sende- eller dækningsområde, jfr. s. 16 i Lokalradio- og -TV-udvalgets 1. rapport: Forsøg med nærradio og lokal-TV (1984); se videre bet. 1047/1985 (2. rapport) og bet. 1116/1987 (3. rapport).

Genudsendelsesretten er i DR og på TV 2 overdraget i medfør af den gældende overenskomst. Samtidig er retten dog her begrænset i forhold til en ikke-aftalemæssig regulering, idet arbejdsgiveren ikke må genudsende programmer under en arbejdsretlig konflikt, jfr. den ovenfor s. 45 gengivne § 22, stk. 4, i DR-overenskomsten.

4.2.2. 'Den døde hånd'

Man kan spørge, om arbejdsgiverens ret til førsteudsendelse modsvares af en tilsvarende *pligt*. En sådan decideret forpligtelse for rettighedserhververen er hjemlet i OL § 41 f.s.v. angår filmværker (sml. § 35 om forlagsaftaler).

Ifølge mot. II, sp. 2748, gælder bestemmelsen ikke »det skabende arbejde, der udføres som led i selve indspilningsvirksomheden, f.eks. instruktørens indsats«, men ifølge Lund, s. 237, dog »filmsmanuskript [og] filmsmusik«. § 41 er begrundet i »såvel samfundets som ophavsmændenes interesse i, at filmselskaberne ikke opkøber filmatiseringsrettigheder for at lægge den døde hånd på værket, hvilket forekommer i praksis« (Lund l.c.); ophavsmandens interesse i, at filmen indspilles og gøres tilgængelig for almenheden, kommer tydeligst til udtryk, når der er aftalt royalty-honorering, jfr. motiverne l.c.

Uanset at også TV-programmer er filmværker, må det på denne baggrund antages, at § 41 ikke er direkte anvendelig på TV-programmer; de fastansatte programmerarbejdere har således ikke nogen umiddelbar økonomisk interesse i at få udsendt deres værker. Sml. herved om § 42 ovenfor s. 41 f.

Bortset fra de tilfælde, hvor værksudnyttelsen forhindres af udefra kommende omstændigheder (se eksempelvis U 1982.750 H om Frimurerordenens stadfæstede fagedforbud mod en TV-udsendelse), kan 'den døde hånd' imidlertid have betydning i andre relationer. Lund antager s. 193, at »retten til værket, hvis den ikke udøves af erhververen, i almindelighed går tilbage til ophavsmanden«, sml. herved Blomqvist, s. 179: »retsordenen [må] generelt søge at undgå, at erhververen 'lægger den døde hånd på værket'«. Det er dog yderst tvivlsomt, om det også gælder i ansættelsesforhold, at hele udnyttelsesretten går tilbage til ophavsmanden, når f.eks. et kontroversielt TV-program bliver bortcensureret af TV-selskabets ledelse, med det resultat at

programmedarbejderne kan sælge programmet bl.a. til konkurrerende TV-foretagender – bemærk, at OL § 48 ikke finder anvendelse i disse tilfælde, idet der ikke har fundet en *udsendelse* sted. Der bør her tages hensyn til ansættelsesforholdets egenartede karakter i ophavsretlig sammenhæng, i og med at arbejdsgiveren i sammenligning med en 'tilfældig' rettighedserhverver generelt set har flere rettigheder over for ophavsmanden, herunder ikke mindst i form af en principiel ledelsesret (se Hasselbalch: Ansættelsesretten, s. 312 ff.). Man må derfor rimeligvis indrømme arbejdsgiveren en ret til at lægge den døde hånd på værket, uden at dette får konsekvenser for rettighedsoverdragelsens omfang.

Til gengæld bliver området for arbejdstagerens konkurrerende virksomhed antagelig mindre i disse tilfælde. TV-programmedarbejdere har således flere muligheder for selv at udnytte programmerne uden at komme i konflikt med loyalitetspligten, når arbejdsgiveren ikke har villet udsende disse programmer i fjernsynet.

Hovedparten af optagelserne til TV-programmer, herunder nyhedsindslag, bliver ikke brugt i programmets endelige udformning. Hvad angår rettighederne til disse *fraklip*, kan der anføres det samme som ovenfor vedr. manglende udnyttelse af et helt TV-program; der er således navnlig ingen grund til at antage, at de ansatte skulle have ret til frit at udnytte TV-rettighederne til fraklippene.

4.2.3. Ideelle rettigheder

Arbejdsgiveren har som nævnt som udgangspunkt erhvervet førsteudsendelsesretten til TV-programmedarbejdernes værker. Udgangspunktet modificeres imidlertid, såfremt en udsendelse er egnet til at konstituere et indgreb i ophavsmandens ideelle rettigheder.

Interessen knytter sig her især til OL § 3, stk. 2, om krænkende ændringer i værket og om anvendelse af værket i en for ophavsmanden krænkende sammenhæng (*droit au respect*), samt til beskyttelsen mod rettighedserhververs værksændringer i § 28, stk. 1. § 3, stk. 1, om navneangivelsesretten (*droit à la paternité*) har ikke den store betydning i denne sammenhæng; se derimod ovenfor i kap. 2, s. 36.

Ud over disse udtrykkelige bestemmelser om ophavsmandens ideelle rettigheder kan OL § 2 om eneretten siges tillige at repræsentere interesser af ideel karakter, jfr. bl.a. Ds U 1982:9, s. 85. Med den generelle eneret til at råde over værket kan ophavsmanden nemlig forhindre, at det udnyttes på en måde, som han af personlige/ideelle grunde finder uacceptabel (uden at forholdet falder ind under § 3), f.eks.

at et TV-program, som han er medophavsmand til, udgives på videogram mange år efter optagelserne. Disse nok så vigtige interesser tilsidesættes i det omfang, ophavsretten er overgået til arbejdsgiveren, samt i øvrigt hvor de i lovens kap. 2 hjemlede indskrænkninger i ophavsretten finder anvendelse. Sml. nedenfor om 'offentliggørelsesretten' og 'tilbagetrædelsesretten'.

Eftersom § 28, stk. 1, repræsenterer et supplement til § 3, indskrænker bestemmelsen arbejdsgiverens ændringsret på den måde, at en ændring af værket ikke behøver at være krænkende i h.t. § 3 for at være i strid med § 28. I ansættelsesforhold koncentrerer problemstillingen sig om det forhold, at ændringsretten i § 28, stk. 1 – på linie med videreoverdragelsesretten i stk. 2 – i almindelighed antages at kunne fraviges ved stiltiende aftale, jfr. bl.a. Lund, s. 199, og Karnell i NIR 1969, s. 60. TV-programmedarbejderes stiltiende samtykke må dog nok generelt være begrænset til arbejdsgiverens redaktionelle ændringer og forkortelser i programmerne, sml. således Frøbert, s. 101, og OL § 26, stk. 3 (»formålet med gengivelsen«).

Tilsvarende antages det, at *droit moral* i § 3 kan frafalde stiltiende i det i stk. 3 angivne omfang, jfr. Karnell, s. 386, Peyron, s. 35, og Blomqvist, s. 127 f. Der er således ikke tale om stiltiende afkald på *generelt* at påberåbe sig *droit moral*-bestemmelsen (som efter § 28), men om sådanne stiltiende aftaler, der fremgår af de konkrete omstændigheder i forbindelse med en *aktuel* værksudnyttelse. Modsat de økonomiske interesser vil der sjældent kunne hævdes relevante interesser for arbejdsgiveren i at krænke ophavsmandens *droit moral* (sml. Blomqvist, s. 123), og i tvivlstilfælde vil der følgelig være en formodning imod, at der er givet samtykke efter § 3, stk. 3.

I overdragelsesaftaler tilgodeses arbejdstagernes *droit moral* normalt med en blot og bar henvisning til § 3. Hensynet kan også komme til udtryk indirekte, se f.eks. § 9, stk. 3, i Overenskomst vedrørende TV til søfarende: »Kopier skal fremstilles i god teknisk kvalitet og skal udgå af distributionen, når de ikke længere opfylder kvalitetskravet.«

Krænkelser af *droit moral* og af ændringsretten er strafsanktioneret i OL § 55 a; derudover er der mulighed for erstatning og godtgørelse i h.t. § 56, ligesom § 57 åbner mulighed for inddragelse og tilintetgørelse af de retsstridige værkseksemplarer. Vigtigst i denne relation er dog nok adgangen til at nedlægge fagedforbud mod arbejdsgiverens udnyttelse af værket, jfr. retsplejelovens kap. 57.

Koktvedgaard kalder det (Jur. 1966, s. 50) »en pudsig anomali, at man således skal søge ophavsrettens vigtigste retsværn uden for selve ophavsloven«.

Der kan i princippet altid nedlægges fagedforbud mod f.eks. udsendelse af programmet i fjernsynet, når der foreligger en retskrænkelse. Ikke desto mindre bør der nok tages særlige hensyn til arbejdsgiveren, når det som her drejer sig om kostbare produktioner, jfr. Blomqvist, s. 128. I den konkrete situation opstår der derved en konflikt mellem arbejdsgiverens økonomiske og arbejdstagerens ideelle interesser, som påpeget af Blomqvist (s. 120), er det vanskeligt at foretage en reel afvejning af disse inkommensurable størrelser, men i den udstrækning fagedforbudet primært har til hensigt at få værket ændret 'tilbage', så det ikke længere udgør en ideel retskrænkelse, er de økonomiske hensyn mindre tungtvejende. Netop ved TV-programmer vil det normalt være forholdsvis enkelt at foretage ændringer, der fjerner de krænkende elementer, og således hurtigt eliminere årsagen til forbudet; i disse tilfælde står arbejdsgiverens investeringer i TV-produktionen derfor ikke på spil.

Under alle omstændigheder ligger hovedvægten i de enkelte tilfælde på en konstatering af, om der konkret foreligger en krænkelse af programmerarbejderens ideelle rettigheder fra arbejdsgiverens hånd. Det er vanskeligt at udstikke generelle retningslinier for denne vurdering.

I en svensk Højesteretsdom, gengivet i NIR 1971, s. 463, blev Sveriges Radio frikendt for at have krænkert en fastansat TV-journalists *droit au respect* ved i et TV-program ('Den svenska fattigdomens betydelse') at have bortklippet fire sekvenser med demonstrationer mod USA's engagement i Vietnam, sekvenser, der havde til formål at give en vis kontrastvirkning; retten fandt, at denne kontrastvirkning ikke var væsentlig, og at bortklippingen ikke havde formindsket programmets samfundskritiske og kunstneriske værdi.

Der vil muligvis være tale om en ændring i strid med § 3 og/eller § 28, hvis arbejdsgiveren tilføjer sekvenser, der afgørende forrykker tilrettelæggerens intentioner bag programmet. Et eksempel på miljøreglen i § 3, stk. 2 (anvendelse i en krænkende sammenhæng), er angivet af Dybdahl & Thylstrup i Jur. 1971, s. 292, vedr. afbrydelse af programmer med reklameindslag for produkter, der står i skarp kontrast til programindholdet: reklamer for ernæringsrigtige færdigretter i filmatiseringen af Knut Hamsuns 'Sult'. Om en anden eventuel anvendelse af miljøreglen, se Hygum Jakobsen & Schelin: Ophavsretten er din, s. 12, om Journalistforbundets fortolkning af DR-overenskomsten i relation til lokal-TV.

Et andet eksempel på ændringer er, at TV-programmet klippes sammen og færdigredigeres på en måde, der er krænkende for tilrettelæggerens journalistiske anseelse. I februar 1987 opstod en sådan sag i DR, hvor tilrettelæggeren hævdede, at dette var sket i forbindelse med et portrætprogram (udsendt 17.2.); fagedforbud blev opgivet pga. et krav om sikkerhedsstillelse på 400.000 kr. En tilsvarende sag er aktuel på Scansat/TV 3, hvor en dansk tilrettelægger og programværtinde hævder, at flere interviews i en række interview-programmer er redigeret ned til det helt

uforståelige, ligesom der i flere tilfælde er anvendt en 'cliff-hanger'-klippeteknik, hvorved der klippes mellem to vidt forskellige indslag skiftevis, hvilket skulle være i strid med hendes forudsætninger for deltagelse i programproduktionen.

Se også U 1979.685 Ø og U 1981.24 H om afspilning af et TV-programs lydside; se herved afsn. 4.7.2. Yderligere eksempler er anført af Peyron, s. 34, og Karnell, s. 384.

Det kan på denne baggrund spørges, om det er nødvendigt med en hjemmel for en decideret *offentliggørelsesret* (*droit de divulgation*), dvs. en uoverdragelig ret for ophavsmanden til at bestemme, om værket overhovedet skal gøres tilgængeligt for almenheden, se herved OL § 8, stk. 1. En sådan ret er bl.a. hjemlet i den franske ophavsretslovs art. 19, se nærmere Blomqvist, s. 50 og 121, samt Karnell, s. 174 ff. og 382 ff. Offentliggørelsesretten eksisterer f.s.v. for fritstående ophavsmænd, jfr. OL § 2 i sammenhæng med lånereglerne i lovens kap. 2, der typisk forudsætter, at værket *er* offentliggjort; hvad angår fællesværker (OL § 6) har hver enkelt ophavsmand en sådan offentliggørelsesret, jfr. Lund, s. 110. Det er således udelukkende i løbende kontraktforhold, herunder især i ansættelsesforhold, at problemet opstår, idet der her i større eller mindre omfang på forhånd er kontraheret om værksudnyttelsen, jfr. Blomqvist, s. 110 og 121.

De fastansatte ophavsmænds manglende *droit de divulgation* betyder, at de ikke har ret til at hindre offentliggørelsen af deres værker, og at de heller ikke kan kræve at skulle sanktionere den endelige udformning af et TV-program. Adgangen til at nedlægge fogedforbud ved deciderede *droit moral*-krænkelser er såvel bekostelig som praktisk uhåndgribelig og kan således ikke antages at dække hele det område, hvor offentliggørelsesretten kan have relevans for arbejdstagerens ideelle interesser, hvilket de to ovennævnte sager om tilrettelæggerne evt. også demonstrerer. Det bør måske derfor overvejes at lovgive på området. – Udtrykkelige aftaler kan naturligvis også gøre det; en ret til at sanktionere programmets endelige udformning indgår således i den svenske 1983-aftale, jfr. Peyron, s. 128 (sml. Karnell, s. 386).

I øvrigt kan arbejdsgiverens *droit moral*-krænkelser endvidere antages at indebære en ansættelsesretlig bemyndigelse for arbejdstagerne til at nedlægge arbejdet, se Hasselbalch: Ansættelsesretten, s. 452 ff., om de ansattes «liv, ære og velfærd». Det er dog nok kun i helt ekstreme tilfælde, at beføjelsen aktualiseres.

Ophavsmandens *droit moral* begrænser således arbejdsgiverens ret til førsteudsendelse. M.h.t. genudsendelsesretten gælder i princippet det samme, hvilket navnlig manifesterer sig på den måde, at tiderne eller ophavsmanden selv kan have forandret sig sådan i forhold til værksfrebringelsestids-

punktet, at en genudnyttelse af værket vil være krænkende for hans professionelle anseelse, jfr. miljøreglen i OL § 3, stk. 2, og Hartvig Jacobsen: Forlagsretten, s. 210 ff., samt Frøbert, s. 98.

I bl.a. fransk ret er der hjemlet en ret til at træde tilbage fra rettighedsoverdragelser (*droit de repentir*), jfr. den franske ophavsretslovs art. 32 (se Blomqvist, s. 121 f.). Hartvig Jacobsen antager (op.cit., s. 214 ff.), at en sådan *tilbagetrædelsesret* også kan gøres gældende uden eksplicit lovhjemmel, nemlig ud fra et forudsætningssynspunkt; det er imidlertid i dag usikkert, om ophavsmandens forudsætninger kan gøres gældende i videre omfang end ud fra § 3's miljøregel, der ikke fandtes i forfatterloven af 1933.

Jeg har fået oplyst, at der i DR er praksis for, at hovedkraften (typisk tilrettelæggeren) bag et TV-program spørges, før programmet genudsendes, når dette sker flere år efter førsteudsendelsen; har programmedarbejderen personlige indvendinger mod genudsendelsen, retter ledelsen sig efter det.

De lege lata kan ophavsmanden således nok kun nedlægge fagedforbud mod genudsendelser med henvisning til § 3, stk. 2. Det må afgøres konkret, om det er en *droit moral*-krænkelse, men det vil antagelig være svært at komme igennem med en påstand om dette, medmindre der er tale om *chikanøs* adfærd fra arbejdsgiverens side. § 3 udgør således kun en mindre del af det område, hvor ophavsmanden kan have en relevant interesse i at trække værket tilbage af ideelle grunde. Også her bør et lovgivningsinitiativ måske derfor overvejes, omend en lovhjemlet *droit de repentir* sandsynligvis kun vil kunne få betydning i ganske enkelte tilfælde.

4.3. Kabel-TV

4.3.1. Førstegangsspredning via kabel

Kabel-TV er en fællesbetegnelse for to fænomener: dels førstegangsspredning via kabel (typisk et kabel-TV-selskabs originære udsendelse af TV-programmer i et lukket kabelnet), dels kabeldistribution: retransmission af den originære TV-udsendelse via kabel (typisk et fællesantenneanlægs videre-spredning af TV-signalerne i et lokalt kabelnet).

Generelt om kabel-TV, se bet. 974/1983 om kabelproblematikken og fremsførelse af udenlandsk fjernsyn, samt bet. 1029/1985, s. 153-80. Se desuden 'Kabel-TV' (red.: Paul Hammerich & Egon Schmidt), 1975, især s. 133-38 om ophavsret,

Frands Mortensen i 'Ret og informationsteknologi' (red.: Strange Beck & Ole Bruun Nielsen), 1987, s. 12 ff., og Anne Lund & Frands Mortensen i 'TeleVisioner' (red.: Anker Brink Lund et al.), 1983, s. 9-68 (især om hybridnettet), samt Peyron, s. 80 f. Om de ophavsretlige problemer, se generelt Karnell i NIR 1983, s. 29-47.

Førstegangsspredning via kabel anses ikke for radiospredning (broadcasting). Begrebet radiospredning anvendes ikke i den danske ophavsretslovgivning, idet der – i modsætning til de fleste ikke-nordiske lande, hvor broadcasting er opregnet blandt ophavsmandens eneretsbeføjelser – i ophavsretslovens § 2 opereres med det noget bredere begreb 'offentlig fremførelse'. Under dette begreb hører udsendelse i radio og fjernsyn (dvs. radiospredning af det beskyttede værk), jfr. mot. II, sp. 2689, FT 1984-85, tillæg A, sp. 1998, og Weincke i NIR 1984, s. 303. Se hertil den nu forældede opfattelse hos Lund i NIR 1954, s. 144.

Bernerkonventionen indeholder i art. 11 bis, stk. 1, nr. 1, en bestemmelse, hvorefter ophavsmænd har eneret til at tillade »radioudsendelse [oversat fra »broadcasting«] af deres værker eller overføring af disse til almenheden ved hjælp af ethvert andet middel, der tjener til trådløst at udsprede tegn, lyde eller billeder«. Det centrale ord er her »trådløst« (oversat fra »wireless«), der i ophavsretlig sammenhæng udelukker spredning med tråd fra radiospredningsbegrebet, hvilket i øvrigt svarer til anvendelsen af udtrykket »radiobølger« i definitionen i radiokommunikationslovens § 1, stk. 2. Konventionsmæssigt er førstegangsspredning via kabel dækket af BK art. 11, stk. 1, nr. 1.

Når radiospredning også omfatter fjernsynet, skyldes det den faktiske omstændighed, at også trådløs spredning af TV-programmer sker v.h.j.a. radiobølger. Ønsker man at være præcis, hedder det derfor *hydradio* og fjernsyn, se således OL § 48.

At kabelspredning ikke er radiospredning i bl.a. ophavsretlig forstand, er imidlertid i henseende til ophavsmandens eneret efter OL § 2 blot en terminologisk forskel, der ikke har præjudicerende virkning. Det afgørende er, om der i det enkelte tilfælde er tale om en offentlig fremførelse, dvs. en tilgængeliggørelse for almenheden. Om en kabelspredning af radio- og TV-programmer må anses for offentlig eller ikke-offentlig, beror på en helt igennem konkret bedømmelse; således er grænsen på 25 tilslutninger i OL § 22 a (jfr. afsn. 4.3.2. straks nedenfor) ikke afgørende uden for anvendelsesområdet for § 22 a, dvs. i relation til § 2. Det er f.eks. ikke givet, at hybridnettet og andres (langdistance)fremføring af TV-signaler til en række selvstændige fællesantenneanlæg ikke må betragtes som en offentlig fremførelse af programmerne efter lovens § 2, sml. bet. 974/1983, s. 64 ff.

