

22. oktober 2014

Kommenteret høringsnotat over udkast til bekendtgørelse om den omhyggelige søgning for og registrering af forældreløse værker

Kulturministeriet sendte den 29. september 2014 et udkast til bekendtgørelse om den omhyggelige søgning for og registrering af forældreløse værker i høring med frist den 20. oktober 2014.

Bekendtgørelsen er en udmøntning af den hjemmel til at udstede regler om den omhyggelige søgning for og registrering af forældreløse værker, som følger af lov nr. 741 af 25. juni 2014 om ændring af lov om ophavsret. Hovedformålet med loven er at implementere direktivet om forældreløse værker.

Loven indeholder bestemmelser, der muliggør, at værker såsom bøger og film og lydoptagelser kan digitaliseres og gøres tilgængelige på internettet, selvom det ikke er muligt at finde rettighedshaveren og indhente tilladelse hertil.

Det er et grundlæggende krav i loven, at der skal foretages en omhyggelig søgning efter rettighedshaveren. Det er ligeledes et krav, at en række oplysninger om det forældreløse værk og den omhyggelige søgning registreres i en fælleseuropæisk database om forældreløse værker. Databasen har blandt andet til formål at muliggøre, at rettighedshavere kan søge i databasen for at undersøge, om deres værker er konstateret forældreløse, således at de kan ændre denne status.

Det fremgår af lovbemærkningerne til loven, at de nærmere regler for den omhyggelige søgning og registreringsprocessen i forhold til databasen om forældreløse værker bedst fastsættes i bekendtgørelsesform. Indholdet af bekendtgørelsen følger af direktivet og loven samt lovbemærkningerne.

21 organisationer mv. har afgivet høringssvar. Heraf havde 6 ingen bemærkninger. Se bilag I.

I det følgende redegøres for hovedsynspunkterne i de modtagne høringssvar med relation til lovforslaget. Bemærkninger, kommentarer mv. i de indkomne høringssvar, som ikke specifikt vedrører høringen, vil ikke blive omtalt i nedenstående.

Der henvises herudover til de vedlagte høringssvar.

1) Generelle bemærkninger

Dilem glæder sig over, at værker som i først omgang virker forældreløse nu registreres, og at ejermanen derved eventuelt findes og kan godtgøres for sit arbejde.

Rektorkollegiet for de Kunstneriske og Kulturelle Uddannelser tilslutter sig udkastet til bekendtgørelse, ligesom Dansk Journalistforbund og Copydan Billedkunst ikke finder problemer med udmøntningen af bekendtgørelsen. Endelig finder Danske Medier finder det positivt, at der bliver oprettet en fælleseuropæisk database, hvori forældreløse værker bliver registreret, således at forældreløse værker kan ændre status i databasen, hvis rettighedshaverne til værkerne findes på et senere tidspunkt.

2) Kilder i Bilag 1

Det Kongelige Bibliotek finder, at kilderne med fordel kunne opdeles i et mere begrænset antal obligatoriske søgninger, som institutionerne skulle gennemføre for at have opfyldt lovgivningens krav og nogle fakultative kilder, som institutionerne kunne konsultere efter en konkret vurdering. Det Kongelige Bibliotek finder endvidere, at listen over kilder er så diffus, at institutionerne kan få problemer med at opnå den fornødne sikkerhed for, at kravene er opfyldte. Det Kongelige Bibliotek finder for så vidt angår bilag 1, punkt 1 a, det ikke klart hvilke myndighedsarkiver, der sigtes til. For så vidt angår pligtaflevering og bibliotekers kataloger indeholder de typisk en række metadata om bl.a. rettighedshaverne, som også fremgår af det trykte værk. Det fremgår derimod ikke, om rettighederne er blevet overdraget til andre, eller hvem der måtte have arvet rettighederne, ligesom de typisk ikke indeholder oplysninger, således at man kan finde og/eller lokalisere indehavere af rettigheder. Der vil derfor være tale om en søgning, som ikke er egnet til at afgøre et værks status som forældreløst. Det Kongelige Bibliotek bemærker endelig, at det i bekendtgørelsen kunne specificeres hvilke søgninger, man skulle gennemføre for danske udgivelser og hvilke søgninger, man herudover skulle gennemføre, hvis der er tale om udenlandske udgivelser.