Bemærk herved betænkningens s. 66, hvor det hedder, at »i tilfælde af, at teleadministrationerne medvirker til at føre udenlandske TV-programmer frem til fællesantenneanlæggene, vil disse administrationer kunne pådrage sig et medansvar for overtrædelse af den ophavsretlige lovgivning, hvis de fornødne tilladelser til kabelspredningen ikke er indhentet«. Som det fremgår, stammer udtalelsen fra tiden før ændringsloven fra 1985, hvor tvangslicensbestemmelsen i § 22 a blev indsat i ophavsretsloven. Tilsvarende synspunkter vil dog givetvis kunne gøres gældende m.h.t. det ophavsretlige medansvar, såfremt fællesantenneanlægget ikke erlægger det lovpligtige vederlag til COPY-DAN, jfr. nedenfor.

Til gengæld må det anses for oplagt, at på den ene side videokonferencer (to-vejs kommunikation med direkte TV-billeder via hybridnettet) og lignende ikke er offentlig fremførelse i h.t. § 2, og på den anden side at TV-stationers programspredning via kabel til en bredere offentlighed er omfattet af ophavsmandens eneret.

På baggrund af ovenstående er spørgsmålet om kabel-TV i relation til fastansatte TV-programmedarbejdere forholdsvis uproblematisk, og der kan i det hele henvises til afsn. 4.2. foran. Den manglende realforskel mellem de to spredningsformer betyder tilsvarende, at et TV-foretagende, der – som DR – normalt sender trådløst, uden ophavsretlige implikationer kan gå over til at sende pr. kabel; holder det sig inden for det hidtidige sendeområde, er der således ikke tale om nogen udvidelse af virksomhedsområdet. Det samme gælder kabel-TV-selskaber, hvor den påbegyndte (æterbårne) radiospredning imidlertid ofte indebærer en væsentlig udvidelse af sendeområdet, jfr. herved NOU 1985:6, s. 30.

Se hertil hjemlen i radiolovens § 3 a. Da kabelspredning i øvrigt i 1973 blev en del af radioloven, skiftede denne navn fra radiospredningsloven til lov om radio- og fjernsynsvirksomhed.

Herhjemme er det kun lokale TV-stationer, der praktiserer førstegangsspredning via kabel. Ifølge pkt. 5 i bemærkningerne til lov nr. 373 af 10.6.1987 om ændring af lov om radio- og fjernsynsvirksomhed, var der på det tidspunkt 13 stationer, der sendte pr. kabel, og 12, der sendte trådløst. Hovedparten af disse lokale kabel-TV-anlæg er i realiteten fællesantenneanlæg – der er således intet teknisk til hinder for, at et fællesantenneanlæg iværksætter førstegangsudsendelsesvirksomhed; i forhold til kabeldistribution skelnes der blot mellem aktiv og passiv kabelspredning, jfr. bet. 974/1983, s. 19.

4.3.2. Kabeldistribution: ophavsretslovens § 22 a

Spørgsmålet om omfanget af programmerarbejdernes rettighedsoverdragelse til arbejdsgiveren er noget mere kompliceret, når det gælder den kabeldistribution, der foranstalles af især fællesantenneanlæg. Spørgsmålet er her, om det er arbejdsgiveren eller arbejdstageren, der har ret til vederlag efter OL § 22 a m.h.t. de værker, TV-programmedarbejderne er ophavsmænd til. OL § 22 a, stk. 1, har følgende ordlyd: »Værker, som udsendes i radio eller fjernsyn, må fordeles over kabelanlæg og videreudsendes til almenheden ved hjælp af radioanlæg, når dette sker uden ændringer og samtidig med, at udsendelsen finder sted.«

Ifølge stk. 2 har ophavsmanden krav på vederlag, dog ikke når anlægget ikke har mere end 25 tilslutninger. Da interessen her samler sig om *fordelingen* af dette vederlag, skal der ikke gås i detaljer med bestemmelsens nærmere indhold og rækkevidde. Blot skal det nævnes, at TV-selskabernes producentrettigheder (signalretten) ikke er omfattet af tvangslicensbestemmelsen – OL § 48 henviser ikke til § 22 a – men at de ikke desto mindre deltager i vederlagsfordelingen, jfr. § 54, stk. 2. De berørte kanaler er de danske og nabolandenes, mens kommunikationssatellit-kanaler ikke omfattes, se nærmere nedenfor under 4.4.1.; når TV-satellitterne (Direct Broadcasting Satellites, DBS, se bet. 974/1983, s. 71) nok begynder at sende i 1989, gælder § 22 a for kabelspredning af disses udsendelser, medmindre der er tale om kodede programmer. Om kabeldistributionsselskabet modtager signalerne ved hjælp af egen fællesantenne eller gennem hybridnettet, er ikke afgørende for de tilsluttede husstandes betaling af vederlag.

Bestemmelsen blev indsat i ophavsretsloven ved lov nr. 274 af 6.6.1985, se lovmotiverne i FT 1984-85, Tillæg A, sp. 1988-90 og 1998-2007, samt Tillæg B, sp. 1384-86.

Om baggrunden for § 22 a, se bl.a. NU 1983:12; Weincke, s. 156 ff.; bet. 974/1983, s. 64 ff.; Bjelke i NIR 1983, s. 48-66; og diverse artikler i NIR 1984, s. 294-317. Om selve bestemmelsen, se Frøbert, s. 83-89, Rothe: Ophavsrettens stedbørn, s. 144-53, og Koktvedgaard: Lærebog i immaterialret, s. 89 f.

Tvangslicensen er desuden omfattet af et forslag til EF-direktiv vedrørende udøvelse af radiospredningsvirksomhed, se EF-Bulletin, Supplement 5/86; jfr. herved EF-kommissionens grønbog: Fjernsyn uden grænser (KOM(84)300).

§ 22 a er i øvrigt i overensstemmelse med Bernerkonventionens art. 11 bis, stk. 1, nr. 2, jfr. stk. 2, der netop åbner mulighed for en tvangslicens på dette område. TV-selskabernes signalret kan derimod ikke gøres til genstand for en sådan, jfr. Europæisk overenskomst af 22.6.1960 om beskyttelse af fjernsynsudsendelser (bkg. nr. 43 af 9.8.1962) art. 1, stk. 1, litra a og b, jfr. protokol af 22.1.1965 (bkg. nr. 59 af 20.5.1965) art. 2, stk. 3.

I lovforslag nr. L 153 (FT 1987-88) er der foreslået indsat et nyt stykke i § 22 a; heri præciseres det, at ejeren af fællesantenneanlægget over for fællesorganisationen COPY-DAN hæfter for vederlagskravet, men at han kan opkræve beløbet hos de enkelte tilslutninger.

Vederlagets størrelse er bestemt ved to kendelser fra Tvangslicensnævnet (jfr. OL § 54, stk. 1) af 27.6.1986 (rettighedshaverne mod teleselskaberne) og 6.7.1987 (rettighedshaverne mod en række fællesantenneforeninger, der havde afvist at følge den første kendelse). Ifølge kendelserne, der beløbsmæssigt er enslydende, skal der for modtagelse af til og med 3 TV-kanaler (inkl. radio) samlet betales 45 kr. om året pr. tilsluttet husstand. For 6 TV-kanaler (hvilket er det omtrentlige gennemsnit) betales samlet 75 kr. Vederlaget kan kræves fra 1.7.1985 (lovens ikrafttræden) og reguleres pr. 1.7.1988.

Det samlede vederlag (licensindtægten) skønnes at blive på mellem 60 og 100 millioner kroner årligt. I h.t. lovmotiverne bør der ske individuel afregning til rettighedshaverne. Afregningen – vederlagsfordelingen – administreres af forvaltningsorganisationen COPY-DAN, der til formålet har oprettet en sektor: 'Kabel-TV'. Vederlagets rettighedssubjekt kan være ophavsmænd af alle slags, udøvende kunstnere (OL § 45), fotografer (jfr. FL § 11 a) og disses medkontraahenter, til hvem de måtte have overdraget kabelrettighederne/vederlagsretten (især fonogramproducenter, filmproducenter og radiospredningsvirksomheder qua arbejdsgivere/rettighedserhververe), samt radiospredningsvirksomheder qua indehavere af signalretten efter OL § 48, jfr. § 54, stk. 2. Vederlaget skal udbetales til såvel danske som udenlandske rettighedshavere vedr. kabeldistribution af såvel danske som udenlandske radio- og TV-kanaler.

Det giver vist sig selv, at det er en vanskelig opgave at fordele de til COPY-DAN indkomne midler på rimelig vis. Dels forudsætter den individuelle afregning, at der sker en registrering af, hvilke rettighedshavere der deltagere med hvilke rettigheder i de enkelte udsendelser. Dels – hvilket er kardinalpunktet – skal der ske en indbyrdes vægtning mellem bl.a. de forskellige rettighedskategorier og de enkeltes rettighedsorganisationer. Organisationerne har ikke kunnet blive enige om vederlagsfordelingen, og der er derfor nedsat en særlig Voldgiftsret, bestående af tre Højesteretsdommere. Sagen indledtes i marts 1988 med parternes udveksling af processkrifter, og den forventes afsluttet med kendelse i slutningen af 1988.*)

*) Kendelsen blev afsagt den 8.2.1989. S. 27 i kendelsen udtaler Voldgiftsretten følgende om rettighedsoverdragelse i ansættelsesforhold: »For ansatte med forpligtelse til at medvirke til tilvejebringelse af de programmer, som arbejdsgiveren udsender, må ansættelsen efter voldgiftsrettens opfattelse naturligt indebære, at arbejdsresultatet står til

Voldgiftssagen, OL § 22 a og kabeldistribution i det hele taget illustrerer i øvrigt ganske godt de til tider vanskelige vilkår, ophavsretten eksisterer under i et samfund med masseudnyttelser af ophavsretligt beskyttede værker i massemedieme. Kabelrettighederne er 'små rettigheder' (*petits droits*) og som sådanne umulige at gøre til genstand for særskilte, enkeltstående aftaler i modsætning til de 'store rettigheder' (*grands droits*). Om der etableres en tvangslicens eller aftalelicens, eller om rettighederne overdrages helt uden lovregulering, er i denne forbindelse uden betydning: der sker under alle omstændigheder en kollektivisering i en større forvaltningsorganisation. Det kan ikke være anderledes. Vederlagene for værksudnyttelsen indbetales til forvaltningsorganisationen, der i overensstemmelse med det ophavsretlige princip om ophavsretten som en individuel ret foretager en individuel afregning til ophavsmændene. Men *ophavsretten* er i mellemtiden forsvundet i administrationsapparatet, ophavsmændene anonymiseres i forhold til brugere, og værkeres fri afbenyttelse anses for givet; brugere er utilfredse med at skulle betale et vederlag, som de betragter som en mere eller mindre offentligretlig afgift, og ophavsmændene ser ikke nogen umiddelbar forbindelse mellem det normalt beskudte vederlag og selve værket. Den uundgåelige konsekvens er i alle tilfælde manglende respekt for ophavsretten og dermed i det lange løb en risiko for underkendelse af ophavsrettens kulturelle betydning. Se nærmere Koktvedgaard i NIR 1976, s. 113 ff., og H. Lund Christiansen i NIR 1984, s. 362-75: Overtages ophavsretten af organisationerne?

Som et fragment i det omfattende problemkompleks skal Voldgiftsretten tage stilling til spørgsmålet om, hvorvidt TV-programmedarbejderne har overdraget kabelrettighederne/vederlagsretten til arbejdsgiveren i medfør af gældende aftaler, jfr. journalistoverenskomsten med DR hhv. TV 2, der taler om »fjernsynsrettigheder« og benyttelse i »egne som andre fjernsynsorganisationers udsendelser«. Denne konkrete, praktisk vigtige tvist skal ikke drøftes i det følgende. Det skal derimod den principielle retstilstand, dvs. hvor det ophavsretlige ansættelsesforhold ikke er reguleret ved udtrykkelig aftale.

Vederlagsretten indebærer ingen af de to rettigheder, der kendetegner en ophavsretlighed efter OL § 2: dispositionsret hhv. forbudsret. Der er derfor ikke tale om en ophavsretlig vederlagsret, men derimod om et almindeligt obligatorisk krav, jfr. Lund, s. 292, Koktvedgaard i NIR 1987, s. 402, og ovenfor s. 100. Vederlagsretten er således blot en fra ophavsretten afledt rettighed, hvilket dog ikke præjudicerer spørgsmålet om, hvem der har krav på vederlaget. – Vederlagsretten er utvivlsomt

arbejdsgiverens disposition i økonomisk henseende, med mindre andet udtrykkeligt er aftalt. Dette må også antages at være den almindelige opfattelse både her og i udlandet, og de foreliggende arbejdsaftaler giver ikke grundlag for at tillægge de ansatte en særlig ret til de programmer, hvori de har medvirket.«

frit overdragelig, og det forudsættes da også i motivene til § 22 a, at retten kan være overdraget i kraft af ansættelsesforhold, jfr. FT 1984-85, Tillæg A, sp. 2003.

Det lægges til grund, at der ikke er tale om en ny rettighed, jfr. ovenfor s. 71, og at vederlagskravets rettighedssubjekt er den, der – såfremt tvangslicensen ikke gjaldt – lovligt kunne give tilladelse til kabeldistributionen, sml. ovenfor s. 96 vedr. påtaleretten. Der er her tre muligheder: retten tilkommer arbejdsgiveren alene (omfattet af hans eneret og dispositionsret), arbejdsgiveren og arbejdstageren i fællesskab (uden for arbejdsgiverens dispositionsret: det ville stride mod arbejdstagerens forbudsret, hvis arbejdsgiveren alene gav tilladelse til kabeldistributionen) *eller* arbejdstageren alene (ikke omfattet af arbejdsgiverens ophavsretlige forbudsret).

En omstændighed, der kan have betydning for, om TV-selskabet anses for stiltiende at have erhvervet den eksklusive beføjelse til at give tilladelse til kabeldistribution, er, at selskabet som radiospredningsvirksomhed har det som sit umiddelbare formål at sprede TV-programmer (trådløst eller via kabel) til seerne, og at fællesantenneanlæggenes viderespredning af udsendelserne efterhånden er blevet en så integreret bestanddel af programformidlingen mellem TV-selskabet og TV-seerne, at i det omfang kabeldistributionen blev forhindret fra ophavsmandsside, ville TV-udsendelserne kun komme ud til en begrænset del af licensbetalerne. Af ca. 2 mill. licensbetalende husstande var således knap 1,2 mill. i 1983 tilsluttet et fællesantenneanlæg (jfr. bet. 1029/1985, s. 159) og dermed afhængige af kabeldistribution af TV-udsendelserne. I fald programmedarbejderne havde forbudsret i forhold til kabeldistributørerne, ville de være i stand til at blokere udsendelserne til over halvdelen af seerne, vel at mærke udsendelser, som de er ansat til at producere m.h.p. spredning af dem til almenheden – TV-selskabets licensbetalende kunder. Denne eventualitet ville udgøre en risiko for virksomhedens normale drift og hele eksistensgrundlag.

Det er på den anden side spørgsmålet, om denne rent praktiske omstændighed har afgørende juridisk betydning. Det må tages i betragtning, at kabeldistribution er en helt igennem *egenartet* værksudnyttelse, egenartet, fordi den ikke kan sammenlignes med andre ophavsretlige udnyttelsesformer. Retligt set er der tale om en (ny) offentlig fremførelse, som dels er selvstændig i kraft af at være en isoleret ophavsretlig begivenhed i h.t. OL § 2, dels uselvstændig, al den stund kabeldistributionen som et accessorium knytter sig 100% til den samtidige førstegangsudsendelse. Selvstændigheden betyder, at kabelrettighederne nok er én kvalitativ udnyttelsesrettighed og således ikke sammenfaldende med TV-rettighederne; kabeldistribution er ikke TV-udsendelse i gængs forstand, og en kabeldistributørs erhvervelse af ka-

belrettighederne giver netop ikke ret til at vise noget i fjernsynet, men kun ret til den accessoriske viderespredning af den givne udsendelse i fjernsynet. Dermed er også uselvstændigheden angivet; den manglende selvstændighed betyder navnlig, at det – uanset § 22 a – blot er en hypotetisk mulighed at gøre kabelrettighederne til et værk til genstand for enkeltstående retshandler. Retten til kabeldistribution må nødvendigvis forhandles på organisationsplan med 'pakkelsninger' til følge, hvorved interessen for den enkelte rettighedshaver i realiteten er reduceret fra retten til at råde over værket til retten til at få et rimeligt vederlag for den formelle værksudnyttelse (jfr. også ovenfor s. 116).

Kabeldistribution er ikke radiospredning, jfr. afsn. 4.3.1. I det ovennævnte forslag til EF-direktiv foreslås det dog i art. 21, stk. 1, at definere radiospredningsbegrebet som også omfattende »retransmission over tråd«. Under alle omstændigheder kan det naturligvis ikke i sig selv have retlige konsekvenser, om man definerer begrebet på den ene eller anden måde.

Den ovenfor omtalte praktiske omstændighed gør det ikke nødvendigt for TV-selskabet at erhverve en *forbudsret* i forhold til kabeldistributionen – tværtimod. Det kan have en interesse i at erhverve dispositionsretten – retten til at give tilladelse til kabeldistribution – men en sådan eventuel rettighedserhvervelse fra de fastansatte ophavsmænd har kun forsvindende betydning i sammenligning med det store antal øvrige rettighedshavere til TV-selskabets egenproduktion såvel som fremmedproduktion, der er i stand til at forhindre viderespredningen af TV-udsendelserne. Når dette sammenholdes med de ovenstående betragtninger: at også i aftalesituationen er kabeldistribution reduceret til en vederlagsret, og at de relevante aftaler nødvendigvis må indgås kollektivt (samtlige rettighedshavere under ét), ses det, at det er vanskeligt at argumentere for en rettighedsoverdragelse til arbejdsgiveren ud fra en nødvendighedsbetragtning.

TV-selskabet kan imidlertid have en interesse i at skulle give samtykke til kabeldistributionen, nemlig m.h.t. om denne sker på forsvarlig måde, f.eks. i relation til programidentifikation og kanalplacering – jfr. herved det førnævnte must carry-princip i RL § 3 b – men denne interesse er allerede tilgodeset i rigt mål, idet signalretten i OL § 48 som nævnt er fritaget fra tvangslicensen, jfr. § 54, stk. 2. En ophavsretlig forbudsret er derfor så meget desto mindre nødvendig for TV-programmedarbejdernes arbejdsgiver.

Såfremt TV-selskabet kunne antages at have erhvervet kabelrettighederne i kraft af ansættelsesforholdet, ville OL § 28, stk. 2, indebære en stærk formodning imod, at arbejdsgiveren kunne videreoverdrage retten til tredjemand (jfr. afsn. 3.5.2.3. ovenfor). Man kunne spørge, hvad arbejdsgiveren

så overhovedet skulle kunne *bruge* rettighederne til: kabeldistribution foretages pr. definition af tredjemand, arbejdsgiverens dispositionsret forudsætter programmerarbejdernes samtykke til videreoverdragelsen (og dermed disses delagtiggørelse i vederlagsfordelingen) og forbudsretten har ingen interesse.

Ser man isoleret på principaludnyttelseskriteriet, vil en anvendelse af dette kunne medføre forskellige konklusioner afhængig af, fra hvilken side problemstillingen anskues. Set fra afsendersiden synes det oplagt, at kabeldistribution er en subsidiær udnyttelse af TV-programmet, fordi den principale værksudnyttelse består i selve udsendelsen i fjernsynet; resultatet følger f.s.v. også af, at viderespredning er accessorisk i forhold til førstegangsudsendelsen. Set fra modtagerside er situationen imidlertid en anden; for sererne er det nemlig fuldstændig underordnet, om de programmer, de ser, modtages direkte med egen antenne eller indirekte gennem et kabel fra fællesantennen/hybridnettet – forskellen relaterer sig alene til en eventuel kvalitetsforbedring i programmodtagelsen; for de endelige modtagere af programmerne er der således tale om en principaludnyttelse. Der kan derfor ikke drages éntydige konklusioner på grundlag af principaludnyttelseskriteriet, omend det ophavsretligt er naturligst at anskue problemstillingen fra afsenderside.

Anvendelsen af den aftaleretlige minimumsregel og følgelig nødvendighedskriteriet: arbejdsgiveren erhverver de rettigheder, der er nødvendige for virksomhedens drift (se s. 88 ff.), må – i forlængelse af betragtningerne ovenfor – her føre til den konklusion, at det *ikke* er nødvendigt for arbejdsgiverens radiospredningsvirksomhed at få overdraget retten til kabeldistribution af TV-udsendelserne og som konsekvens heraf heller ikke retten til vederlag efter OL § 22 a. Vederlagsretten må derfor ene og alene tilkomme den originære ophavsmand, programmerarbejderen; det kan her supplerende bemærkes, at loyalitetspligten intet har med spørgsmålet at gøre, idet denne alene omhandler arbejdstagerens dispositionsret, når de pågældende ophavsrettigheder ikke er overdraget til arbejdsgiveren, men bortset fra det, er der vedr. indenlandske udsendelser – som her – ikke tale om konkurrerende virksomhed, eftersom kabeldistributionen sker inden for førstegangsudsendelsens dækningsområde.

Det er blevet sagt, at kabeldistribution som fænomen har en godartet og en ondartet form (Rembe i NIR 1976, s. 51 ff.), hvor den *ondartede* består i en udvidelse af det område, hvori udsendelserne kan modtages. Ved fastsættelsen af vederlagspligten er der imidlertid ikke taget hensyn til, om det er inden- eller udenlandske kanaler, der viderespredes, og det er heller ikke givet, at det får betydning for vederlagsfordelingen. Uanset at der her sker en

vis konkurrerende virksomhed – kabeldistributionen fungerer delvis som et alternativ til programsalg til udenlandske TV-selskaber – må det fastholdes, at dette moment ikke har betydning for vederlagskravets rettighedssubjekt; desuden har TV-foretagendet som nævnt en forbudsret i og med beskyttelsen af signalretten. Kabeldistribution falder generelt helt uden for arbejdsgiverens ophavsretlige interessesfære.

Det skal endelig tilføjes, at det ovenstående kun gælder kabeldistribution hertilands. Danske TV-programmedarbejdere har imidlertid også rettighedsmæssige interesser i forbindelse med nabolandenes – især Norges, Sveriges og Vesttysklands – kabeldistribution af danske TV-udsendelser. Afgørende for, om det her er arbejdstageren eller arbejdsgiveren, der får vederlaget, er alene den fordelingsplan el.lign., der vedtages i det pågældende land; der gælder nemlig et nationalitetskriterium, hvorefter den samlede vederlagsfordeling til såvel inden- som udenlandske rettighedshavere retter sig efter reglerne i det land, hvor kabeldistributionen finder sted. Det tilstræbes dog at indgå internationale gensidighedsaftaler m.h.p. harmonisering og koordinering af vederlagsfordelingen.

4.4. Satellit-TV

4.4.1. Indledning

Satellit-TV er fællesnævner for de forskellige måder at sprede TV-programmer på via satellit. De tre vigtigste i ophavsretlig sammenhæng gennemgås i afsnittene nedenfor.

Satellitter rejser en række spørgsmål, hvoraf hovedparten ikke knytter sig til ophavsretsoverdragelse i ansættelsesforhold, men derimod til andre ophavsretlige emner og til de telekommunikative, ansvarsmæssige og øvrige internationalt orienterede aspekter, som det vil falde uden for nærværende fremstillings rammer at gøre nærmere rede for.

Se f.eks. nærmere Weincke, s. 158 f.; Peyron, s. 74 ff.; 'Satellitter og fjernsynsprogrammer' (Danmedia 1984); bet. 974/1983, s. 23 f., 68 ff., 80 ff. og 97 ff.; Frøbert: Massemediernes frihed og ansvar (1983), s. 321 ff.; Frands Mortensen i 'Ret og informationsteknologi' (red.: Strange Beck & Ole Bruun Nielsen), s. 7 ff.; den før-omtalte EF-grøn bog, KOM(84)300: Fjernsyn uden grænser, s. 304 ff.; A.H. Olsson i NIR 1987, s. 445-56 (bl. a. om den såkaldte Bogsch-teori vedr. lovanvendelse i så-

vel sender- som modtagerlandet ved satellit-TV). Om de faktiske omstændigheder m.v., kan henvises til Knud T. Rasmussen: TV derudefra (1987).

Der skal dog her fremhæves én sontring af almindelig relevans, nemlig mellem TV-programmer fra kommunikationssatellitter hhv. TV-satellitter. Som nævnt i forrige afsnit, er kommunikationssatellit-kanaler ikke omfattet af tvangslicensen i OL § 22 a, eftersom fremførelse af TV-programmer fra kommunikationssatellitter ikke betragtes som *radiospredning*, jfr. FT 1984-85, Tillæg A, sp. 2000. At spredning via kommunikationssatellit ikke omfattes af radiospredningsbegrebet, er endvidere fastslået i en enkelt Højesteretsdom, U 1984.985:

Sagen drejede sig om, at et firma som led i en udstilling havde nedtaget TV-programmer fra en sovjetisk kommunikationssatellit og fremført dem på en TV-skærm. Efter lov om radiokommunikation (lovbk. nr. 210 af 6.4.1976) § 1, stk. 1, kræves der tilladelse til oprettelse og drift af radioanlæg, der ikke alene er indrettet til »modtagning af radiospredning«. I Højesterets præmisser (5-2) hedder det: »... findes udtrykket radiospredning i [radiokommunikationslovens] § 1, stk. 1, at måtte forstås som udsendelser bestemt til at modtages af offentligheden i almindelighed. Udsendelser fra en såkaldt kommunikationssatellit af TV-programmer bestemt til nedtagning til jordstation og udsendelse derfra til offentligheden kan derfor ikke anses for radiospredning i lovens forstand.«

Årsagen til, at det ikke anses for radiospredning, er, at signalfremføringen i princippet er en lukket teletransport mellem de nationale teleselskaber (i Danmark: P&T), som ejer kommunikationssatellitterne. I konsekvens heraf sker førstegangsspredningen først i og med fællesantenneanlæggets m.v. kabelspredning af programmerne – der er ikke tale om *viderespredning*; i princippet skal disse anlæg derfor indhente særskilt samtykke hos rettighedshaverne, men i praksis clearer satellitselskabet normalt alle rettighederne og koder til gengæld programmerne.

Sontringen er imidlertid kunstig (sml. ovenfor i afsn. 4.3.1. om forskellen mellem spredning med og uden tråd), idet TV-programmerne fra kommunikationssatellitter naturligvis *er* bestemt for almenheden. Det er udelukkende et teknisk spørgsmål, om TV-programmet hidrører fra en kommunikationssatellit eller en TV-satellit. Forskellen beror på den frekvens, der sendes på. Også programmer fra kommunikationssatellitter kan således modtages direkte med en parabolantenne, hvilket netop siden marts 1987 har været lovligt herhjemme, idet der nu gives løbende tilladelse til såvel private som fællesantenneforeninger til at opstille parabolantenner, se herved lov

nr. 372 af 10.6.1987 om ændring af lov om radio- og fjernsynsvirksomhed (§ 3, stk. 1, nr. 3). Se hertil A.H. Olsson i NIR 1987, s. 450 f.

På internationalt plan går bestræbelserne for øjeblikket i retning af at omformulere definitionen af radiospredning, så også signaler fra kommunikationssatellitter bliver omfattet. Inden for ophavsretten vil den væsentligste konsekvens heraf blive, at radio- og TV-programmer fra disse satellitter må viderespredes af fællesantenneanlæg m.v. med hjemmel i tvangslicensbestemmelsen i OL § 22 a, dvs. uden forudgående aftale med rettighedshaverne.

Den eneste relevante forskel synes således at være, at der indtil videre (foråret 1988) ikke findes aktive TV-satellitter. Under alle omstændigheder må den manglende realforskel føre til, at der f.s.v. angår omfanget af TV-programmedarbejders rettighedsoverdragelse til arbejdsgiveren ikke sondres mellem de to satellittyper.

4.4.2. Satellit-TV-selskaber

Med et satellit-TV-selskab menes et TV-selskab, der foretager programspredningen udelukkende via satellit, dvs. Sky Channel, Super Channel osv. Sker satellitspredningen derimod samtidig med en radiospredning over jordsendenettet, er der tale om en anden situation, se herom i afsn. 4.4.4. nedenfor.

Der eksisterer ingen danske satellit-TV-selskaber. Men fra og med nytåret 1987/88 begyndte det svenske Scansat/TV 3 – med flere danske programmedarbejdere – at sende satellit-TV til de skandinaviske lande, og engang i løbet af 1989 ventes et andet svensk foretagende, Nordisk Television AB, at starte en tilsvarende virksomhed, idet det nok tilkøbes TV-satellitten Tele-X.

En programmedarbejders fastansættelse i et sådant satellit-TV-selskab indebærer stiltiende overdragelse af de for arbejdsgiverens virksomhed nødvendige rettigheder over TV-programmerne; princippet er det samme som ved almindelige, ætersendende TV-selskaber, og der kan derfor generelt henvises til afsn. 4.2. ovenfor. Overdragelsen gælder således satellitkanalens sende- eller dækningsområde på værksfrembringelsestidspunktet. Det såkaldte overspild (spillover), dvs. at udsendelsen rækker ud over det tiltænkte dækningsområde (danske udsendelser kan ses i Nordtyskland osv.), er typisk noget større ved satellitspredning end ved æterbåren spredning over jordsendenettet, hvorfor sendeområdet ligger mindre fast ved satellit-TV. Dette rejser imidlertid ikke principielle problemer, eftersom overspildet må

anses for en naturlig forudsætning i ansættelsesforholdet. Sml. Peyron, s. 77f.

Der gør sig imidlertid navnlig én forskel gældende, nemlig i relation til kabelrettighederne. Et satellit-TV-selskab som Scansat/TV 3 koder samtlige udsendelser, således at programmerne ikke kan modtages direkte, men kun i de kabelanlæg, der har indgået aftale med selskabet og derved anskaffet en dekoder; i Danmark er det f.eks. udelukkende de til hybridnettet eller Stofas kabelnetværk tilsluttede husstande, der modtager Scansat/TV 3's programmer. Dette aftalemønster går igen hos langt hovedparten af satellit-TV-selskaberne og vil utvivlsomt også gøre det hos de kommende TV-satellitter; pga. kodningen bliver OL § 22 a ikke anvendelig, jfr. ovenfor s. 114. Da kabeldistribution er den afgørende faktor for programspredningen, og da separate rettighedsaftaler med kabeldistributørerne udgør hele *grundlaget* for radiospredningsvirksomheden (uanset reklamefinansieringen), er der tale om så fundamentalt anderledes omstændigheder i forhold til almindelige, ætersendende TV-selskaber (som DR og TV 2), jfr. herved betragtningerne ovenfor i afsn. 4.3.2., at der ikke kan herske tvivl om, at arbejdsgiveren stiltiende erhverver kabelrettighederne, herunder retten til videreoverdragelse af disse. Fordi disse rettigheder er grundlæggende nødvendige for arbejdsgiverens virksomhed, slår formodningen i OL § 28, stk. 2, altså ikke igennem her, sml. hvad der gælder i AV-produktionsselskaber, nyhedsbureau'er (jfr. U 1982.926 Ø) o.l. Heri ligger samtidig, at den pågældende udnyttelsesform klart falder inden for principaludnyttelsen af satellit-TV-programmer.

4.4.3. Satellittransmissioner

En anden form for satellit-TV er satellittransmissioner, hvormed tænkes på lukkede TV-transmissioner via satellit fra ét TV-selskab til et andet, således at programstoffet udsendes samtidigt, forskudt eller redigeret i modtagerselskabets regi. Der kan f.eks. være tale om direkte transmissioner af internationale sportsbegivenheder via Eurovisionsnettets satellit, Eutelsat, og interkontinental nyhedsudveksling via Intelsat (således abonnerer DR på det US-amerikanske Cable News Network).

Sådanne satellittransmissioner ligger inden for rammerne af den principale udnyttelse af TV-programmer, og de er efterhånden også blevet af stor betydning for mange TV-selskaber i henseende til modtagelsen af udsendelsesstoffet udefra. Dette ændrer imidlertid ikke ved det faktum, at der på afsendersiden er tale om videreoverdragelse af TV-rettighederne til tredje-

mand, jfr. OL § 28, stk. 2, og nærmere nedenfor under 4.5. For alle typer TV-selskaber gælder det derfor, at de ikke i kraft af programmedarbejderens ansættelsesforhold har erhvervet satellittransmissionsrettighederne. I journalistoverenskomsterne med DR hhv. TV 2 er satellittransmissionerne omfattet af de overdragne fjernsynsrettigheder.

4.4.4. NORDSAT-projektet o.l.

Her drejer det sig om satellitspredning bestemt for almenheden af TV-programmer fra TV-selskaber, der *ikke* er satellit-TV-selskaber, men som almindeligvis spreder programmerne over jordsendenettet. Der er her to slags satellitspredning, der dog ikke adskiller sig fra hinanden i ophavsretlig henseende. Den første vedrører en 'redigeret satellitkanal', hvor udvalgte TV-programmer fra de deltagende TV-selskaber genudsendes via satellit til samtlige deltagernationer; eksempler herpå er den franske TV 5 og den tyskschweizisk-østrigske 3-SAT (se også bet. 936/1981, s. 19). Den anden slags indebærer en *samtidig* spredning via satellit af de programmer, der udsendes over jordsendenettet; eksempler herpå er NRK's satellitspredning til Nordnorge/Svalbard og hybridnettets kabeldistribution af BBC's TV-udsendelser.

Se hertil EF-kommissionens forslag om oprettelse af en europæisk TV-kanal, KOM(83)229: Europæisk TV's aktuelle situation og forventede udvikling, perspektiver og valgmuligheder.

Spørgsmålet om de fastansatte TV-programmedarbejderes ophavsrettigheder ved denne form for satellitspredning dukkede op i forbindelse med NORDSAT-projektet fra begyndelsen af 1970'erne. Projektet drejede sig om gensidig udveksling af nordiske radio- og TV-programmer via satellit, dvs. en samtidig satellitspredning af udsendelserne fra de nordiske landes nationale radiospredningsvirksomheder. NORDSAT-drøftelserne mandede ud i en række rapporter m.v., herunder otte med fællestitlen: Nordisk radio og television via satellit, se navnlig hovedrapporten, NU A 1979:4, og den retlige undersøgelse, NU A 1979:7 (jfr. straks nedenfor). Projektet blev behandlet i Mediekommissionens betænkning nr. 1, bet. 936/1981 om Nordsat; et flertal i kommissionen fandt, at dansk deltagelse i NORDSAT ikke kunne anbefales. Planerne er siden skrinlagt, men igen taget op i form af det såkaldte Tele-X-projekt med deltagelse af Sverige, Norge og Finland – men ikke Danmark; der er her planlagt en samtidig programudveksling af de tre landes udsendelser via Tele-X-satellitten, evt. kombineret med en nordisk

redigeret kanal; se nærmere 'Presidiets rapport til Nordiska rådets session 1988', s. 43 ff., og Protokollen til sessionen i marts 1988 (især 1. møde, s. 6, 16, 18 f., 28 og 58, og 6. møde, s. 12 og 21-28). Generelt om nordisk TV-samarbejde, se Nordisk Medie Nyt nr. 3, 1987.

En gennemførelse af NORDSAT-projektet rejste en del juridiske spørgsmål. Bl.a. blev det diskuteret, om rettighederne til denne internordiske satellitspredning var omfattet af programmedarbejdernes rettighedsoverdragelse til arbejdsgiveren ifølge stiltiende eller udtrykkelig aftale. Parternes synspunkter er gengivet i NU A 1979:7, s. 50 f. og 133 ff. (se også Peyron, s. 139 f., og NOU 1985:6, s. 26).

Programmedarbejderne (repræsenteret ved 'Nordiske radio- og TV-ansattes faglige samarbejdsorgan') hævdede bl.a., at satellit-TV er et nyt medium for udnyttelse af ophavsretligt beskyttede værker, og at udnyttelsen derfor ikke omfattes af de hidtil indgåede aftaler. Programmerne må ikke udsendes via satellit uden aftale herom med programmedarbejderne. Det siges samtidig, at der ikke er forskel mellem ansatte og ikke-ansatte ophavsmænd.

De nordiske TV-foretagender (DR, NRK, SR og YLE) hævdede på deres side, at udsendelse via satellit til de andre nordiske lande blot er en anden teknisk distributionsform m.h.t. radiospredning, og da det således er udsendelse i radio og TV, ligger udnyttelsen inden for rammerne af foretagendets normale virksomhed. Udnyttelsen er derfor omfattet af overdragelsen. Specielt vedr. DR siges det, at overdragelsen direkte følger af overenskomstens bestemmelse om overdragelse af »fjernsynsrettighederne«.

Den retlige ekspertgruppe udtalte følgende (s. 51, sml. den stort set identiske formulering i bet. 936/1981, s. 13):

»Den omständigheten att de nordiska radioföretagen i den nationella lagstiftningen eller annan reglering kommer att åläggas en skyldighet att delta i et programutbyte via satellit kan enligt expertgruppens mening uppfattas som en bekräftelse från statsmaktens sida av att radioföretagens medverkan i detta utbyte utgör en del av deras normala verksamhet. Någon ändring av arten av rundradioverksamheten sker ej genom att programmen sänds direkt till en större krets.

Enligt expertgruppens mening är därför medverkan i programsändning via satellit att uppfatta som en del av de fast anställdas anställningsvillkor och normala arbetsuppgifter. Den finner av dessa orsaker att det ej föreligger behov av någon särskild avtalsmässig reglering av den upphovsrättsliga sidan av de fast anställdas relationer vid ett nordiskt programutbyte via satellit, lika litet som av någon speciell lagbestämmelse på området.«

Opfattelsen blev – omend i en lettere modificeret udgave – fulgt op i en senere betænkning om Nordvisionssamarbejdet, NU 1984:8: Nordiskt radio- och TV- samt telesamarbete via satellit. Denne udrednings retlige ekspertgruppe udtaler bl.a. (s. 144, se også NOU 1985:6, s. 26 f.): »Spørgsmålet om ansattes ophavsrett vil etter vår mening neppe utgjøre noe hinder for realisering av et nordisk satellitsamarbeid. Ved at senderselskapenes virksomhet forutsettes å omfatte nordisk programspredning, må det lægges til grunn at verk som *for fremtiden* [forf.s udh.] skapes av de ansatte med mindre annet er avtalt vil kunne utnyttes av arbeidsgiverne, når ansettelsesforholdet fortsetter. For så vidt det etter de arbeidsavtaler som gjelder er tvil om ophavsretten går over eller ikke, kan de formål for senderselskapenes virksomhet som angis i lovgivningen om denne virksomheten bli avgjørende.«

Bortset fra, at bestemmelser i radiolovgivningen efter min opfattelse ikke har direkte betydning for ophavsretsoverdragelsen, jfr. afsn. 3.5.8.4. ovenfor, kan jeg tilslutte mig konklusionen hos de retlige ekspertgrupper. Denne form for satellit-TV ligger inden for rammene af principaludnyttelsen af TV-programmer, al den stund det drejer sig om vanlig førstegangs-spredning. Samtidig sker udnyttelsen inden for arbejdsgiverens egen virksomhed og indebærer ikke videreoverdragelse til tredjemand. Satellitspredningen kan – som gjort af de nordiske TV-foretagender – anskues som blot en teknisk mere avanceret distributionsform end æterspredning over jordsendenettet, sml. herved kortbølgeradio. TV-programmedarbejderne må således antages i kraft af deres ansættelsesforhold at have overdraget rettighederne til den her omhandlede form for satellitspredning til arbejdsgiveren, og det gælder uanset om satellitten dækker Norden eller andre og større geografiske områder (såsom hele Europa), og uanset om der er tale om en samtidig udsendelse (programudveksling) via satellit eller genudsendelse i en redigeret kanal. Jfr. ligeledes NOU 1985:6, s. 30.