Kulturministeriets bemærkninger:

Det fremgår af direktivet om forældreløse værker, at listen over kilder, der skal søges i, mindst skal omfatte de relevante kilder, der er opført i bilaget til direktivet. Det er således Kulturministeriets vurdering, at det ikke er muligt at opdele kilderne i en fakultativ del og en obligatorisk del. Det fremgår dog af bekendtgørelsens § 2, at det kun er de relevante kilder i bekendtgørelsens bilag 1, der skal konsulteres i forbindelse med en omhyggelig søgning. Det er dermed ikke et krav at søge i *alle* kilderne men kun i de kilder, der er relevante i forhold til den specifikke begunstigede organisation og det specifikke værk eller den specifikke lydoptagelse, der ønskes erklæret forældreløst. Bemærkningerne giver således ikke anledning til ændringer i bekendtgørelsen.

Det Danske Filminstitut anfører, at kilderne i bilag 1 betragtes som vejledende og synes i øvrigt, at betegnelsen "pligtafleveringsinstitution" ville være mere korrekt end blot "pligtaflevering".

Kulturministeriets bemærkninger:

Kilderne i bekendtgørelsens bilag 1 er vejledende i den forstand, at der kun skal søges i de kilder, der er relevante for den pågældende kategori af værker eller andre beskyttede frembringelser. Kulturministeriet kan tilslutte sig, at "pligtafleveringsinstitution" er et

mere korrekt begreb end blot ”pligtaflevering”. Kulturministeriet ændrer på den baggrund dette i bekendtgørelsen.

Statsbiblioteket opfordrer til, at der ikke bliver tilføjet yderligere kilder til bilag 1, samt at det tilføjes bekendtgørelsen, at søgninger kan baseres på brug af tilgængelige og åbne databaser i det omfang, det er muligt, og at der ved søgninger efter danske værker ikke behøver søges i flere overlappende kilder.

Kulturministeriets bemærkninger:

Kulturministeriet har noteret sig ønsket fra Statsbiblioteket om, at der ikke tilføjes yderligere kilder til bilag 1. Med hensyn til søgning i overlappende kilder fremgår det af bekendtgørelsens § 2, at der kun skal foretages en søgning i de kilder, der anses for relevante. Bemærkningerne giver ikke anledning til ændringer i bekendtgørelsen.

Samrådet for Ophavsret går ud fra, at listen i bekendtgørelsens bilag vil blive suppleret, hvis der viser sig anledning hertil. Eksempelvis kan Nationalbibliografien vise sig at være relevant på bogområdet. Danske Medier foreslår, at private udgiveres indholdsdata-baser såsom Infomedia føjes til listen [i bilag 1, *red.*] som yderligere relevante kilder, da de har en særlig stor viden om avisernes indhold.

Kulturministeriets bemærkninger:

Kulturministeriet er enig i, at listen af kilder i bekendtgørelsens bilag 1 kan udbygges over tid, såfremt der opstår behov herfor, men finder på nuværende tidspunkt ikke anledning til at tilføje private udgiveres indholdsdata-baser til listen. Kulturministeriet henleder opmærksomheden på pkt. 3 nedenfor om ændring af ordet ”forlæggersammenslutninger” til ”sammenslutninger af udgivere”, hvilket også omfatter private sammenslutninger af udgivere. Bemærkningerne giver ikke anledning til ændringer i bekendtgørelsen.

Organisationen Danske Museer finder, at det bør præciseres, at der skal sikres en åben og fri adgang til alle relevante databaser for, at en ”omhyggelig søgning” kan gennemføres.

Kulturministeriets bemærkninger:

Det er Kulturministeriets vurdering, at der ikke er hjemmel i direktivet om forældreløse værker til at give fri adgang til alle relevante databaser. Det er Kulturministeriets vurdering, at dette vil være et indgreb i ophavsretten, som kræver specifik hjemmel. Bemærkningerne giver ikke anledning til ændringer i bekendtgørelsen.