Ser man på f.eks. Danmarks Radio, kunne man med en vis føje hævde, at et projekt som NORDSAT ikke er egentlig *nødvendigt* for virksomheden. Men synspunktet støder på problemer af principiel karakter, idet det ikke på længere sigt lader sig gøre nøjagtigt at definere, hvilket geografisk område det er nødvendigt for et TV-selskab at sende i. Hvis denne nødvendighed alene skulle referere til sendeområdet på et givet tidspunkt (eksempelvis ved etableringen af radiospredningsvirksomheden), ville det indebære en uacceptabel og – fremfor alt – ulogisk statisk retstilstand, et absolut status quo m.h.t. virksomhedens sendeområde. Den manglende logik skyldes bl.a., at en programmedarbejder alt andet lige overdrager de samme kvalitative udnyttelsesrettigheder til arbejdsgiveren, om han ansættes i et TV-selskab med et stort eller et lille sendeområde, satellit eller ej. Det må på denne baggrund

antages, at nødvendighedskriteriet er uanvendeligt i relation til arbejdsgiververksamhedens sendeområde.

Til gengæld er udvidelsen af sendeområdet – som hvis DR udvidede sendeområdet til hele Norden i overensstemmelse med NORDSAT-projektet – en udvidelse af arbejdsgiverens virksomhedsområde. Udvidelsen har derfor kun virkning i forhold til efterfølgende programproduktioner, hvilket også fremhæves i 1984-udredningen.

Vedr. udtrykkelige aftaler er rettighederne til satellit-TV af den her omhandlede karakter efter alt at dømme omfattet af de TV-rettigheder, der overdrages til DR og TV 2 i medfør af overenskomsterne med bl.a. Dansk Journalistforbund. Programmerne bruges til »fjernsynsudsendelse«, hvadenten spredningen sker over jordsendenettet eller via satellit. Den eneste begrænsning i arbejdsgiverens udnyttelsesret har adresse til den omstændighed, at satellit-TV er en objektivt ny udnyttelsesform, og rettighedsoverdragelsen gælder derfor ikke programmer, der er produceret *før* første overenskomst, indgået efter at satellit-TV i stil med NORDSAT blev kendt af parterne, herhjemme nok ca. 1970.

4.5. Videreoverdragelse til andre TV-selskaber

4.5.1. Hovedspørgsmålet

Egenproduktionen udgør kun en del af et TV-selskabs programflade. Mange programmer købes udefra, hos andre TV-selskaber eller AV-produktions-selskaber, herunder filmproduktions-selskaber, nemlig den såkaldte fremmedproduktion. Tilsvarende er det almindeligt i det enkelte TV-selskab at sælge egenproduktionerne, dvs. de TV-programmer, der er lavet af de fastansatte programmedarbejdere, til andre TV-selskaber, det være sig indenrigs eller på det internationale TV-marked, for på den måde at udnytte de økonomiske investeringer bedst muligt.

Disse programsalg sker med hjemmel i overenskomstaftalernes overdragelse af TV-rettighederne til arbejdsgiveren. Uden en sådan udtrykkelig aftale eller uden sædvane har arbejdsgiveren ikke erhvervet retten til eksternt salg af TV-programmerne, for selv om der er tale om en principal værksudnyttelse, sker der en videreoverdragelse af ophavsretten til tredjemand, jfr. OL § 28, stk. 2. Dette er drøftet ovenfor – se navnlig afsn. 3.5.8.7. – og drøftelserne skal ikke gentages her.

Det norske udvalg lægger m.h.t. videreoverdragelsesretten især vægt på, at der i NRK er etableret en sædvane for programsalg til andre TV-selskaber (NOU 1985:6, s. 29); det diskuteres ikke, hvad der findes at gælde uden en sådan sædvane.

Har arbejdsgiveren erhvervet retten til videreoverdragelse, omfatter rettighedserhvervelsen forudsætningsvis også retten til at fremstille det nødvendige antal eksemplarer og retten til at oversætte *speake*’n i form af tekstning eller eftersynkronisering/dubbing, jfr. FT 1972-73, Tillæg A, sp. 2828, vedr. OL § 42.

4.5.2. Identifikation af arbejdsgiveren

Programsalg rejser imidlertid ét spørgsmål, som kort skal berøres, nemlig om der i det givne tilfælde *er* tale om videreoverdragelse til tredjemand. Et selskab kan være struktureret på en sådan måde, at der opstår tvivl om identifikation af arbejdsgiveren og dermed om, hvorvidt udnyttelsen konkret sker internt i arbejdsgivervirksomheden eller ej. Spørgsmålet har afgørende betydning for anvendelsen af OL § 28, stk. 2.

Problemet kan tænkes at opstå, når ét TV-selskab opkøber et andet, og når én person, fysisk eller juridisk, ejer en række TV-kanaler; dette sidste betegner f.eks. situationen på europæisk plan, idet hovedparten af de kommercielle TV-kanaler (herunder sådanne satellitkanaler) ejes af nogle ganske få *‘mediamatadorer’*. I Danmark er det navnlig arbejderbevægelsens lokal-TV-stationer (under FAEM, Foreningen af Arbejderbevægelsens Elektroniske Medievirksomheder) og de regionale TV 2-virksomheder, der har interesse.

Der findes en parallel problemstilling på dagbladsområdet, bl.a. i relation til dagbladsejede distriktsugeblade; se herom Kruuse: Ophavsret for journalister, s. 75 f., og Frøbert, s. 101.

Spørgsmålet om arbejdsgiveridentifikationen må løses konkret, jfr. Hasselbalch: Arbejdsrettens almindelige del, s. 89 ff., hvor det hedder, at arbejdsgiverbegrebet er *formålsbestemt* – arbejdsgiveren defineres i tvivlstilfælde i forlængelse af vurderingen af tvistens faktiske og juridiske omstændigheder, se f.eks. U 1984.48 H (ikke et ophavsretligt ansættelsesforhold).

I relation til salg (eller lignende retshandler) af TV-programmer synes der at være grund til at lægge vægt på, dels hvor selvstændig en enhed er, dels om der er tale om en fælles kanal. De lokal-TV-stationer, der ejes af arbejderbevægelsen, og som sender på hver sin kanal, må derfor nok betrag-

tes som selvstændige retssubjekter, og programsalg stationerne imellem for en ophavsretlig videreoverdragelse.

Det samme må antages vedr. de regionale TV 2-virksomheder, både m.h.t. forholdet mellem disse indbyrdes og m.h.t. forholdet til det landsdækkende TV 2, uanset at de regionale og landsdækkende programmer udsendes på samme kanal. TV 2 er strukturelt opbygget som én landsdækkende virksomhed og et vist antal (sandsynligvis otte) regionale virksomheder med hver sin bestyrelse (radiolovens §§ 15 l og n); ifølge § 15 o, stk. 1, har den regionale bestyrelse »den overordnede ledelse af den regionale virksomhed«, ligesom det i h.t. stk. 3 er den af den regionale bestyrelse udpegede direktør, der varetager den daglige administration og økonomiske ledelse og ansætter virksomhedens personale.

I lovmotiverne (lovforslag nr. L 245 (FT 1985-86), s. 7) forudsættes det imidlertid, at »de regionale virksomheder, udover at sende til regionen, skal have ret og pligt til at tilbyde produktioner, herunder særligt på nyhedsområdet, til det landsdækkende program«. Det er tvivlsomt (når der ses bort fra den indgåede overenskomstaftale), om den udtalte forpligtelse til videreoverdragelse er tilstrækkelig til en fravigelse af formodningen i OL § 28, stk. 2. Forpligtelsen fremgår således heller ikke af lovens ordlyd eller af TV 2's vedtægter (bkg. nr. 483 af 3.7.1987), jfr. især § 3, stk. 4, 2. pkt., og § 10, stk. 1, hvor programtilbudet kun nævnes som en mulighed (»kan tilbyde«). Det skal endvidere gentages, at sådanne eventuelle forpligtelser inden for radiolovgivningen er af tvivlsom ophavsretlig relevans; der er som bekendt intet til hinder for, at en forpligtelse i en bestemt retning opfyldes gennem indgåelse af relevante rettighedsaftaler.

Spørgsmålet om identifikation af arbejdsgiveren kan også have betydning på andre måder, således i forbindelse med *co-produktioner* mellem forskellige TV-selskaber. Deltagende programmedarbejderes ophavsretlige stilling må her afgøres ud fra de konkrete omstændigheder.

Navnlig ved internationale co-produktioner kan det anbefales at indgå klare aftaler om ophavsmændenes retsstilling. Se hertil Eugen Ulmer: Intellektuelle rettigheder og international privatret (oversat fra tysk: Die Immaterialgüterrechte im internationalen Privatrecht), EF-kulturserie nr. 3, 1980, s. 47 ff.

4.5.3. Særskilt vederlag

Uden for spørgsmålet om rettighedsoverdragelsens omfang falder arbejdstageres mulige ret til særskilt vederlag. En sådan særskilt vederlagsret kan komme på tale, når arbejdsgiveren *har* erhvervet den pågældende udnyttel-

sesrettighed og dertil udnytter værket i et ekstraordinært stort omfang, uden at ophavsmændene honoreres i form af royalties el.lign. I TV-sammenhæng kan spørgsmålet f.eks. tænkes at opstå i relation til DR's programsalg til andre TV-selskaber på grundlag af de erhvervede fjernsynsrettigheder.

Retten til særskilt vederlag er ikke hjemlet i ophavsretslovgivningen. Det er den derimod i lov om arbejdstageres opfindelser, der i § 8, stk. 1, har følgende bestemmelse: »Erhverver arbejdsgiveren i henhold til § 5 eller på andet grundlag retten til en af arbejdstageren gjort opfindelse, er arbejdstageren, selv om andet måtte være aftalt, berettiget til rimelig godtgørelse, medmindre værdien af opfindelsen ikke overstiger, hvad arbejdstageren under hensyn til sine arbejdsforhold i det hele med rimelighed kan forudsættes at skulle præstere.«

Uanset at der selvsagt ikke kan sluttes analogt fra denne lovbestemmelse til ophavsretten, antages der her at gælde noget tilsvarende, jfr. således Godenhielm i NIR 1978, s. 347, Peyron, s. 232 ff., og NOU 1985:6, s. 31 f. En vurdering af berettigelsen af et ophavsretligt krav på særskilt vederlag bør nok tage udgangspunkt i arbejdsgiverens økonomiske udbytte af værksudnyttelsen i forhold til det normale, f.eks. hvis et særlig godt og evt. prisbelønnet TV-program bliver solgt til andre TV-selskaber i et sådant omfang, at arbejdsgiverens fortjeneste kommer til at stå i skarp kontrast til bl.a. tilrettelæggerens økonomiske kompensation i form af løn m.v.

Et sådant særskilt vederlagskrav hviler dog på et usikkert juridisk grundlag. Det kan ikke antages, at man med hjemmel i aftalelovens § 36 kan forhøje et urimeligt lavt vederlag, jfr. FT 1974-75, 2. samling, Tillæg A, sp. 792 f., og fra retspraksis U 1987.711 V; se hertil Blomqvist, s. 231 f. Men vederlagskravet kan nok efter omstændighederne støttes på et forudsætnings-synspunkt eller på almindelige retsgrundsætninger.

Kravet vil dog kun aktualiseres i yderst sjældne tilfælde. I Danmarks Radio erlægges angiveligt aldrig særskilt vederlag til programmedarbejderne.

4.6. Videogramdistribution

4.6.1. Indledning

Videogramdistribution betyder spredning af kopier af et TV-program på videobånd. De relevante kvalitative udnyttelsesrettigheder (OL § 2) er eksemplarfremsstillingsretten og eksemplarspredningsretten, men ikke fremførelsesretten; erhvervelse af retten til videogramdistribution indebærer således

ikke nødvendigvis ret til offentlig fremførelse af TV-programmet, herunder til radiospredning. Retten til dette må erhverves særskilt.

Der er i disse år en stigende interesse for at kunne bruge TV-programmer i videogramform, hvilket nok til en vis grad hænger sammen med en voksende erkendelse af fjernsynets kulturelle betydning i mediebilledet. Programstoffet har både informative og kunstneriske værdiegenskaber, som man ønsker at anvende i videre udstrækning end TV-udsendelsernes flygtige karakter muliggør det. Aktuelt knytter de største interesser sig til biblioteksudlån af TV-programmerne og til forskeres, bl.a. medieforskeres, adgang til de arkiverede TV-programmer i Statens Mediearkiv, som blev oprettet i 1987 på Statsbiblioteket i Århus.

At udbudet i dag ikke står mål med efterspørgslen skyldes primært, at videogramdistribution ikke er omfattet af overenskomstaftalerne mellem TV-programmedarbejderne og TV-selskaberne, og at parterne har vanskeligt ved at blive enige om de nærmere vilkår i forbindelse med en overdragelse af videogramrettighederne.

4.6.2. 1971-konflikten i Danmarks Radio

I 1950'erne og 60'erne kunne TV-programmer kun distribueres på film og på de forholdsvis dyre Ampexbånd. Det var først, da det egentlige videogram ('billedkassetten') kom på markedet omkring 1970, at der var økonomisk basis for eksemplarfremstilling af TV-programmer (og senere af spillefilm) i større målestok.

Danmarks Radio så straks mulighederne i denne nye udnyttelsesform, og ved overenskomstforhandlingerne i 1971 med Dansk Journalistforbund krævedes en ændring af overenskomsten (der f.s.v. angår de ophavsretlige bestemmelser havde samme ordlyd som i dag), således at DR erhvervede alle overdragelige rettigheder til det tjenstligt producerede udsendelsesstof. Journalisterne forlangte 1,2 mill. kr. for rettighedsoverdragelsen, gældende for den to-årige overenskomstperiode, hvilket DR ikke ville give. For begge parter var det primært rettighederne til videogramdistribution, der var i fokus. Uoverensstemmelserne mandede ud i en månedlang strejke blandt TV-journalisterne.

Konflikten udløste i sidste ende et forlig, hvorefter DR erhvervede retten til videogramdistribution til humanitære organisationer, såsom Røde Kors, og til samfundsstøttet undervisning – det sidste mod betaling af 145.000 kr. til journalisterne for de to år, aftalen gjaldt. Ordningen blev forlænget i 1973, men udløb endeligt i 1974.

Om 1971-konfliktens baggrund, forløb m.v., se navnlig flg. dagbladsartikler: Thylstrup i Berlingske Tidende 30.7.1971; Chr. Winther i Berlingske Tidendes kronik 25.8.; Schleimanns kronik sammesteds 28.8.; Jørgen Jacobsen i Ekstra Bladet 9.10.; B. Baunsgaard i Aarhus Stiftstidendes kronik 30.10.; og Hans Albrechtsens kronik i Politiken 30.10.1971.

4.6.3. TV til søfarende

Efter 1974 eksisterede der således ingen aftale om videogramdistribution. En befolkningsgruppe havde imidlertid et udtalt behov for at kunne se TV-programmerne uafhængigt af udsendelserne, nemlig søfolkene i den danske handelsflåde. Dette viste sig især på to måder.

For det første af en Højesteretsdom, U 1976.552; rederiet A.P. Møller havde siden 1973 regelmæssigt tappet DR's TV-udsendelser og distribueret TV-programmerne på videokassetter til en række skibe. Anerkendelsessøgsmålet, anlagt af Dansk Journalistforbund, resulterede i, at arrangementet blev fundet i strid med OL § 11, idet der ikke var tale om eksemplarfremskilling til privat brug, og det blev derfor anset som en krænkelse af de fastansatte TV-journalisters ophavsret.

For det andet af bet. 760/1975: Radio- og fjernsynsprogrammer for søfarende, hvor udvalget indstillede, at der blev etableret en videogramtjeneste for de søfarende, og at ophavsrettighederne blev clearet gennem aftaler med rettighedshaverne.

En sådan aftale blev indgået i 1977 mellem Industriministeriet, DR og rettighedsorganisationerne. De ophavsretlige interesser blev fra starten administreret i det da nyoprettede COPY-DAN's forvaltningssektor 'TV til søfarende'. Ordningen er fortsat i kraft og indebærer en vederlagsfordeling til rettighedshaverne, der udover TV-programmedarbejderne tæller ophavs-mændene til de værker, der er inkorporeret i de distribuerede programmer. Ifølge den nævnte aftale (§ 19) fraskriver DR sig på forhånd enhver deltagelse i fordelingsnøglen, og de relevante vederlag tilfalder således allerede af dén grund programmedarbejderne. Ordningens praktiske betydning er imidlertid begrænset, idet fordelingssummen p.t. kun andrager ca. 600.000 kr. på årsbasis.

I Norge blev der i 1977 vedtaget en midlertidig lov, hvorefter ansatte i Norsk Rikskringkasting ikke kan modsætte sig, at NRK's programmer gøres til genstand for videogramdistribution til norske skibe; loven er siden blevet forlænget frem til 1989. Se nærmere Peyron, s. 192 ff.

4.6.4. Ophavsretslovens § 17

Også på undervisningsområdet fandtes der at være behov for at se TV-programmer forskudt i forhold til udsendelsestidspunktet. Bl.a. fordi den ovennævnte aftale i DR ikke førte til nogen varig løsning m.h.t. distributionen af masterbåndskopier, ændredes ved lov nr. 240 af 8.6.1977 OL § 17 til også at omfatte »billedoptagelser« (mod tidligere kun »lydoptagelser«), jfr. FT 1976-77, 2. samling, Tillæg A, sp. 2719 ff.

§ 17 giver ret til eksemplarfremsstilling og -spredning (i form af udlån) inden for undervisningsvirksomhed. Den enkelte lærers tapning af en udsendelse og fremførelse af den i skoleklassen vil normalt være lovlig i h.t. OL §§ 2 og 11, så § 17 har navnlig den betydning, at Amtscentralerne for undervisningsmidler kan optage udsendelserne, fremstille eksemplarer af dem og udlåne dem på videobånd til skolerne. Bestemmelsen omfatter dog al slags undervisningsvirksomhed, jfr. herved bkg. nr. 152 af 6.4.1979.

Der kan her være grund til at citere flg. passage fra lovmotiverne, sp. 2728, der har særskilt interesse vedr. fastansatte programmedarbejdere i DR: »Under udarbejdelsen af lovforslaget har det været overvejet, hvorvidt undervisningsafdelingen i Danmarks Radio burde være omfattet af udtrykket undervisningsvirksomhed. Virkningen heraf ville være, at undervisningsafdelingen uden samtykke fra de i udsendelsen medvirkende ophavsmænd efter § 17 ville være berettiget til direkte at stille optagelser af afdelingens produktioner eller kopier heraf til rådighed for uddannelsesinstitutionerne. Da hovedsigtet med lovforslaget er at legalisere den optagelsesvirksomhed, som rent faktisk pågår landet over på skoler og båndcentraler [...], har ministeriet for kulturelle anliggender ikke ment, at man ved fastlæggelsen af begrebet undervisningsvirksomhed burde gå så langt, at der reelt blev tale om lovindgreb i de overenskomster, som Danmarks Radio har indgået med ophavsmændene om medvirken i programproduktionen. Udtrykket undervisningsvirksomhed i § 17 omfatter derfor [...] ikke undervisning i radio og fjernsyn.«

Ifølge § 17, stk. 2, har ophavsmændene krav på vederlag, dog ikke m.h.t. værker, der gengives i undervisningsudsendelser. Der har imidlertid været forskellige problemer med at etablere den i stk. 3 nævnte fælles opkrævningsinstitution, idet det først var i 1982, at COPY-DAN's forvaltningssektor '§ 17-kopier' blev godkendt. Der er således endnu ikke opnået enighed om en fordelingsplan for vederlagsafregningen. TV-programmedarbejdere har et vederlagskrav i det omfang, de ikke antages at have overdraget videogramrettighederne vedr. de pågældende værker til arbejdsgiveren. Det skal siges, at også her er fordelingssummen ganske beskeden, nemlig nogle få hundrede tusinde kroner om året.

Bl.a. pga. en bedre kopikvalitet udtrykkes fortsat ønske om, at undervis-

ningsvirksomhederne får stillet TV-programmerne til rådighed i form af kopier direkte fra masterbåndet, jfr. således bet. 954/1982, s. 22, 35 og 53 (Mediekommissionens anbefaling af videogramdistribution til undervisningsformål), samt bet. 1000/1984, s. 116 ff.

Flertallet i det siddende Ophavsretsudvalg foreslår i den nævnte bet. 1000/1984 tvangslicensen i § 17 erstattet af en aftalelicens, bl.a. fordi den gældende bestemmelse af flertallet antages at være i strid med Bernerkonventionens art. 9, stk. 2, se navnlig s. 62 ff. og 71 ff.

4.6.5. Videogramforsøgsaftalen

Muligheden for en permanent aftalemæssig ordning med videogramdistribution fra Danmarks Radio synes nu inden for rækkevidde, idet der i 1984 blev indgået en såkaldt videogramforsøgsaftale mellem DR og Kontaktudvalget (repræsenterende samtlige programmedarbejdere i DR). Baggrunden for forsøget var en rapport fra en intern arbejdsgruppe i DR, 'Videogram. Betænkning om Danmarks Radio og videomarkedet' (DR 1983).

Ifølge aftalen erhverver DR retten til at producere og distribuere videogrammer med de af de fastansatte producerede TV-programmer i en forsøgsperiode på 3 år; forsøgsperioden er siden prolongeret til ultimo 1988. Ophavsmændene vederlægges et symbolsk beløb på én krone pr. produceret videokassette, dog mindst 25.000 kr. i alt årligt. Forsøget er iværksat m.h.p. at få et erfaringsgrundlag for en eventuel permanent videogramaftale, som skal forhandles, når forsøgsresultatet foreligger.*)

Der er på grundlag af forsøgsaftalen solgt videogrammer i flere forskellige sammenhænge, bl.a. til private erhvervsvirksomheder, men dens mest synlige resultat er nok, at tre folkebiblioteker (i Herlev, Herning og Esbjerg) i stor udstrækning har haft udlån af TV-programmer til almenheden.

4.6.6. Hovedspørgsmålet

Videogramdistribution ligger uden for rammerne af principaludnyttelsen af TV-programmer, jfr. kriteriet ovenfor i afsn. 3.5.8.7., og er herefter en subsidær værksudnyttelse, der ikke er omfattet af rettighedsoverdragelsen i kraft af ansættelsesforholdet. Det vil desuden være fremgået af det ovenstående, at videogramdistribution fra TV-selskabets side enten sker i almennyt-

*) Se nu 'DR-video på bibliotek', Forskningsrapport nr. 6 B/88, udgivet af DR i februar 1989.

tigt eller forretningsmæssigt øjemed – ikke fordi den er nødvendig for den radiospredningsvirksomhed, TV-programmerne er blevet lavet med henblik på. Programmedarbejderne bevarer således rettighederne til videogramdistribution, medmindre andet fremgår af aftale eller sædvane.

Det samme antager en svensk udredning, en departementspromemoria ('Videorättigheterna till TV-programmen', Ds U 1982:9). Antagelsen begrundes med, at kun »traditionella etersändningar« kan anses at indgå i Sveriges Radios normale virksomhed, og med, at det ikke fandtes muligt at præferere den ene parts opfattelse fremfor den andens. På den baggrund foreslog arbejdsgruppen bag udredningen en præceptiv lovbestemmelse, hvorefter ophavsmændene til TV-programmer ikke skulle kunne modsætte sig, at SR gjorde programmerne til genstand for bl.a. videogramdistribution. Lovforslaget blev aldrig gennemført, da der som allerede nævnt blev indgået en aftale om ophavsretsoverdragelse i 1983.

I forbindelse med sin omtale af begrebet ansættelsesforholdets formål nævner Karnell (NIR 1969, s. 62) vedr. TV-foretagender, at »vad som i tjänsten framställts för inredning eller ett programinnehåll i TV i hitrörande fall inte alltid bör anses utan vidare kunne begagnas för en annan inredning, för et annat program, bildband etc. eller för överlåtelse i kraft av blott en hänvisning till noget rörelsens ändamål«.

Det norske ophavsretsudvalg er i NOU 1985:6, s. 29 ff., af den opfattelse, at NRK har ret til at iværksætte ikke-kommerciel videogramdistribution uden samtykke fra de fastansatte TV-programmedarbejdere; den ene halvdel af udvalgsmedlemmerne mener dog, at dette kun kan gælde i relation til nyansatte. Synspunktet begrundes ikke nærmere, bortset fra at der henvises til »kulturpolitiske hensyn« og generelt til »NRK's spesielle stilling som vår nasjonale kringkastingsinstitusjon«. Der henvises i øvrigt – som f.s.v. angår Peyrons opfattelse – til afsn. 3.5.8.2.-5. ovenfor. Eftersom udvalgets gennemgang af problemstillingen udelukkende knytter sig til NRK, er det vanskeligt at udstrække konklusionerne til at gælde på et generelt plan. Det nævnes i øvrigt s. 29, at NRK har indhentet samtykke hos rettighedshaverne til den hidtidige, sporadiske videogramdistributionsvirksomhed.

4.6.7. Masterbåndskopier efter bestilling

Arkivering af radio- og TV-udsendelser rummer en række ophavsretlige problemer, i første række fordi et sådant arkiv nødvendigvis må bestå af *kopier*, og ikke af originale eksemplarer som almindeligt m.h.t. skriftligt materiale.

Derudover sætter lovgivningen og Bernerkonventionen snævre rammer for adgangen til at opbevare udsendelserne permanent.

Efter BK art. 11 bis, stk. 3, jfr. OL § 22, stk. 3, kan TV-foretagender kun foretage midlertidigt prægede ('efemære') optagelser af de værker, de har ret til at udsende, medmindre andet er aftalt med rettighedshaverne. Dette sidste indebærer, at reglen ingen betydning har i relation til de fastansatte programmedarbejdere.

OL § 22, stk. 3, giver ikke hjemmel til arkivering, dvs. en permanent opbevaring af udsendelserne. En sådan kan kun ske i et officielt arkiv på grund af programmernes »exceptionelt dokumentariske karakter«, jfr. BK art. 11 bis, stk. 3, 2. pkt., medmindre arkiveringen hviler på aftaler med rettighedshaverne, herunder TV-programmedarbejderne. Statens Mediearkiv i Århus er oprettet på grundlag af en tilladelse fra rettighedshaverorganisationerne og er desuden af midlertidig karakter.

Om problemerne i forbindelse med arkivering af radio- og TV-udsendelser, se oversigten i Koktvedgaard: Lærebog i immaterialret, s. 115 f., samt Bergström i NIR 1962, s. 30-41, bet. 785/1976 om bevarelse m.v. af radio- og TV-udsendelser, og bet. 1029/1985, s. 199 ff. Det bemærkes, at OL § 12 intet har med sagen at gøre, at hjemlen i OL § 22, stk. 4, ikke er blevet udnyttet, og at radiolovens § 20 ikke er nogen ophavsretlig hjemmel.

Indtil videre har offentligheden imidlertid ikke adgang til arkivet, heller ikke til at få en kopi af en af de arkiverede udsendelser. Det samme gælder m.h.t. TV-foretagendernes midlertidige optagelser i h.t. OL § 22, stk. 3, men her bliver adgangen til at få kopier primært et spørgsmål om anvendelse af OL § 11. Efter denne bestemmelse må der foretages eksemplarfremsstilling til privat brug med fremmed medhjælp, hvilket betyder, at eksemplarfremsstilling i h.t. forud indgivne bestillinger fra personer uden for privatsfæren sidestilles med privatkopiering, jfr. mot. IV, sp. 632.

Rækkevidden af denne adgang til at bruge fremmed medhjælp er imidlertid usikker. Ifølge praksis i DR udleveres kun masterbåndskopier efter bestilling i ganske enkelte tilfælde, f.eks. når en person føler sig krænkede af en udsendelse; se nærmere bilag 11 og 12 i bet. 1029/1985. Ophavsretsudvalget antager i bl.a. bet. 1063/1986, s. 28 f., at denne praksis er lovlig i h.t. OL § 11 – selv efter et eventuelt forbud mod brug af fremmed medhjælp. En svensk Højesteretsdom, gengivet i Nordisk Domssamling 1984, s. 200, konkluderer modsat, at udlevering af masterbåndskopier til private efter bestilling ikke er lovlig, når kopieringen sker på grundlag af et eksemplar, som er i TV-foretagendets besiddelse og ikke i den private brugers. Det kan ikke udelukkes, at en dansk domstol ville nå til samme resultat.

Men selv om det skulle være i overensstemmelse med § 11, er udlevering af masterbåndskopier efter bestilling ikke nødvendigvis tilladt i forhold til de fastansatte TV-programmedarbejdere. Der kan nemlig generelt sættes spørgsmålstejn ved, om en arbejdsgiver under alle omstændigheder har ret til at udnytte de ansattes værker i det omfang, ophavsretslovens undtagelsesbestemmelser (især kap. 2) hjemler udnyttelsen, når denne kun muliggøres af arbejdsgiverens *aktive* bistand. Ud over § 11 har specielt § 24, stk. 2, betydning: »diskussionsudsendelser i radio og fjernsyn, hvorunder almene spørgsmål drøftes«, kan »gengives uden ophavsmandens samtykke«.

I U 1981.24 H fortolkes § 24, stk. 2, meget vidt, nemlig til også at omfatte en TV-udsendelse angående skolespørgsmål, indeholdende interviews med elever og lærere på en bestemt skole og blandet med underholdningsstof. Domsresultatet er muligvis sågar udtryk for en misforståelse, idet det af sammenhængen med § 48, der *ikke* henviser til § 24, og ud fra mot. III, sp. 35, antagelig følger, at bestemmelsen kun giver hjemmel til skriftligt eller mundtligt at gengive politiske og andre samfundsrelaterede *indlæg*, der fremkommer under diskussionsudsendelsen – ikke til at gengive hele den journalistisk tilrettelagte udsendelse. DR udleverer også masterbåndskopier i h.t. § 24, jfr. bet. 1029/1985, s. 266.

Der er i realiteten tale om videogramdistribution fra arbejdsgiverens side, og videogramdistribution ligger normalt uden for TV-selskabets stiltiende rettighedserhvervelse, jfr. ovenfor. §§ 11 og 24, der skulle lovliggøre denne specifikke videogramdistribution, regulerer ligesom de øvrige undtagelsesbestemmelser i lovens kap. 2 udelukkende forholdet mellem ophavsmanden og almenheden og ikke forholdet mellem ophavsmanden og en *rettighedserhverver*. Dersom brugeren ønsker at foretage en værksudnyttelse i h.t. f.eks. § 24, forudsættes det, at han selv anskaffer sig et relevant eksemplar af diskussionsudsendelsen. Han har således intet *krav* på, at ophavsmanden udleverer et eksemplar, lige så lidt som ophavsmandens arbejdsgiver har pligt til det. Når TV-selskabet derfor udleverer masterbåndskopier, sker det frivilligt som en (brugerbetalt) service, og det kan på den baggrund spørges, om der er nogen relevant forskel mellem eksemplar fremstilling i dette øjemed og videogramdistribution i øvrigt, al den stund der sker en udnyttelse af de samme rettigheder, ligesom brugerens lovlige anvendelse af værkseksemplaret ikke kan være afgørende for det retlige forhold mellem arbejdsgiveren og arbejdstageren.

Sml. Koktvedgaard: Immaterialretspositioner, s. 284, om at immatrielle retspositioner kan have et andet indhold inter partes end i relation til udenfor stående tredjemænd. Se også Blomqvist, s. 98 ff., om aftalte retspositioner.

DR's overenskomster med bl.a. Journalistforbundet giver pga. henvisningen til »lovenes undtagelsesbestemmelser«, se ovenfor s. 45, nok hjemmel til udlevering af masterbåndskopier i h.t. §§ 11 og 24.

4.6.8. Presseklip

Som eksempel på erhvervslivets behov for videogramdistribution kan nævnes virksomheden Presseklips abonnementsordning, der går ud på at kopiere og distribuere TV-programmer hhv. programdele til en fast abonnentkreds, således at erhvervsvirksomheder m.v. får kopier af præcis det TV-stof, der har dets særskilte interesse.

Værksudnyttelsen er ikke hjemlet i OL § 11, dels fordi der ikke er tale om brug af fremmed medhjælp (kopieringen sker ikke på grundlag af konkrete, forud indgivne bestillinger), dels fordi kopierne spredes i erhvervssøjemed til en i forhold til eksemplarfremstilleren ikke-privat kreds, jfr. den førnævnte dom i U 1976.552 H. Som ved andre uhjemlede udnyttelser af TV-programmer, er det en ophavsretskrænkelser ikke alene i forhold til programmedarbejderne, men også i forhold til samtlige ophavsmænd til de inkorporerede værker. Samtidig er værksudnyttelsen i strid med TV-foretagendets signalret i h.t. OL § 48, stk. 1 in fine.

I november 1987 indledtes forhandlinger mellem Presseklip og Kassetteudvalget (rettighedsorganisationernes samarbejdsorgan) m.h.p. at få en aftale i stand, der kan legalisere foretagendet. Det ventes, at en sådan aftale kommer til at indgå i COPY-DAN's forvaltningssektor 'Pressekopier'.

4.7. Offentlig skærmfremførelse m.v.

4.7.1. Offentlig skærmfremførelse

Der sker en offentlig skærmfremførelse, når TV-programmet fremføres (i daglig tale: vises eller forevises) på en skærm til en tilstedeværende personkreds, der ikke kan anses for privat. Denne form for fremførelse adskiller sig fra radiospredning og er i forhold til denne en selvstændig, ny tilgængeliggørelse for almenheden efter OL § 2.

Skærmfremførelse i private hjem vil så godt som altid være privat og derfor falde uden for eneretsbeskyttelsen, mens fremførelse på steder, hvortil der er mere eller mindre fri adgang, typisk er offentlig. Se nærmere We-

incke, s. 155 f., og Blomqvist i Karnov 1986, s. 3294, note 13, med henvisninger til litteratur og domspraksis.

Visning af TV-programmer i skoleklasser er herefter normalt ikke-offentlige, modsat skærmfremførelser i butiksvinduer o.l., jfr. den svenske Højesteretsdom i NIR 1987, s. 89 (radioforretning); se også U 1962.922 Ø (skærmfremførelse i et pensionats opholdsstue anset for offentlig).

Sml. herved opregningen i bkg. nr. 92 af 17.3.1966 om offentlige film- og fjernsynsforevisninger § 6:

»Den i § 5 nævnte tilladelse [til offentlig forevisning af fjernsynsudsendelser] er ufølgelig, når der ikke forlanges særskilt entré for at overvære forevisningen, og denne sker ved benyttelse af almindelige stuemodtagere, der ikke projicerer billederne i forstørret målestok på en skærm eller lignende, og som er opstillet:

- a. i biograffoyerer,
- b. i hotellokaler, der ikke er omfattet af c,
- c. i beværtninger, for så vidt der kun benyttes én modtager eller to modtagere, der ikke er anbragt i samme lokale,
- d. i skibe, tog eller andre befordringsmidler,
- e. på udstillinger, eller som led i lignende arrangementer, såfremt forevisningen er et mindre væsentligt led i arrangementet.«

Samtlige disse fremførelsesmåder anses således for offentlige. Det bemærkes, at den omtalte tilladelse til forevisningerne ikke er af ophavsretlig karakter. Bekendtgørelsen er nu ophævet, jfr. bkg. nr. 249 af 20.5.1974 § 4.

Sådanne offentlige skærmfremførelser er ret almindelige, men ikke desto mindre gennemgående i strid med ophavsretsloven, eftersom der ikke er indgået relevante aftaler, der legitimerer forholdet. Pga. den omfangsrige og højst forskelligartede brug vil det imidlertid nok være vanskeligt ad aftalevejen at komme ophavsretskrænkelserne til livs, og desuden er hovedparten af de offentlige skærmfremførelser forholdsvis harmløse i sammenligning med andre ophavsretskrænkelser på TV-området; dette gælder dog ikke den intensive udnyttelse i reklame- eller erhvervsøjemed, der f.eks. foregår i og med adskillige radioforretningers såkaldte 'videovægge', hvor TV-udsendelsen gengives som ét billede på ni eller flere monitorer. Hvis fremførelsen sker i et sådant erhvervsmæssigt øjemed (herunder i tilfælde af entrébetaling), er forholdet ydermere omfattet af TV-foretagendets rettigheder i h.t. OL § 48, jfr. Frøbert, s. 117 f.

Principaludnyttelsen af TV-programmer er offentlig fremførelse i form af TV-udsendelse, mens udnyttelsen i form af offentlig skærmfremførelse altid er *subsidiær* – i modsætning til de fleste andre slags filmværker såsom

biografilm. TV-programmedarbejderne vil derfor normalt ikke have overdraget disse rettigheder til arbejdsgiveren i kraft af ansættelsesforholdet; for en radiospredningsvirksomhed kan det da også kun vanskeligt hævdes at være *nødvendigt* at erhverve retten til offentlig skærmfremførelse. Ligesom vedr. videogramdistribution, er udnyttelsen af en sådan subsidær og efterfølgende karakter, at den ikke har afgørende betydning for TV-selskabets normale drift.

De fastansatte programmedarbejdere bevarer dermed tillige retten til at påtale tredjemands uautoriserede skærmfremførelser. Loyalitetspligten (den naturlige eller aftalte konkurrenceklausul) forhindrer dog i vid udstrækning arbejdstagerne i *selv* at foranstalte offentlige skærmfremførelser, om der er tale om en relevant konkurrencesituation eller ej, afhænger af en konkret bedømmelse. Under alle omstændigheder vil det i praksis sjældent kunne lade sig gøre på lovlig vis, fordi der som bekendt normalt er involveret værker af udenfor stående ophavsmænd.

En undtagelse fra denne hovedregel bør dog indrømmes TV-selskaberne f.s.v. angår sådanne lukkede forevisninger af egenproducerede TV-spil o.l., der foranstaltes af hensyn til dagbladsanmeldere, som pga. udsendelsestidspunktet ellers ikke ville kunne nå at skrive recensionen til morgenavisen den følgende dag, jfr. Bergström i NIR 1962, s. 36. Der vil ofte have dannet sig en sædvane for udnyttelsen, som i øvrigt må siges at være for beskeden og bagatelagtig til, at forholdet kan konstituere et indgreb i nogen ophavsmænds relevante interesser – de minima non curat prætor.

Domstolene skal om kort tid tage stilling til, om overdragelse af »fjernsynsrettighederne« til det tjenstligt producerede udsendelsessstof også omfatter retten til offentlig skærmfremførelse. Det drejer sig om den såkaldte Storskærmssag: Under fodbold-VM i sommeren 1986 indgik DR og Tivoli en aftale, hvorefter sidstnævnte fik ret til at vise kampene direkte på en storskærm over for nogle tusinde mennesker i Tivoli. På skærmen gengaves ikke bare den fra Mexico transmitterede fodboldkamp, men tillige DR-reporterens løbende kommentarer m.v. samt optagelserne fra sportsstudiet i TV-byen. TV-programmedarbejderne blev ikke anmodet om at give samtykke til foranstaltningen, hvorfor de nu har lagt sag an mod DR og Tivoli for den påståede krænkelse af deres ophavsrettigheder. Der forventes afsagt dom i sagen (Østre Landsret) i slutningen af 1988.

Endelig skal det *ex tuto* nævnes, at hvad der ovenfor er sagt om offentlig skærmfremførelse, også gælder biografforevisninger – det er to sider af samme sag. Biografforevisning af TV-programmer har dog lidet praktisk betydning, idet det nok kun er TV-film og lignende dramatiske produktioner, der egner sig til det. I 1985 forsøgte man i DR uden held at få en aftale i stand

om at vise TV-filmen 'Eddie Holms andet liv' i biografen, før den skulle vises i fjernsynet. Biografforevisning er omfattet af 1983-aftalen ved Sveriges Radio, se Peyron i NIR 1984, s. 4.

4.7.2. Afspilning af et TV-programs lydside

En anden slags offentlig fremførelse af TV-programmer, der minder om skærmfremførelse, er offentlig afspilning af et TV-programs lydside (sound-track 'et). Ophavsretligt gælder der her det samme som ved offentlig skærmfremførelse, jfr. afsnittet ovenfor.

Højesteretsdommen i U 1981.24 behandlede krænkelsspørgsmålet vedr. en lydafspilning af et TV-program under et offentligt møde med 800 deltagere. Spørgsmålet om rettighedsoverdragelse var ikke inde i billedet. Sagsøgerne, tre freelancere og en enkelt fastansat producer, påstod sagsøgte (arrangøren) tilpligtet at anerkende, at den offentlige fremførelse var en krænkelse af deres eneret; som tidligere nævnt frifandtes sagsøgte herfor under henvisning til OL § 24, stk. 2 (diskussionsudsendelser). En påstand om, at adskillelsen af lyd og billede indebar en *droit moral*-krænkelse, jfr. OL § 3, stk. 2, og en overtrædelse af § 26, stk. 3 (brugerens ændringer i værket), blev heller ikke fulgt af Højesteret.