3) ”Forlæggersammenslutninger”

Forlæggerforeningen foreslår, at ordet ”forlæggersammenslutninger” fjernes, idet Forlæggerforeningen ikke ligger inde med oplysninger om udgivne værker og heller ikke har kendskab til andre ”forlæggersammenslutninger”, som har sådanne oplysninger. Danske Medier anfører, at man går ud fra, at ordet

”forlæggersammenslutninger” er en lidt skæv dansk oversættelse af begrebet ”publisher” eller ”Verleger”, der begge på hhv. engelsk og tysk bruges om såvel bog- og bladudgivere. For at undgå misforståelser finder Danske Medier derfor, at der i den danske tekst bør tages højde herfor, således at det fx tydeliggøres, at en brancheforening som Danske Medier, der repræsenterer størsteparten af Danmarks udgivere af aviser, blade og tidsskrifter, skal kontaktes i forbindelse med den omhyggelige søgning for rettighedshaverne til forældreløse værker.

Kulturministeriets bemærkninger:

Ordet ”forlæggersammenslutninger” i bekendtgørelsens bilag 1 er taget fra den danske oversættelse af direktivet. Kulturministeriet kan tilslutte sig, at ordet ”forlæggersammenslutninger” ikke er den mest korrekte oversættelse af ordet ”publisher”, som fremgår af den engelske udgave af direktivet og er enig i, at bogudgivere i Danmark kaldes for forlæggere, mens medierne omtales som udgivere. Kulturministeriet har erstattet ordet ”forlæggersammenslutninger” med ”sammenslutninger af udgivere” i bekendtgørelsen for at dække såvel bog- som bladudgivere. Kulturministeriet bemærker, at der kun skal søges i de relevante kilder i bekendtgørelsens bilag 1. Såfremt en forlæggersammenslutning ikke har oplysninger om udgivne værker, vil det ikke være relevant at søge i sådan en kilde.

4) Omkostninger til omhyggelig søgning

Copydan Tekst & Node bemærker, at bekendtgørelsen ikke siger noget om placering af udgifterne, når den omhyggelige søgning foretages af en kollektiv forvaltningsorganisation og nævner, at arbejdet med at foretage en omhyggelig søgning vil medføre øgede administrative omkostninger for Tekst & Node. Copydan Tekst & Node foretrækker på den baggrund, at muligheden for den kollektive forvaltningsorganisation til at opkræve betaling indgår specifikt i bekendtgørelsen.

Kulturministeriets bemærkninger:

En omhyggelig søgning skal som udgangspunkt foretages af den organisation, som ønsker at erklære et værk eller en lydoptagelse forældreløst. Det er muligt at lade andre organisationer foretage den omhyggelige søgning i sin helhed. I sådanne tilfælde kan der tages betaling for den omhyggelige søgning. Dette fremgår af forarbejderne til den lov, der gennemfører direktivet om forældreløse værker. Størrelsen af betalingen vil bero på en forhandling mellem den organisation, der ønsker at benytte et forældreløst værk og den aftalepart, der anmodes om at foretage den omhyggelige søgning. Kulturministeriet finder på denne baggrund ikke anledning til at foretage ændringer i bekendtgørelsen.

Det Danske Filminstitut er af den opfattelse, at hvis en søgning i de oplistede kilder skal fungere i henhold til direktivets hensigt, må det understreges, at den omhyggelige søgning bør være vederlagsfri for den undersøgende institution, samt at dette forhold bør indføres i bekendtgørelsen.

Kulturministeriets bemærkninger:

Det er Kulturministeriets vurdering, at der ikke er hjemmel til at indføre en sådan bestemmelse i direktivet om forældreløse værker.

Det Kongelige Bibliotek finder, at der bør indsættes en hjemmel for de i ophavsretslovens § 75 h nævnte organisationer til at gennemføre søgninger med bistand fra de kollektive forvaltningsorganisationer, idet Det Kongelige Bibliotek forventer, at udgifter til en sådan bistand kan blive betydelige.

Kulturministeriets bemærkninger:

Hverken ophavsretslovens kapitel 6 b eller bekendtgørelsen forpligter fx kollektive forvaltningsorganisationer til på forespørgsel at give adgang til deres databaser, og det er Kulturministeriets vurdering, at der ikke er hjemmel hertil i direktivet om forældreløse værker. Det er Kulturministeriets vurdering, at en sådan bestemmelse vil være et indgreb i ophavsretten, som kræver specifik hjemmel.