At afspilning af alene lydsiden af et TV-program *kan* være en krænkende ændring af værket i h.t. § 3, stk. 2, fremgår af U 1979.685 Ø, der angik samme møde og TV-udsendelse som i 1981-dommen, blot drejede det sig her om en inkorporeret TV-føljeton, som bestod af tekst og tegninger. Ophavsmanden til teksten (en freelance-forfatter) forklarede bl.a., at tekst og tegninger supplerede hinanden og udgjorde et samlet hele, samt at stykket virkede meningsløst, såfremt man alene fik præsenteret lydsiden. Landsretten statuerede, at afspilningen (der skete ved en fejl fra arrangøremes side) var en krænkelse af forfatterens rettigheder efter såvel § 2 som § 3.

I ingen af de to sager gjorde DR tilsyneladende krav gældende. – Ud over signalretten i § 48 har radio- og TV-foretagender en *droit voisin*-beskyttelse i § 46 om forbud mod eftergørelser af lydoptagelser uden fonogramproducentens tilladelse. § 46 beskytter dog ikke mod fremførelser (sekundær udnyttelse), og vederlagsbestemmelsen i § 47 gælder ikke for lydfilm (herunder TV-programmer), jfr. stk. 3.

Retten til at anvende TV-programmers lydside i *radioudsendelser* må antages at være overdraget i samme omfang som retten til udsendelse i fjernsynet, jfr. afsn. 4.2. ovenfor. Driver arbejdsgiveren såvel radio- som TV-virksomhed inden for samme selskab (eksempelvis DR), overdrager TV-pro-

grammedarbejderne således også stiltiende rettighederne til udsendelse i lydradioen, idet OL § 3, stk. 2, og § 28, stk. 1 (rettighedserhververens ændringer i værket), dog til stadighed skal respekteres. I overensstemmelse med de to refererede domme kan arbejdsgiveren udsende dét TV-stof i radioen, som mestendels bæres af de lydige elementer, således at lyd og billede ikke er uadskillelige i kraft af at være komplementære; dette gælder typisk diskussionsudsendelser fra studiet, interviewprogrammer, talkshows o.l. I mere featureprægede og dramatiske programmer er det visuelle element normalt så integreret, at det ikke kan udelades uden at krænke ophavsmandens ideelle rettigheder. Overdragelsesaftalen i DR omfatter også radiorettighederne.

Er arbejdsgiveren et TV-selskab, der ikke har en radioafdeling (såsom TV 2), gælder der efter alt at dømme det samme. Selskabet kan godt nok ikke bruge rettighederne til noget – det kan således ikke videreoverdrage dem til tredjemand pga. § 28, stk. 2 – men radio og TV ligner i visse henseender hinanden så meget, at rettighedserhvervelsen kan have konkurrencemæssig betydning (jfr. herved Blomqvist, s. 194 f.), omend TV-foretagendet allerefter OL § 48 er beskyttet mod radiostationers udsendelse af stoffet. TV-programmedarbejderne er derfor under ingen omstændigheder berettiget til selv at udnytte programmerne i radiosammenhæng. Rettighedsoverdragelsen i TV 2-overenskomsten omfatter ikke radiorettighederne.

4.7.3. Affotografering af TV-skærbilledet

Fotografiloven beskytter som fotografiske billeder også enkeltbillederne i film, herunder TV-programmer, jfr. FL § 1, stk. 2, samt fra litteraturen bl.a. Weincke, s. 134, og Frøbert, s. 23. Se også ovenfor s. 22. Affotograferes TV-skærbilledet, er det en eksemplarfremsstilling af det 'fastfrosne' enkeltbillede i TV-udsendelsen, og vises billedet offentligt, er det som udgangspunkt en krænkelse af TV-fotografens eller kameramandens fotografiret.

Vises stillbilledet offentligt i erhvervsøjemed, er det tillige i strid med § 48, stk. 1 in fine, se anordning nr. 449 af 21.9.1979 § 13, stk. 3. Cfr. dog Kamell, s. 243 f.

Fotografier af TV-skærbilledet bruges næsten udelukkende til gengivelse i de trykte medier. Denne udnyttelse ligger klart uden for principaludnyttelsen af TV-programmer, og der kan således ikke herske tvivl om, at fotografiretten i så henseende ikke stiltiende er overgået til arbejdsgiveren, hvorfor den fastansatte fotograf i TV-selskabet bevarer påtaleretten over for tredje-

mandes uberettigede brug, mens TV-selskabet kun har påtaleret i overensstemmelse med OL § 48.

I U 1984.881 Ø sagsøgte den fastansatte TV-fotograf, der havde optaget Dronningens nytårstale, et dagblad for at have affotograferet skærbilledet og gengivet det i bladet. Det fremgår af sagen, at Danmarks Radio havde meddelt, at DR »ikke har noget at indvende imod, at TV-teknikeren søger et muligt krav gennemført med hjemmel i fotografilovens bestemmelser«. Det eneste rigtige udfald på tvisten synes at være, at man havde anvendt tvangslicensen i FL § 7, stk. 3, hvorefter offentliggjorte fotografiske billeder mod vederlag kan »gengives i dagblade i forbindelse med redegørelser for begivenheder af almindelig interesse«, jfr. således den ene landsdommers dissens – der findes ingen citatregel i fotografiloven. Flertallet på to dommere når imidlertid til det ejendommelige resultat, at gengivelsen var hjemlet i OL § 48, jfr. § 14 (citaretten); eftersom § 48 udelukkende vedrører TV-foretagenders signalret og således ikke har det fjerneste at gøre med *fotografens* rettigheder (der alene reguleres i fotografiloven), må landsretsdømmen betegnes som forkert.

Koktvedgaard (Lærebog i immaterialret, s. 131) finder, at »afgørelsens korrekthed er diskutabel«; tilsvarende finder Peyron (s. 238) domsresultatet »svårbegripligt«; sml. bet. 1063/1986, s. 67 f. Se nærmere Hygum Jakobsen & Schelin: Ophavsretten er din, s. 22 ff.

Efter dommen er avisernes brug af affotografering af TV-skærbilledet steget voldsomt. Stigningen hænger også sammen med den tekniske udvikling, idet der nu findes videoapparater, som i en god teknisk kvalitet kan fremstille kopier af enkeltbilleder i TV-udsendelser – tidligere måtte man affotografere skærbilledet med et almindeligt kamera.

I en tilsvarende retssag i Sverige fra 1983 (refereret af Peyron, s. 237) havde en avis affotograferet nogle skærbilleder fra et TV-program om den svenske kongefamilie. Sveriges Radio påstod sig krænkelse i h.t. § 48, TV-fotografen i h.t. fotografiloven; begge fik medhold og tilkendt erstatning på 20.000 svenske kroner til ligelig fordeling.

Peyron mener i.c., at det er »osäkert«, hvordan sagen var faldet ud, såfremt SR også havde påstået at have erhvervet de relevante fotografirettigheder fra den fastansatte TV-fotograf.

4.8. Udnyttelse af manuskriptrettighederne

4.8.1. Dagbladsartikler m.v.

Manuskriptet eller den ikke-nedskrevne speak til et TV-program er som regel et selvstændigt værk, jfr. OL § 6, der kan udskilles fra det øvrige programindhold. Ophavsmanden/-mændene til manuskriptet kan således udnytte dette i en anden sammenhæng, uafhængigt af rettighederne til de øvrige programdele, jfr. ovenfor s. 27. I praksis er det især manuskripterne til dramatiske produktioner, til kultur- og undervisningsprogrammer samt til nyheds- og aktualitetsudsendelser, der kan udnyttes selvstændigt. I relation til rettighedsoverdragelsen i ansættelsesforhold er det alene en sag mellem manuskriptforfatteren/journalisten og arbejdsgiveren.

Manuskriptrettighederne er oplagt subsidiære rettigheder i forhold til det TV-program, hvori manuskriptet indgår, og som sådanne ikke overdraget til arbejdsgiveren alene i kraft af de fastansatte manusforfatters ansættelsesforhold. TV-selskabet kan derfor ikke tage manuskriptet ud af et TV-program og udnytte det i anden sammenhæng; selv om manus forfattes af en programmedarbejder som et selvstændigt, præliminært værk – f.eks. i forbindelse med fiktionsprogrammer: TV-spil o.l. – erhverver arbejdsgiveren kun ret til det, i det omfang det indgår i den endelige produktion.

Ophavsmanden bevarer således samtlige ophavsrettigheder til manuskriptet qua selvstændigt værk. Om han selv kan udnytte manus uden for arbejdsgiverens virksomhed, afhænger af den ansættelsesretlige loyalitetspligt, men der vil almindeligvis eksistere en udtrykkelig aftale om, at arbejdstageren under alle omstændigheder skal indhente samtykke fra arbejdsgiveren til egen værksudnyttelse, jfr. ovenfor s. 95.

Ses der isoleret på den *naturlige* (ikke-aftalte) konkurrenceklausul, kan denne ikke antages at forhindre TV-journalisten i at skrive en dagbladsartikel el.lign. på grundlag af speak'en til en aktualitetsudsendelse, idet der ikke foreligger nogen direkte konkurrencesituation mellem dagblade og TV-selskaber, sml. Frøbert, s. 100. Tilsvarende må en kulturmedarbejder gerne skrive en bog med udgangspunkt i manuskripterne til en serie kulturprogrammer.

TV-manuskripter skrives typisk i nær sammenhæng med billedsiden, men uanset at de ved overgangen fra billedmediet til det trykte medium gennemgår kraftige forandringer, vil der alt andet lige fortsat være tale om det samme værk, jfr. OL § 2 (»ændret skikkelse«). Forskellen er dog så stor, at det i reglen er upraktisk at skrive dagbladsartikler på grundlag af TV-stoffet.

Programmedarbejdere kan imidlertid ikke udnytte TV-manuskriptet hidrørende fra f.eks. en dramatisk produktion til at lave et såkaldt *remake*, dvs. produktion af et nyt TV-program. Remakes er et alternativ til det originale TV-program og udgør derfor en med arbejdsgiveren konkurrerende virksomhed.

4.8.2. Forlagsvirksomhed

Bogudgivelser af bearbejdede manuskripter m.v. fra TV-programmer er således som udgangspunkt omfattet af programmedarbejderens tilbageblevne rettigheder. Dette gælder også, selv om TV-selskabet driver egen forlagsvirksomhed; arbejdsgiveren må her indgå særskilte aftaler med de pågældende ophavsmænd for at erhverve bogudgivelsesretten (cfr. NOU 1985:6, s. 30). Desuden vil den nødvendige *bearbejdelse* i det mindste kræve ophavsmandens samtykke, jfr. OL § 28, stk. 1.

Der findes – så vidt ses – ingen generelle overdragelsesaftaler vedr. bogudgivelsesretten. Såvel TV 2 som DR erhverver dog i medfør af journalistoverenskomsten (§ 10 resp. § 22) retten til at bruge faste billeder (stillebilleder) i »egne publikationer«.

Der kan efter omstændighederne ske en *sædvanemæssig* rettighedsovergang, hvilket må antages at være tilfældet i Danmarks Radios undervisningsafdeling (UVA), hvor sædvanen må siges at være en udfyldning af overenskomstaftalen. UVA har sit eget forlag, der udgiver skriftligt undervisningsmateriale baseret på undervisningsudsendelserne, således at publikationerne supplerer eller på anden måde hænger sammen med TV-udsendelserne – se som eksempel det i U 1987.204 Ø omhandlede undervisningshæfte.

Denne forlagsvirksomhed har fungeret i mange år uden ophavsretlige komplikationer i forhold til de fastansatte. UVA er tillige den eneste afdeling i DR, der udtrykkeligt har opgaver, som går videre end radiospredningsvirksomhed, jfr. § 20, pkt. 3, i Forretningsorden for Danmarks Radio (af december 1983): »Undervisningsudsendelser i radio og fjernsyn samt fremsending og distribution af undervisningsmaterialer hertil.«

Sml. i øvrigt Ds U 1982:9, s. 17 ff. og 56, om Sveriges Utbildningsradio's særstilling i relation til videogramdistribution.

UVA adskiller sig samtidig fra DR's øvrige afdelinger ved i flere år indtil den 1.1.1985 at have hørt ind under undervisningsministerens ansvarsområde (jfr. herved FT 1972-73, Tillæg A, sp. 5481); det er bl.a. denne tilknyt-

ning til den statslige centraladministration, der er baggrunden for undervisningsafdelingens (ikke-kommercielle) forlagsvirksomhed.

Uanset DR's status som en selvstændig offentlig institution er dets publikationer ikke omfattet af OL § 9, der undtager »offentlige aktstykker« fra ophavsretsbeskyttelsen, jfr. mot. IV, sp. 631, og Lund, s. 121.

UVA's særstilling skaber ikke grænsedragningsproblemer i forhold til de andre afdelinger, idet en medarbejder altid ansættes i en bestemt afdeling, og ved overflytning fra én afdeling til en anden inden for DR genforhandles løn- og arbejdsvilkår, jfr. bl.a. journalistoverenskomstens § 2, stk. 6.

Den konkrete virksomhedssædvane betyder, at UVA – under iagttagelse af OL §§ 3 og 28, stk. 1 – erhverver retten til at udgive programmedarbejdernes manuskripter i bogform som accessorisk undervisningsmateriale. Bliver publikationen skrevet af den fastansatte manusforfatter selv – hvilket han ikke har pligt til – eller af en anden arbejdstager, foreligger der en ny overdragelsessituation, idet publikationen i sig selv er et andenhåndsværk, jfr. OL § 4, stk. 1, som kan gøres til genstand for en rettighedsoverdragelse til arbejdsgiveren. Mens publikationen er en subsidiær udnyttelse af det originale TV-manus, er forlagsudgivelsen en principaludnyttelse af *publikationen* (jfr. ovenfor under 3.5.5.2.). Forfattes denne således som led i ansættelsesforholdet, overgår bogudgivelsesretten til arbejdsgiveren i kraft af selve ansættelsesforholdet – sædvane eller udtrykkelig aftale er ikke nødvendig.

Noget andet er, at det ofte er eksterne konsulenter eller eksperter, der står for det programmæssige indhold af undervisningsprogrammet, manus og tilrettelæggelse, som danner grundlag for undervisningshæftet m.v., ligesom det i så fald er disse ikke-fastansatte, der udarbejder publikationen.

4.9. Merchandising

Begrebet merchandising er forholdsvis nyt i de nordiske lande, ikke mindst i TV-sammenhæng, og det dækker over kommerciel udnyttelse af sideprodukter til bl.a. tegnefilm og TV-programmer. Et af de første og nok mest kendte eksempler på merchandising er udnyttelsen af Walt Disney's Mickey Mouse, Anders And m.fl. til produktion og salg af figurerne som eller på legetøj, sæbestykker, vækkeure osv. Om emnet se Koktvedgaard: Immateri- alretspositioner, s. 261 f. og 401, og Blomqvist, s. 180 f. Fra retspraksis kan henvises til U 1986.272 SH, hvor udnyttelsen i »salgsfremmende øjemed« af en kendt figur fra en TV-underholdningsserie blev fundet i strid med så-

vel almindelige retsgrundsætninger som markedsføringslovens § 1; pga. manglende værkshøjde var figuren ikke ophavsretligt beskyttet.

Merchandising er udtryk for en subsidær udnyttelse, der ligger fjernt fra de for arbejdsgiveren nødvendige udnyttelsesformer. Skaber en arbejdstager en figur, der indgår i et TV-program, erhverver TV-selskabet således aldrig *stiltiende* retten til at udnytte figuren til merchandising. Det må antages, at det ikke er afgørende for arbejdstagerens retsbeskyttelse over for arbejdsgiveren, om figuren konkret har værkshøjde eller ej, sml. U 1986.272 SH; findes figuren ikke ophavsretsbeskyttet, må der siges at foreligge en kombineret kontrakts- og konkurrencebestemt retsposition, der giver arbejdstageren en forbudsret i forhold til bl.a. arbejdsgiverens kommercielle udnyttelse af frembringelsen.

Blomqvist nævner tilsvarende s. 180 rettighederne til merchandising som et eksempel på sådanne »unødvendige« subsidærrettigheder, som en rettighedserhverver formodningsvis *ikke* har fået overdraget. I Danmark er fænomenet merchandising i dag så lidet udbredt, at rettighedsspørgsmålet ikke har påkaldt sig synderlig interesse i de enkelte TV-selskaber; udnyttelsesformen ses således ikke omfattet af nogen generelle overdragelsesaftaler.

I USA er merchandising-markedet kraftigt ekspanderende på TV-området i disse år. For mange børneprogrammer er udnyttelsen af siderettighederne ofte økonomisk lige så vigtig som salgs- og reklameindtægter i forbindelse med selve TV-programmet, hvilket f.eks. gælder serierne 'He-man' og 'My Little Pony'. Netop disse produktioner er også karakteristiske for en bestemt tendens på markedet, nemlig at legetøjsfabrikanterne går direkte ind i TV-programproduktionen med det resultat til følge, at det kan være svært at slå fast, om det er legetøjet eller TV-serien, der repræsenterer principaludnyttelsen. I hvert fald *fungerer* serien som salgspromotion for det legetøj, der her kaldes sideprodukter; det er således kendetegnende, at de nævnte programmer tilbydes gratis til danske lokal-TV-stationer. Jfr. i det hele TV-udsendelsen 'Vindue mod TV-verdenen', DR 24.9.1987, og Bill Rathjes resp. Vagn Jensens artikler i fagbladet Journalisten, nr. 20, 18.11.1987.

Herhjemme er merchandising indtil videre kun set praktiseret i forbindelse med ét TV-program, nemlig DR's børneprogramserie 'Bamses billedbog'. Det populære program, der har Bamse og Kyllingen som notoriske hovedfigurer, har været vist siden begyndelsen af 1980'erne. I 1986 indgik DR en aftale med to private firmaer, der mod en royalty på 20% til DR fik ret til at fremstille puslespil, T-shirts og sengetøj med motiver af Bamse og Kyllingen. Merchandising'en kom i stand efter aftale med skaberen af Bamse-figuren, en fastansat programmedarbejder i Børne- og Ungdomsafdelingen;

efter aftalen får denne 37 1/2 % af royaltien, andre 37 1/2 % går til den nævnte programafdeling, mens DR's administration – 'videoforretningen' – får de sidste 25%. Hjemlen til denne DR's udvidelse af virksomhedsområdet skal i øvrigt findes i reglerne om 'indtægtsdækket virksomhed', jfr. RL § 7.

Merchandising af denne art er i princippet udelukkende en udnyttelse af den eventuelle ophavsret til selve figuren. Der er imidlertid ingen tvivl om, at figurens popularitet og dermed fundamentet for den kommercielle udnyttelse ikke *alene* skyldes figuren som sådan, men tillige den sammenhæng, hvori figuren optræder, dvs. TV-programmets øvrige bestanddele. Her tænkes især på tilrettelæggerens og manuskriptforfatterens bidrag og på skuespillerens 'fortolkning' af figuren. Da merchandising ikke er en udnyttelse af disse rettighedshaveres værker og præstationer, kan de ikke gøre krav gældende i h.t. ophavsretsloven, men de vil nok efter omstændighederne kunne støtte ret på almindelige retsgrundsætninger.

Kapitel 5

Afsluttende bemærkninger

5.1. Bør der lovgives generelt om ophavsret i ansættelsesforhold?

En stadigt større del af de værker, der beskyttes efter ophavsretsloven, frembringes af fastansatte ophavsmænd. I hvert fald kvantitativt knytter hovedparten af ophavsretsoverdragelserne sig i dag til et ansættelsesforhold i modsætning til situationen for 30-40 år siden, hvor den fritstående ophavsmand – forfatteren, billedkunstneren og komponisten – dominerede billedet.

Denne historisk betingede omstændighed må siges at have sat sit præg på den gældende ophavsretslovgivning. De centrale bestemmelser om rettighedsoverdragelse: §§ 27-28, forudsætter således nærmest, at overdragelsesaftalerne indgås mellem to selvstændige parter – motiverne til 1961-loven omtaler som tidligere nævnt end ikke rettighedsoverdragelse i ansættelsesforhold. Det kan på denne baggrund hævdes, at det ophavsretlige ansættelsesforhold efter den skitserede udvikling udgør en så væsentlig bestanddel af det ophavsretlige system, at det er uhensigtsmæssigt ikke at have en lovregulering af forholdet. Spørgsmålet om en eventuel lovregulering og konsekvenserne af en sådan har da også været et vigtigt diskussionstema i de senere år.