5) Kravene til den omhyggelige søgning

Det Kongelige Bibliotek anfører, at § 3, stk. 2, bl.a. må forstås således, at selv om et værk allerede er registreret som forældreløst i OHIM-databasen, skal en anden institution, som ønsker at udnytte værket, gennemføre en fornyet omhyggelig søgning samt registrere resultaterne heraf, jf. § 4, stk. 1, nr. 1, hvilket for Det Kongelige Bibliotek forekommer at være et unødigt dobbeltarbejde. Det Kongelige Bibliotek henviser herved også til, at et værk kun kan registreres som forældreløst, hvis man også har gennemført søgning i informationskilder, der er til rådighed i andre lande, hvis der er tegn på, at relevante oplysninger om en rettighedshaver kunne findes der, jf. bestemmelsen i ophavsretslovens § 75 j, stk. 5. Det Kongelige Bibliotek foreslår på den baggrund, at § 3, stk. 2, ændres, eller at der indsættes en bestemmelse om, at der kun skal foretages en fornyet omhyggelig søgning, hvis der foreligger omstændigheder, som gør det sandsynligt, at man herved ville kunne finde og/eller lokalisere indehavere af rettigheder, som ellers har været registreret som forældreløse.

Kulturministeriets bemærkninger:

Et af hovedformålene med den fælleseuropæiske database er at undgå dobbeltarbejde i forbindelse med omhyggelige søgninger. Hvis man som begunstiget organisation har et værk eller en lydoptagelse i sin samling og ønsker, at værket eller lydoptagelsen får status som forældreløst værk, kan man søge i databasen for at finde ud af, om en anden begunstiget organisation allerede har foretaget en omhyggelig søgning og gjort værket eller lydoptagelsen forældreløst. Hvis det er tilfældet, er det ikke nødvendigt at foretage endnu en omhyggelig søgning. Det er værd at bemærke, at det er en forudsætning for at benytte reglerne om forældreløse værker, at en begunstiget organisation har værket eller lydoptagelsen i sin samling. Bekendtgørelsens § 3, stk. 2, fastslår, at databasen ikke har nogen retsskabende effekt, men blot er et værktøj af informationsmæssig karakter. Ligeledes fastslår § 3, stk. 2, at standpunktsrisikoen for, at et værk eller en lydoptagelse rent faktisk er forældreløst, og at der dermed er foretaget en omhyggelig

søgning, ligger hos den organisation, der foretager den omhyggelige søgning. Bemærkningerne giver ikke anledning til ændringer i bekendtgørelsen.

6) Øvrige bemærkninger

Koda foreslår, at bekendtgørelsens titel ændres fra "Bekendtgørelse om den omhyggelige søgning for og registrering af forældreløse værker" til "Bekendtgørelse om den omhyggelige søgning efter rettighedshavere til og registrering af forældreløse værker", idet konstateringen af at et værk er forældreløst, først kan ske, når der er foretaget en omhyggelig søgning efter rettighedshaverne til det pågældende værk.

Kulturministeriets bemærkninger:

Kulturministeriet er enig i, at et værk eller en lydoptagelse først kan få status som forældreløst værk, når der er foretaget en omhyggelig søgning efter rettighedshaverne. Forslaget om i lyset heraf at ændre bekendtgørelsen titel fra "Bekendtgørelse om den omhyggelige søgning for og registrering af forældreløse værker" til "Bekendtgørelse om den omhyggelige søgning efter rettighedshavere til og registrering af forældreløse værker" forekommer ikke indlysende for Kulturministeriet. Formålet med bekendtgørelsens titel er at oplyse om indholdet af bekendtgørelsen. I lyset heraf finder Kulturministeriet ikke anledning til at ændre bekendtgørelsens titel.

Danske Medier finder det uheldigt, at der i udkastet til bekendtgørelsen ikke er indsat en sanktionsbestemmelse, hvis organisationerne undlader at foretage de nødvendige skridt for, at oplysningerne om det forældreløse værk ændres i databasen. Danske Medier foreslår derfor, at der bliver indsat en straffbestemmelse, så det i højere grad kan sikres, at organisationerne foretager disse skridt.