Om spørgsmålet, se bl.a. Kamell i NIR 1969, s. 65; Godenhielm i NIR 1978, s. 348; Lindgård i NIR 1978, s. 356 f.; Kottvedgaard: Lærebog i immaterialret, s. 76; Beck, s. 172 ff.; Blume i Jur. 1988, s. 113 f.

At ophavsret i ansættelsesforhold spiller en stor rolle, behøver imidlertid ikke nødvendigvis at sætte præg på de givne lovbestemmelser. Det afgørende i så henseende må være, om det inden for de afstukne legale rammer lader sig gøre at etablere en rimelig og fornuftig retstilstand. Ligesom ophavsretsloven i almindelighed er tilstrækkelig bredt formuleret til at kunne rumme nyere fænomener som edb-programmer, er §§ 27-28 – som det fremgår ovenfor i kap. 3 og 4 – i princippet i stand til at dække stiltiende aftaler i ansættelsesforhold, idet det i sidste ende blot er et spørgsmål om fortolkning

af disse. Hvorvidt der bør ske en lovregulering, er derfor en ren og skær rets-politisk problemstilling.

Finder man ikke den gældende retstilstand, der bygger på en abstrakt in-teresseafvejning, rimelig og fornuftig, kan man tænke sig tre muligheder for en lovregulering: til fordel for arbejdstageren eller arbejdsgiveren eller en i større eller mindre grad kodifikation af gældende ret.

En lovregulering til fordel for *arbejdsgiveren* kunne tænkes at bygge på den såkaldte angelsaksiske model, hvorefter arbejdsgiveren betragtes som det originære retssubjekt; en sådan model vil dog ikke være i overensstem-melse med de grundlæggende ophavsretsprincipper herhjemme, der bygger på den kontinentale model, og modellen har da heller ikke for alvor været inde i billedet (se dog mindretalsudtalelsen i bet. 912/1981, s. 214 f.). Re-guleringen ville snarere tage udgangspunkt i en lovbestemt fuldstændig *overgang* af rettighederne til arbejdsgiveren, medmindre andet er aftalt – ad modum lovforslag nr. L 153, § 42 b vedr. edb-programmer. En sådan be-stemmelse vil dog ikke løse samtlige problemer, idet det fortsat vil være usikkert, hvornår et værk er skabt som led i ansættelsesforholdet; endvide-re ville lovbestemmelsen ikke kunne få tilbagevirkende kraft.

En lovbestemmelse til fordel for *arbejdstagerne* kunne have det indhold, at ophavsretten ikke overgår til arbejdsgiveren, medmindre dette udtrykke-ligt er aftalt. Bestemmelsen ville i hvert fald tvinge parterne til at indgå så-danne aftaler.

En *kodifikation* af nogle generelle kriterier for rettighedsoverdragelsen, f.eks. sædvanligheds-, nødvendigheds- eller principaludnyttelseskriteriet, ville nok være egnet til at skabe en lidt klarere retstilstand, men pga. hele problemstillingens kompleksitet – herunder de mange vidt forskellige op-havsretlige ansættelsesforhold – ville den ikke kunne afklare de fundamen-tale spørgsmål, nemlig hvornår og i hvilket omfang ophavsretten i det *kon-krete* tilfælde overgår til arbejdsgiveren. Det vil være yderst vanskeligt at give bare nogenlunde klare lovregler herom.

Se hertil WIPO's og UNESCO's Model Provisions for National Laws on Employed Authors, der blev vedtaget af regeringsekspertes på et møde i Genève i januar 1986. Modelloven har to alternativer, hvor alternativ A byg-ger på den kontinentale model, alternativ B på den angelsaksiske. Alterna-tiv A har følgende ordlyd:

»Article A1: Original Ownership of Copyright

The rights protected by this Law shall originally vest in the (natural) person who created the work (»the author«).

Article A2: Economic Rights

(1) Where a work is created within the scope of an employment contract, the exclusive right to use the work shall, subject to Article A3, be deemed to be granted to the employer to the extent necessary in the sphere of his activity reasonably envisaged by the parties at the time of the creation of the work. The employer may expressly accept the limitation of such right to use the work.

(2) Where the activity of the employer substantially changes after the creation of the work an express authorization of the employed author shall be required for uses of the work of the new activity.

Article A3: Moral Rights of the Employed Authors

(1) The employed author shall be named as author on all copies of the work published and in connection with all public performances of the work effected by all with the authorization of the employer, unless the parties expressly agree otherwise.

(2) The employed author cannot oppose any modification of the work necessary for its exploitation in the sphere of activity of the employer, as defined in Article A2, paragraph (1), unless such modification is prejudicial to the honor or reputation of the employed author.

Article A4: Termination of the Employment

The termination of the employment relationship shall not affect the continued application of the provisions of Articles A1 to A3. Derogations to this rule may be expressly agreed upon between the parties but only after the termination of the employment relationship.«

Om lovregulering uden for de nordiske lande, se f.eks. Godenhielm i NIR 1978, s. 332 ff., Beck, s. 169 ff., og finsk bet. 1987:7, s. 149 ff. Som eksempel på et nyere lovgivningsinitiativ på området kan nævnes den spanske ophavsretslov: Ley 22/1987 de propiedad intelectual, der (i egen oversættelse) har følgende bestemmelse i art. 51, stk. 2: »Når der ikke foreligger nogen skriftlig aftale, formodes det, at udnyttelsesrettighederne er overdraget eksklusivt og i det nødvendige omfang for udøvelsen af arbejdsgiverens sædvanlige virksomhed på tidspunktet for leveringen af det i kraft af det omtalte ansættelsesforhold frembragte værk.«

I et britisk lovforslag (Copyright, Designs and Patents Bill) foreslås i sec. 11(2) denne bestemmelse: »Where a literary, dramatic, musical or artistic work is made by an employee in the course of his employment, his employer is the first owner of any copyright in the work subject to any agreement to the contrary.«

De ophavsretlige revisionsudvalg i de nordiske lande har indtil nu været eni-

ge om *ikke* at foreslå lovbestemmelser om ophavsret i ansættelsesforhold. Som omtalt ovenfor s. 43 kunne vort hjemlige Ophavsretsudvalg ikke nå til enighed om en sådan generel lovregulering, og specielt vedr. edb-programmer afvises det i bet. 1064/1986, s. 65 f., at give en særbestemmelse desangående. Det norske udvalg går i NOU 1985:6, s. 19 ff., imod en generel lovregulering, idet en kodifikation antages at have en begrænset informationsværdi; parterne opfordres til at indgå aftaler. Den finske bet. 1987:7, s. 156 f., fastholder tilsvarende et grundprincip om aftaleregulering og foreslår derfor, at der ikke sker en lovregulering.

Ud over retspolitiske rimelighedsbetragtninger kan det imod en lovregulering anføres, at den – medmindre den får en intetsigende formulering – griber ind i den almindelige aftalefrihed og især ind i det mellem parterne bestående kontraktforhold, uanset om den lovbestemte rettighedsovergang gøres deklaratorisk. Det ligger i rettighedsoverdragelsens natur, at den egner sig bedst til en aftaleregulering; i et ophavsretligt system som vort vil en lovregulering af rettighedsoverdragelsen nemt virke kunstig, som en nødløsning i forhold til det optimale. Som loven er formuleret i dag og den generelt set noget usikre retstilstand taget i betragtning, er der al mulig grund til at anbefale parterne at indgå udtrykkelige aftaler, hvilket under alle omstændigheder også er den *eneste* løsning, der skaber et klart retsforhold de enkelte parter imellem. Frie aftaler er desuden alt andet lige den rimeligste udvej, idet arbejdsgiveren får de ønskede udnyttelsesrettigheder mod en forholdsmæssig honorering af ophavsmændene; arbejdstagerne vil typisk ikke have indvendinger mod sådanne overdragelsesaftaler, idet bl.a. loyalitetspligten alligevel forhindrer dem i selv at udnytte værkerne, ligesom det normalt kun er arbejdsgiveren, der sidder inde med de praktisk-økonomiske muligheder for videreudnyttelsen.

Når der således for begge parter er et kraftigt incitament til aftaleindgåelse, synes der ikke at være nogen juridisk grund til via lovgivningen at tilgode den ene parts interesser fremfor den andens; jeg kan således fuldt ud tilslutte mig bemærkningerne i NOU 1985:6, s. 20 f.

5.2. Ophavsret og kulturpolitik på TV-området

De generelle betragtninger i forrige afsnit gælder selvsagt også ansættelsesforhold på TV-området. Her gør der sig imidlertid flere specielle omstændigheder gældende: dels at der normalt *er* indgået udtrykkelige overdragelsesaftaler (omend af begrænset rækkevidde), dels at der er foreslået en *speciel* lovregulering af området. DR's to repræsentanter i Ophavsretsudvalget

har således tidligere foreslået indført følgende lovbestemmelse: »Ophavsretten til et værk, der er frembragt som led i et ansættelsesforhold i Danmarks Radio, overgår til Danmarks Radio i det omfang, udnyttelsen af værket er omfattet af Danmarks Radios virksomhed, således som den til enhver tid udøves i henhold til lov om radio- og fjernsynsvirksomhed.« (Citeret fra bet. 954/1982, s. 31.)

Bestemmelsen, der skulle være præceptiv, ville i praksis betyde en fuldstændig overgang af TV-programmedarbejdernes rettigheder til DR. En næsten lige så omfattende rettighedsovergang er foreslået af den ene halvdel af det norske udvalg m.h.t. NRK, jfr. NOU 1985:6, s. 31 f., selvom også disse udvalgsmedlemmer foretrækker en aftaleregulering; den anden halvdel vender sig stærkt imod forslaget, som de ser som »et helt eksepsjonelt inngrep som det ikke er anført tilstrekkelige grunner for«.

DR's forslag var båret af kultur- og mediepolitiske hensyn til programmernes udbredelse og tilgængelighed. Hertil må siges, at ophavsretsloven som kulturpolitisk instrument primært retter sig mod forholdet mellem ophavsmanden og almenheden (sml. s. 137 f. ovenfor); derimod egner loven sig ikke til at fremme kulturpolitiske målsætninger i form af indgreb mod en bestemt gruppe ophavsmænds rettigheder til ensidig fordel for disses medkontrahenter, eftersom en sådan lovregulering jo ikke i sig selv øger f.eks. udbredelsen af TV-programmer, men blot gør det overflødigt for arbejdsgiveren at indhente ophavsmændenes samtykke. Når det af og til fra arbejdsgiverside fremhæves, at de fastansatte ophavsmænd ved at gøre deres rettigheder gældende hindrer en rimelig værksudnyttelse, er det nok en tilsnigelse; udnyttelse af TV-programmer til kulturelt ønskværdige formål forhindres ikke af programmedarbejdernes ophavsret, men derimod af manglen på korresponderende *aftaler* med programmedarbejderne (sml. Weincke, s. 166). Til syvende og sidst er spørgsmålet om speciel lovregulering af TV-området derfor alene en vurdering af det rimelige i, om rettighedsoverdragelsen bør bygge på aftaler eller ej.

Der kan i denne forbindelse være grund til at citere Knoph: Åndsretten, s. 264, hvor det om patentretten hedder, at »her som i ophavsretten er det et sundt princip, at vil man drive veldedighed, får man gøre det på egen bekostning og ikke på andres«.

– Vil man drive kulturel 'veldedighed', behøver det ikke ske på ophavsmændenes bekostning.

En af de vigtigste kulturpolitiske målsætninger vedr. TV-mediet i dag er videogramdistribution, herunder især biblioteksudlån af TV-programmerne (jfr. Mediekommissionens anbefalinger i bet. 954/1982, s. 45). Denne mål-

sætning opfyldes mest hensigtsmæssigt ved aftaler med rettighedshaverne, se således afsn. 4.6.5. om videogramforsøgsaftalen i DR.

Om udlån af *udgivne* videogrammer (OL § 23), se bet. 1000/1984, s. 30 ff., og NOU 1983:35, s. 73 ff.

En anden målsætning drejer sig om en permanent arkivering af og om forskeres adgang til radio- og TV-udsendelser (jfr. Mediekommissionens gennemgang og anbefalinger i bet. 1029/1985, s. 199-212, samt Kulturministeriets rapport fra november 1986 om bevaringsforanstaltninger med henblik på arkivering af radio- og TV-udsendelser); en sådan arkivering udgør ikke noget virkeligt indgreb i ophavsmændenes interesser, og spørgsmålet er derfor nok mere et lovgivningsanliggende, men Danmarks konventionsmæssige forpligtelser stiller sig her hindrende i vejen for et lovgivningsinitiativ, jfr. BK art. 9, stk. 2, og art. 11 bis, stk. 3, 2. pkt. (se også ovenfor s. 136).

Det er dog naturligvis langt fra alle kultur- og mediepolitiske målsætninger, der har ophavsretlig relevans. Disse skal ikke diskuteres her. Men som eksempler kan nævnes den generelle målsætning om programkvalitet, der har fundet udtryk i public service-forpligtelsen (se hertil afsn. 3.5.8.4. ovenfor), og om værn om den danske kultur både herhjemme og i udlandet, hvilket bl.a. har givet udslag i etableringen af TV 2, så dansk TV står stærkere i konkurrencen med udenlandsk satellit-TV, og i de snart permanente forsøg med lokal-TV. Finansieringsformerne (reklamer og sponsorering) hører også med til billedet, og det samme gør diverse bestemmelser om kvoter for udsendelsernes nationalitetsoprindelse (dansk/nordisk/europæisk). Desuden er der taget flere initiativer i forbindelse med kultureksport og med Det europæiske film- og fjernsynsår i 1988, der bl.a. har til formål at skabe et mere dynamisk og mangefacetteret produktionsmiljø. Det skal bemærkes, at fjernsynets rolle ved de nævnte kulturpolitiske målsætninger vedr. TV-mediet normalt er en kombination af *kulturformidlerens* og *kulturproducentens*.

Generelt om kulturpolitik og TV, se bet. 1029/1985 og Peyron, s. 207 ff.; der kan også henvises til bet. 1106/1987 om kultureksport (bl.a. s. 17, 28 og 144-54 specielt om TV). Se også den førømtalte EF-grønbog: Fjernsyn uden grænser, KOM(84)300, og den dertil hørende EF-bulletin, Supplement 5/86: Fællesskabets politik på det audio-visuelle område.

Men når dette er sagt, skal det samtidig pointeres, at ophavsretsloven som sådan er kulturpolitisk bestemt, og at selve ophavsretsbeskyttelsen af værkerne og af de enkelte ophavsmænds kreative indsats har en fundamental

kulturel betydning – se nærmere afsn. 1.1. ovenfor. Det er ofte nemmere at få øje på den kulturpolitiske relevans – bl.a. m.h.t. motivationen til at skabe nye værker som led i den kulturelle udvikling – af den *fritstående* ophavsmands retsbeskyttelse, men relevansen bør ikke underkendes, når det gælder bl.a. fastansatte TV-programmedarbejdere. En sådan underkendelse har som såvel årsag som virkning en anonymisering og kollektivisering af arbejdstageres ophavsret (sml. s. 116 ovenfor), hvilket kan have uheldige konsekvenser, ikke alene for den enkelte arbejdstager i form af manglende identificering som ophavsmand, men også på længere sigt i form af en udhuling af ophavsretten. Især i relation til det sidste bemærkes det ophavsretlige ansættelsesforholds stigende indflydelse som kilde til værksfrembringelser.

Kollektiviseringstendensen *kan* modvirkes i forbindelse med aftaler om rettighedsoverdragelse. En fornuftig løsning synes således at være TV 2-overenskomstens bestemmelse om, at indtægter ved programsalg fordeles ligeligt mellem TV 2 og rettighedshaverne, specielt hvis honoreringen kombineres med en rimelig fordelingsnøgle. Herved sikres i højere grad en individualisering af ophavsretten.

English Summary

'Copyrights of TV Programme Associates' reflects the trend which is currently evident in the TV sector and the audio-visual sector generally, a trend which also has put its stamp on the debate on copyright.

Chapter 1 provides a general introduction to copyright.

The subject of *Chapter 2* is the original legal entity of TV production, i.e. the question of which employees are deemed to share in the copyrights attached to a TV programme. After an analysis of the copyright protection of TV programmes, this chapter focuses on the individual categories of programme associates (planners, producers, speakers, stage managers, etc.). Based on the general criterion for copyright ('the requirement for a creative effort') a structural division is made between the various ways in which the copyright-earning effort can be made during the production of a programme, and the different functions of programme associates are reviewed in order to assess whether they can be regarded, in general terms, as representing a relevant creative effort for copyright purposes. The last section of the Chapter discusses the perspectives in the light of the difficulties associated with pinpointing the authors of TV programmes in the concrete cases.

Chapter 3 deals with the matter – unregulated by law in Denmark – of the passing of copyright in contracts of employment. This is done in general terms but with the emphasis on the TV sector. Copyright in works produced within the context of a contract of employment may pass to the employer in one of the following four ways: (1) by operation of a statutory provision, (2) by virtue of an express transfer agreement, (3) according to custom or (4) by virtue of the contract of employment *per se* (i.e. by tacit agreement). The crucial point is the last-mentioned mode of transfer, as it is – in principle – the most important and – in practice – the most difficult.

A searching analysis of all relevant sources of law and of the nature of the contract of employment in copyright terms shows that the predominant conception of law – under which the general criterion for a transfer of copyright by virtue of the contract of employment is placed on »necessary out of regard for the employer's customary activities« – is erroneous on several points and reflects a misinterpretation of the few judgments in this field. The author of this book makes an effort to show – on the basis of the Copyright Act as well as the rules of interpretation contained in the law of contracts –

that a distinction should rather be made between principal and subsidiary utilisation of works. The conclusion is framed as follows: »Where nothing to the contrary has been agreed or otherwise appears from the actual circumstances, it is reasonable to assume that – by virtue of the contract of employment – the employee transfers the right to the principal utilisation of the work to the employer, and that the latter does not tacitly acquire any rights in subsidiary forms of utilisation. In employer businesses where there is a principal utilisation of works in their own mass medium, it will at the same time be reasonable to assume – in accordance with Sect. 28(2) of the Copyright Act – that the employer has not acquired the right to assign the utilisation rights to a third party.«

In conclusion, the Chapter discusses the employee's duty of loyalty to the employer and the matter of who is entitled to take proceedings in the event of infringement of the copyright in the works produced under the contract of employment.

Chapter 4 reviews the various forms of utilisation of TV programmes with a view to determining the extent of the transfer of rights to the employer (the TV corporation), basically in the light of the criterion of principal utilisation developed in Chapter 3. The main concept is that the TV corporation is deemed tacitly to acquire the television rights – except for the right to sell programmes to a third party and otherwise subject to the authors' moral rights; the right to videogram distribution, public screen performance, merchandising, etc., thus remains vested in the programme associates, except that their right of utilisation is restricted in certain respects.

Chapter 5 discusses, in conclusion, the legal-policy question whether copyright under contracts of employment should be made subject to statutory regulation, and a link is established between copyright and cultural policy in the TV sector.

Forkortelser

...B:	Byretsdom.
bet.:	Betænkning.
BK:	Bernerkonventionen til værn for litterære og kunstneriske værker af 9.9.1886, senest revideret i Paris i 1971.
bkg.:	Bekendtgørelse.
DR:	Danmarks Radio.
FL:	Fotografiloven, lov nr. 157 af 31.5.1961 om retten til fotografiske billeder, jfr. lovbkg. nr. 53 af 27.1.1987.
FT:	Folketingstidende.
...H:	Højesteretsdom.
JD:	Juristens Domssamling.
Jur.:	Juristen.
LAO:	Lov om arbejdstageres opfindelser, lov nr. 142 af 29.4.1955, jfr. lovbkg. nr. 131 af 18.3.1986.
mot.:	Motiverne til ophavsretsloven af 1961.
mot. I:	Udkast til lov om ophavsretten til litterære og kunstneriske værker (kommissionsbetænkning), Kbh. 1951.
mot. II:	FT 1959-60, Tillæg A, sp. 2657-2808.
mot. III:	FT 1960-61, 2. samling, Tillæg A, sp. 31-44.
mot. IV:	FT 1960-61, 2. samling, Tillæg B, sp. 625-60 (udvalgsbetænkning).
NIR:	Nordiskt Immateriellt Rättsskydd (Stockholm).
NOU:	Norges Offentlige Utredninger.
NRK:	Norsk Rikskringkasting.
NU:	Nordisk Udredningsserie (Nordisk Råd).
OL:	Ophavsretsloven, lov nr. 158 af 31.5.1961 om ophavsretten til litterære og kunstneriske værker, jfr. lovbkg. nr. 52 af 27.1.1987.
RL:	Radioloven, lov nr. 421 af 15.6.1973 om radio- og fjernsynsvirksomhed, jfr. lovbkg. nr. 451 af 25.6.1987.
...SH:	Sø- og Handelsretsdom.
SOU:	Statens Offentliga Utredningar (Sverige).
SR:	Sveriges Radio.
U...:	Ugeskrift for Retsvæsen, domssamlingen.
U...B...:	Ugeskrift for Retsvæsen, litterær afdeling.
...V:	Vestre Landsretsdom.
...Ø:	Østre Landsretsdom.

Litteratur

Betænkninger m.v.:

Mediekommissionens betænkninger:

Bet. 936/1981 om Nordsat (nr. 1).

Bet. 954/1982 om video (nr. 2).

Bet. 974/1983 om kabelproblematikken og fremsførelse af udenlandsk fjernsyn (nr. 4).

Bet. 986/1983 om et øget dansk tv-udbud (nr. 5).

Bet. 1029/1985 om dansk mediepolitik (nr. 6).

Ophavsretsudvalgets betænkninger:

Bet. 912/1981: Licenskonstruktioner og fotokopiering (nr. 1).

Bet. 944/1982: Båndafgifter - sanktioner - påtale (nr. 2).

Bet. 962/1982: Beskyttelse af kunstneriske præstationer (nr. 3).

Bet. 1000/1984: Film- og videogramspørgsmål (nr. 4).

Bet. 1038/1985: Ophavsretligt biblioteksvederlag (nr. 5).

Bet. 1063/1986: Billedret (nr. 6).

Bet. 1064/1986: Ophavsret og edb (nr. 7).

Bet. 760/1975: Radio- og fjernsynsprogrammer for søfarende.

Bet. 785/1976 om bevarelse m.v. af radio- og TV-udsendelser.

NU A 1979:7: Nordisk radio og television via satellit, rettslig delrapport.

NU 1983:12: Nabolands-TV i kabel.

NOU 1983:35: Endringer i åndsverkløven m.v.

NOU 1985:6: Arbeidstakers opphavsrett, herunder om opphavsrett for tjenestemenn i Norsk rikskringkasting.

SOU 1956:25: Upphovsmannarätt till litterära och konstnärliga verk.

Ds U 1982:9: Videorättigheterna till TV-programmen (Sverige).

Kommitébetänkande 1987:7: Upphovsrättskommitténs III delbetänkande (Finland); s. 124-57: Upphovsrätten i arbets- och tjänsteförhållanden.

Anden litteratur:

Alkil, Niels: Om ophavsret til film, i U 1952 B, s. 201-21.

Beck, Strange: Arbejdsgiverens og den ansattes rettigheder til edb-programmer, i Mads Bryde Andersen (red.): Edb-ret for brugere (1987), s.158-77; cit.: Beck.

Bender, Hanne: Edb-systemets retsbeskyttelse, i Mads Bryde Andersen (red.): Edb-ret for brugere (1987), s. 129-57.

Blomqvist, Jørgen: Overdragelse af ophavsrettigheder. Retlighedsoverdragelsen og dens fortolkning (1987); cit.: Blomqvist.

Blomqvist, Jørgen: AudioVisuelle kontrakter (1987).

- Blume, Peter: Ansattes ophavsret til edb-programmer, i Jur. 1988, s.101-14.
- Burrows, Thomas D., og Donald N. Wood: Television Production. Disciplines and techniques (Los Angeles 1982).
- Dybdahl, Lise, og Asger Thylstrup: TV-kassetterne i ophavsretlig belysning, i Jur. 1971, s. 291-300.
- Frøbert, Knud Aage: Retten til tekst, lyd og billeder (1986); cit.: Frøbert.
- Godenhjelm, Berndt: Arbetstagarers upphovsrätt, i NIR 1978, s. 321-51.
- Godenhjelm, Berndt: Anställds rätt eller arbetsgivarens?, i NIR 1986, s. 161-78.
- Hartvig Jacobsen, J.: Forlagsretten (1951).
- Hasselbalch, Ole: Ansættelsesændringer (1979).
- Hasselbalch, Ole: Arbejdsrettens almindelige del (1984).
- Hasselbalch, Ole: Ansættelsesretten (1985).
- Hygum Jakobsen, Tove, og Anne Louise Schelin: Ophavsretten er din. Journalisters, pressefotografers og bladtegneres rettigheder (1988).
- Karnell, Gunnar: Arbetstagarers upphovsrätt, i NIR 1969, s. 54-67.
- Karnell, Gunnar: Rätten till programinnehållet i TV (Nyköbing 1970); cit.: Karnell.
- Koktvedgaard, Mogens: Konkurrenceprægede immaterialretspositioner (1965).
- Koktvedgaard, Mogens: Lærebog i immaterialret (1988).
- Kruise, Helle Nissen: Ophavsret for journalister, i Justitia 1979, nr. 3.
- Lindgård, Jytte: Arbejdstagernes ophavsrettigheder, i NIR 1978, s. 352-57.
- Lund, Torben: Billedkunsten i retlig belysning (1944).
- Lund, Torben: Ophavsret (1961); cit.: Lund.
- Lund, Torben: Journalistens ophavsret (1965).
- Madsen, Palle Bo: Aftalefunktioner (1983).
- Madsen, Palle Bo: Markedsret (1988).
- Mohr Mersing, Erik: Ophavsretlige bemærkninger, i U 1979 B, s. 161-67.
- Peyron, Ulf: Det upphovsrättsliga anställningsförhållandet. I fokus - massmedieområdet (Stockholm 1985); cit.: Peyron.
- Ploman, E.W., og L.C. Hamilton: Copyright. Intellectual property in the information age (London 1980).
- Rothe, Bendt: Skuespillerkunst og skuespillerret (1980).
- Rothe, Bendt: Ophavsrettens stedbørn (1987).
- Schaumburg-Müller, Per: Videnskabeligt personales ophavsretlige stilling, i NIR 1986, s. 282-91.
- Weincke, W.: Ophavsret. Reglerne - baggrunden - fremtiden (1976); cit.: Weincke.
- Vyrje, Magnus Stray: Opphavsrettens ABC (Oslo 1987).
- Aasberg, Lotte, et al.: Retten til edb-programmer udarbejdet i ansættelsesforhold, i U 1987 B, s. 129-33.

Indeks

- Administrativt personale, 21, 39, 86
Affotografering af TV-skærm billedet, 142 f.
Aftaleret, 36, 44, 46 f., 50, 51 f., 73, 74, 76, 83, 87 ff.
Aftalt værkshøjde, 35 f.
Afviklingsmanus, 29, 32
Andenhåndsværker, 25, 27, 34, 146
Ansættelsesforholdet, som led i, 38, 57
Ansættelsesret, 39, 44, 47, 64, 78, 86, 93, 95, 110
Arbejdsaftaler, 44, 47, 65, 74 f., 102
Arbejdsopgaver, den ansattes, 38 f.
Arbejdsret, 47, 50, 87
Arkivering, 135 f., 154
Assistenten, 24, 33 f.
AV-produktioner, 52, 64, 90
Avisartikler, 16 f., 24, 61 ff., 90, 98 f., 102, 144 f.
- Bearbejdelse, 21, 23, 28, 34, 145
Bernerkonventionen, 21, 41, 69, 112, 114, 134, 136, 154
Beskatning, 86
Beskyttelsesudvidelse, se Fremtidige rettigheder
Bestilling, 43, 50, 135 ff.
Bevisbyrde, 49, 88
Biblioteksudlån, 74, 80, 131, 153
Billedmixer, 21, 32
Billedtekniker, 21, 32
Biografforevisning, 41, 66, 140 f.
Broadcasting, se Radiospredning
- Chips, 57 f., 59
Co-produktioner, 129
Computerteknik, 23
COPY-DAN, 98, 113, 115, 132, 133, 138
Creditering, 36
Croma key, 23
Cut, 23
- Danmarks Radio, 20, 31, 32, 36, 43 ff., 48, 49, 64, 81, 84, 106, 111, 124, 125, 127, 130, 131, 132, 133, 134, 136 f., 140, 141, 142, 143, 145 f., 147 f., 153
Dansk Journalistforbund, 21, 44 ff., 98, 109, 131, 132
DBS, se TV-satellitter
'Den døde hånd', 106 f.
Differentierede udnyttelsesmåder, 58 ff., 86
Direkte TV-udsendelser, 18, 23, 29, 32
Diskussionsudsendelser, 137, 141, 142
Dispositionsret, 43, 96 f., 100, 116 f., 118
Dokumentarprogrammer, 25
Dramatiske produktioner, 13, 32, 142, 144
Droit de divulgation, se Offentliggørelsesret
Droit de repentir, se Tilbagetrædelsesret
Droit moral, 11, 35, 37, 40, 99, 100, 103, 107 ff., 141
Dubbing, 22, 24, 34, 41, 128
- Edb-programmer, 16, 38, 40, 48, 60, 87, 95
Efter ansættelsen, se Tidligere ansatte
Ejendomsret, 11 f.
Eksempelarfremstilling, 46, 128, 132, 136, 142
Eksklusiv rettighedsoverdragelse, 52, 96 f.
Eksklusive rettigheder, 52, 96 f.
Eneret, 37, 93, 96 ff., 107 f., 117
Enkeltbilleder i film, se Stillebilleder
Entrepriseproduktioner, 90
- FAEM, 128 f.
Faktaprogrammer, 25 f.
Featureprogrammer, 25
Filmværker, 17, 18, 41 f., 106
Fjernsynsrettigheder, se TV-rettigheder
Fogedforbud, 108 f., 110, 111
Forbudsret, 96 ff., 116 f., 118
Formkrav, 38
Formålet med ansættelsen, 54, 55, 88

- Fortolkning af overdragelsesaftaler, 46, 51, 74, 87 ff.
- Forudsætninger, 39, 54, 71 f., 81 ff., 111
- Fotografiet, 13, 22, 32, 43, 142
- Fraklip, 107
- Freelancere, 13, 39, 50, 85
- Fremførelse, 28, 42, 66, 112, 138 ff.
- Fremtidige rettigheder, 64, 69 ff.
- Fremtidige værker, 75
- Fritiden, værker frembragt i, 38
- Fællesantenneanlæg, se Kabeldistribution
- Fællesværker, 17, 26, 27, 110
- Førstegangsspredning, 105, 111 ff., 121
- Førsteudsendelse, 104 ff.
- Genudsendelse, 104 ff., 124
- Geografisk rettighedsopdeling, 58
- Grafiker, 33
- Halvlederprodukter, se Chips
- Historie, fjernsynets, 19 f., 68
- Hovedudnyttelse, se Principaludnyttelse
- Hybridnettet, 112, 113, 114, 123, 124
- Ideelle rettigheder, se Droit moral
- Identifikation af arbejdsgiveren, 128 f.
- Improvisationer, 26, 30
- Indskrænkninger i ophavsretten, 43, 137
- Instruktør, 28 f.
- Integreerede kredsløb, se Chips
- Interviews, 22, 26
- Journalister, 24 ff., 45, 61 f., 71 f., 90, 131
- Kabel-TV, 66 f., 101, 111 ff., 123
- Kabeldistribution, 67, 69, 70 f., 84, 111, 113, 114 ff., 121, 123
- Kameraindstillinger o.l., 22, 24, 29 f.
- Kameramænd, 22, 32, 43, 142
- Kataloger o.l., 59 f.
- Kategoriskifte, 18
- Klip, 22 f., 29, 32
- Klippemanus, 24
- Kollektivisering, 34 ff., 116, 155
- Kommentator, 28
- Kommunikationssatellitter, 67, 101, 114, 121 f.
- Konkurrenceforvridning, 85
- Konkurrenceklausuler, 94 f., 144
- Konkurs, arbejdsgiverens, 53
- Kontraktbrud, 94, 102
- Kostumetegner, 33
- Kreativ indsats, se Værkshøjde
- Kulturpolitik, 12, 80, 84 f., 152 ff.
- Kunstindustrien, 16, 40
- Kvalitativ rettighedsopdeling, 58 ff., 91
- Kvantitativ rettighedsopdeling, 58
- Legetøjsfigurer, se Merchandising
- Licens, 96 f.
- Lokal-TV, 45, 48, 64, 82, 86, 105, 109, 113, 128 f., 154
- Lovbestemt rettighedsovergang, 39, 40 ff., 149 ff.
- Loyalitetspligt, 38, 62, 63, 94 ff., 98, 102, 107, 119, 140, 144
- Lukkede forevisninger, 140
- Lydafspilning, 141 f.
- Lydtekniker, 24, 33
- Lystekniker, 24, 33, 35
- Løn, 85 ff.
- Manuskript, 21, 24, 25, 27, 144 ff., 148
- Manuskriptrettigheder, 27, 144 ff.
- Markedsføringsloven, 17, 95, 101 f., 147
- Masterbånd, 133 f., 135 ff.
- Meddelelser, beskyttelse af, 17
- Medophavsret, se Fællesværker
- Merchandising, 92, 146 ff.
- Minimumsreglen, 88 f., 91, 119
- Mix, 22 f., 29, 32
- Mundtlige værker, 26
- Mønstre, 59
- Navneangivelsesret, 36
- NORDSAT, 69, 124 ff.
- Normal udnyttelse, 54
- Normal virksomhed, 54, 83, 92, 125, 135
- Nye udnyttelsesformer, 64 ff., 127
- Nyheder, beskyttelse af, 17
- Nyhedsudsendelser, 19, 20, 24 f., 26 f., 27 f., 29, 33 f., 144
- Nystartede virksomheder, 71, 75 ff., 93
- OB-optagelser, 24, 29
- Offentliggørelsesret, 110
- Omfang, rettighedsoverdragelsens, 40, 94, 96, 104 ff.
- Opfindelser, arbejdstageres, 56 f., 59, 130
- Ophavsret, alment om, 11 f., 50, 116, 154 f.

- Ophavsretsudvalget, 22, 42, 43, 57, 134, 136, 152
- Oplæsning, 28
- Opsigelse af aftaler, 71, 75 ff., 93
- Originalværker, 25, 27
- Originære retssubjekt, det, 15 ff., 37, 87, 99
- Overdragelighed, ophavsrettens, 37, 103, 110, 117
- Overenskomster, faglige, 21, 42, 43 ff., 47, 53, 65, 67, 70, 75, 76, 131
- Oversættelser, 27, 34
- Planteforædlingsrettigheder, 59
- Principaludnyttelse, 83, 89 ff., 104 f., 119, 123, 126, 127, 142, 146, 147
- Producent, 25, 27, 31
- Producer, 21, 25, 27, 29 f., 32, 33
- Produktionsleder, 31
- Programkoncept, 17
- Programmedarbejderfunktioner, 24 ff.
- Præksisterende værker, 18, 21 f.
- Public service, 83 ff., 154
- Påtaleret, 34, 62, 63, 93, 96 ff., 140, 142
- Radiolovgivning, 81 f., 83 ff., 126, 129, 153
- Radiospredning, 101, 104, 112, 118, 121 f., 138
- Radioudsendelser, 13, 141 f.
- Redaktionsleder, 26 f.
- Redigering, 22 f., 24 ff., 29, 30, 109
- Redigeringstekniker, 24 f., 31
- Regissør, 29
- Reklame, 109
- Rekvisitør, 33
- Remakes, 144 f.
- Reportageprogrammer, 19, 25, 29
- Reprise, se Genudsendelse
- Research, 21, 27
- Retransmission, se Kabeldistribution
- Rettighedsopdeling, 37 f., 58 f., 97
- Rettighedsoverdragelse i kraft af ansættelsesforholdet, alment om, 34, 38 ff., 43, 49 ff., 74, 76, 149 ff.
- Rettighedsudøvelse, 53, 103, 106
- Royalties, 100, 106
- Samleværker, 25, 26 f.
- Satellit-TV, 66 f., 69, 120 ff., 154
- Scansat/TV 3, 109, 122, 123
- Scenograf, 22, 33
- Selvstændige værker, 21, 25, 26, 27, 144
- Sendeområde, 97, 105, 113, 119, 122, 126 f.
- Signalret, TV-selskabers, 101, 107, 114, 118, 138, 142 f.
- Simpel rettighedsoverdragelse, 52, 96 f.
- Simple rettigheder, 52, 93, 96 f.
- Skydeliste, 21, 24, 25
- Skærmfremførelse, 138 ff.
- Slow motion, 23
- Speak, 22, 24, 28, 144
- Special effects, 23
- Specialitetsgrundsætningen, 42, 51, 68, 73, 89
- Spib, 28
- Spillover, 122 f.
- Statens Medicarkiv, 131, 136
- Stilbilleder, 22, 32, 45, 142, 145
- Stiltiende aftaler, 26, 39, 42, 49 ff., 97 f., 108
- Storskærmssagen, 28, 140
- Storyboard, 21, 25
- Studieoptagelser, 29
- Studievært, 28
- Subsidier udnyttelse, 89 ff., 119, 134, 140, 144, 146, 147
- Synkronisering, 24, 34, 41, 128
- Synopsis, 21 f., 24, 25, 27
- Sædvaner, 39, 47 ff., 61 ff., 72 ff., 78, 82, 128, 140, 145 f.
- Sædvanlig virksomhed, 49, 61 f., 63, 72, 75 ff., 92, 93, 145 f.
- Særskilt vederlag, 129 f.
- Teknisk koordinator, 30 f., 35
- Tekniske medarbejdere, 20 f., 35
- Tekniske tegninger o.l., 33, 60
- Tekstning, 34, 41, 128
- Tidligere ansatte, 73, 95 f.
- Tidsmæssig rettighedsopdeling, 58
- Tilbageholdsret, 86
- Tilbagetrædelsesret, 111
- Tilrettelæggelse, 21, 24 ff., 30, 146
- Tilrettelægger, 24 ff., 27, 29, 109, 111, 148
- Tilsidesættelse af urimelige aftaler, 47, 51 f., 65, 69, 130
- TV 2, 21, 35, 44, 45 f., 81 f., 95, 106, 124, 127, 128 f., 142, 154, 155
- TV-fotografer, 22, 24, 32, 43, 142 f.
- TV-journalister, se Journalister

TV-programmedarbejdere, alment om, 20 f., 35
TV-programmer, værkshøjde vedr., 18 ff., 21 ff., 30, 34 ff.
TV-rettigheder, 41, 46, 48, 58, 67 f., 69, 90, 98, 117, 125, 127, 140
TV-satellitter, 67, 114, 121 f.
TV til søfarende, 46, 73, 108, 132
Tvangslicens, 43, 70 f., 100, 114
Tvangslicensnævnet, 115
Tveværker, 25, 27, 32

Udlejning af medarbejdere, 64
Udsendelsesret, se Signalret
Udtrykkelige aftaler, 38, 39, 42, 43 ff., 64 ff., 71, 75 f., 78, 98 ff., 125, 152
Udøvende kunstnere, 18, 28, 56, 148
Underholdningsprogrammer, 17, 26, 27, 29
Undervisning, 133
Undervisningsudsendelser, 133, 144, 145 f.
Uredigerede optagelser, 25, 30

Varemærker, 59
Vederlagsret, 114 f., 116 f., 118
Versionister, 34
Videofon, 19
Videogramdistribution, 42, 46, 62, 63 f., 66, 69, 73, 74, 81, 85, 92, 101, 130 ff., 153
Videogramforsøgsaftalen, 46, 134
Videogrammer, 18, 19, 41, 63 f., 90
Videokonferencer, 113
Videovægge, 139
Videreoverdragelse til andre TV-selskaber, 48, 49, 52, 91, 123 f., 127 ff.
Videreoverdragelsesretten, 52 f., 63, 91, 97, 118, 123
Viderespredning, se Kabeldistribution
WIPO, 150 f.
Virksomhedsområde, arbejdsgiverens, 57, 61, 63, 71 ff., 75 ff., 93, 105, 113, 127
Virksomhedsoverdragelse, 53
Værkshøjde, alment om, 11, 15 ff., 30, 147

Ændringer i værket, 103, 107 ff., 141, 142, 145