Kulturministeriets bemærkninger:

Det fremgår både af ophavsretslovens § 75 j, stk. 7, og bekendtgørelsens § 3, stk. 4, og § 4, nr. 3, at en begunstiget organisation skal foretage de nødvendige skridt for, at oplysninger om det forældreløse værk i databasen opdateres, såfremt et forældreløst værk ændrer status. Kulturministeriet har ikke på nuværende tidspunkt grundlag for at antage, at de begunstigede organisationer ikke vil leve op til denne forpligtelse, hvorfor Kulturministeriet vurderer, at der ikke er grundlag for at indføre en straffbestemmelse. Det bemærkes i øvrigt, at en organisation, der bliver ved med at benytte et værk eller en lydoptagelse, hvortil en rettighedshaver har dokumenteret sin ret, ikke længere handler inden for de regler, der gælder for forældreløse værker. Dermed finder de almindelige retsmidler i forbindelse med krænkelse af ophavsrettigheder anvendelse.

Organisationen Danske Museer finder, at bekendtgørelsen bør rumme en mere klar præcisering af, hvordan dokumentationen af den "omhyggelige søgning" efterfølgende dokumenteres.

Kulturministeriets bemærkninger:

Det fremgår af ophavsretslovens § 75 j, stk. 6, at de begunstigede organisationer skal føre fortegnelser over de omhyggelige søgninger, som de udfører. Dette skal ske for, at organisationerne kan dokumentere, at der er foretaget en omhyggelig søgning. Er et værk eller en lydoptagelse fejlagtigt blevet kvalificeret som et forældreløst værk som følge af en søgning, der ikke var omhyggelig, finder de almindelige retsmidler i forbindelse med krænkelse af ophavsrettigheder anvendelse. Dette kan fx være krav om erstatning og godtgørelse. Kulturministeriet finder på denne baggrund ikke anledning til at foretage ændringer i bekendtgørelsen.

Copydan Tekst & Node anfører, at det er vigtigt at sikre, at forholdet til persondataretten er afklaret, således at Tekst & Node ikke i forbindelse med videregivelse af oplysninger kommer i konflikt med persondataretten. Copydan Tekst & Node stiller desuden spørgsmålstejn ved, om bekendtgørelsens angivelse af kollektive forvaltningsorganisationer som en relevant kilde betyder, at den kollektive forvaltningsorganisation er forpligtet til at udføre en omhyggelig søgning, eller om den kollektive forvaltningsorganisation kan takke nej til at påtage sig opgaven.

Kulturministeriets bemærkninger:

Hverken ophavsretslovens kapitel 6 b eller bekendtgørelsen forpligter fx kollektive forvaltningsorganisationer til på forespørgsel at give adgang til deres databaser. Det er dog Kulturministeriets forhåbning, at fx kollektive forvaltningsorganisationer ser en interesse i – inden for rimelighedens grænser og henset til den forventede begrænsede anvendelse af reglerne i Danmark – at medvirke til, at en omhyggelig søgning bliver så dækkende som muligt. For så vidt angår de persondataretlige aspekter så har Kulturministeriet noteret sig bemærkningen, men mener ikke, at den giver anledning til yderligere tiltag. Det bemærkes, at det fremgår af artikel 7 i direktivet om forældreløse værker, at det ikke berører bestemmelser vedrørende databeskyttelse.

Statsbiblioteket opfordrer til, at teksten vedrørende ”oplysninger om den omhyggelige søgning” slettes fra bekendtgørelsens § 4, nr. 1, for at gøre processen så ubureaukratisk som muligt.

Kulturministeriets bemærkninger:

Grunden til, at der i § 4, nr. 1, står ”oplysninger om den omhyggelige søgning”, er, at der i databasen skal indtastes oplysninger om udgivelsesdato og -sted for det forældreløse værk. Kulturministeriet kan tilslutte sig, at sætningen kan fortolkes som et byrdefuldt oplysningskrav om den omhyggelige søgning, og det er ikke hensigten. Det fremgår af ophavsretslovens § 75 j, stk. 6, at de begunstigede organisationer skal føre interne fortegnelser over de omhyggelige søgninger, som de udfører. Dette skal ske for, at organisationerne kan dokumentere, at der er foretaget en omhyggelig søgning. Denne forpligtelse har ikke noget at gøre med de oplysninger, der skal indtastes i databasen. Da bekendtgørelsens § 4 indeholder en opsamlingsbestemmelse i nr. 5, sletter Kulturministeriet den nævnte sætning fra bekendtgørelsens § 4, nr. 1.