

# **FILDELING OG STREAMING**

En fremstilling rettet mot bruken av fildelingsnettverket  
BitTorrent i et opphavsrettslig perspektiv

Kandidatnummer: 609

Veileder: Jon Bing

Leveringsfrist: 25. April 2007

Til sammen 15332 ord

24.04.2007

# Innholdsfortegnelse

<b><u>1</u></b>	<b><u>INNLEDNING</u></b>	<b><u>4</u></b>
1.1	Tema og problemstilling	4
1.2	Avgrensning	5
1.3	Aktualitet	5
1.4	Metode	7
1.5	Ord og uttrykk	8
1.6	Videre fremstilling	9
<b><u>2</u></b>	<b><u>TEKNISK</u></b>	<b><u>10</u></b>
2.1	Fildeling	10
2.2	Peer-to-peer Nettverk	10
2.2	BitTorrent	12
2.2.1	Hvordan fungerer BitTorrent	12
<b><u>3</u></b>	<b><u>JURIDISK</u></b>	<b><u>18</u></b>
3.1	Generelt	18
3.2	Inndeling	20
3.3	Nedlasting	21
3.3.1	Når laster man ned lovlig?	24

3.3.2	Nedlasting i privat nettverk	27
3.3.3	Hvor stor del av verket kan kopieres før det anses som en del av verket?	30
<b>3.4</b>	<b>Opplasting</b>	<b>31</b>
3.4.1	Medvirkning til eksemplarfremstilling	36
3.4.2	Opplavsting i privat nettverk	38
<b>3.5</b>	<b>Streaming</b>	<b>39</b>
3.5.1	Streaming i forhold til innlasting i RAM	39
3.5.2	Rammes muligheten for å kunne streame fra internett, av det lovlige kopieringsgrunnlaget?	44
<b>3.6</b>	<b>Konklusjon</b>	<b>46</b>
<b>3.7</b>	<b>Straffen</b>	<b>49</b>
<b>3.8</b>	<b>Jussen fremover</b>	<b>51</b>
<b><u>4</u></b>	<b><u>LITTERATURLISTE</u></b>	<b><u>52</u></b>
<b><u>5</u></b>	<b><u>LISTER OVER TABELLER OG FIGURER M V</u></b>	<b><u>54</u></b>

# 1 Innledning

## 1.1 Tema og problemstilling

Teknologien har utviklet seg mye siden åndsverkloven først kom til, og gir opphavsrettsområdet nye muligheter, men også store utfordringer for både rettighetshavere, brukere og lovgiver. Åndsverk og arbeider, hvor nettopp innholdet er det sentrale, kan enkelt tilbys i digital form, og er av denne grunn særlig sårbare for ulovlig kopiering og distribusjon. Digital teknologi muliggjør rimelig og rask formidling til mange mottakere. Når dette skjer uten rettighetshavernes samtykke, kan det gi store økonomiske tap for rettighetshavere. Nedlasting til privat bruk av media som er lagt ut, ofte ulovlig er ikke uvanlig. En stor utfordring er også fildelingsprogrammer som gjør deling av opphavsbeskyttet materiale meget tilgjengelig, herunder BitTorrent som den mest utbredte teknologien per i dag, og vil være utgangspunktet for denne oppgaven.

Utgangspunktet for oppgaven er lov om opphavsrett til åndsverk m.v. av 1961 12.mai nr. 2 (åndsverkloven)<sup>1</sup>. Her er det gitt opphavsmannen en enerett til å råde over sitt åndsverk, jfr. § 2. Det dreier seg om en enerett til å fremstille varig eller midlertidig eksemplarer av åndsverket, eller ved å gjøre det tilgjengelig for allmennheten. Det er siden loven ble til gjort en rekke endringer, sist den 04.06.2005 som hadde sin bakgrunn hovedsakelig basert på gjennomføringen av Europaparlamentets- og rådsdirektiv 2001/29/EF av 22.mai 2001 om harmonisering av visse aspekter av opphavsrett og nærstående rettigheter i informasjonssamfunnet (opphavsrettsdirektivet).<sup>2</sup> Endringene innebærer bla. en videreføring av privat bruk-bestemmelsen med en avgrensning som gjør krav om lovlig kopieringsgrunnlag, jfr. § 12 nytt fjerde ledd. Det ble tilføyd ny § 11a om midlertidige eksemplarer, rettet mot den generelle internettrafikken. Og det kom inn en presisering i åvl. § 2 om at eneretten til å råde

---

<sup>1</sup> Heretter åvl.

<sup>2</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 5.

over verket omfattes av midlertidig eksemplar.

Det er ment at åndsverkloven skal ivareta en balanse mellom vernet for den skapende innsats, investeringer i slik innsats og avgrensninger gitt av ulike samfunnshensyn.<sup>3</sup> Selv med et sterkt vern overfor rettighetshavere, er opphavsretten avgrenset til å ikke gjelde innenfor den private sfære. Det er tatt hensyn til privatlivets fred. Det er imidlertid gjort begrensninger som gjør at det ikke lenger er greit å kopiere hva som helst fra hvem som helst. Hvor grensen går, må vurderes i hvert enkelte tilfelle.

## 1.2 Avgrensning

Oppgaven avgrenser seg mot andre peer-to-peer<sup>4</sup> klienter enn BitTorrent, ettersom det er Internettets mest brukte, 35 % av den totale internettrafikken, mer enn alle andre klienter til sammen<sup>5</sup>, og er fortsatt økende i antall brukere. Dette grunnes bla. i at BitTorrent er en svært effektiv teknologi for overføring av store filer, noe som blir mer og mer aktuelt, her med tanke på filmer og programmer.<sup>6</sup> Klienten er sterkere rustet enn de andre fildelingsprogrammene bla. grunnet ”swarming” funksjonen, som er beskrevet under i punkt 2.3 om BitTorrent. Klienten er åpen for deling av alle typer filer, og jeg har tenkt til å bruke mediefiler som musikk og film som utgangspunkt. Dette fordi jeg har en større interesse av denne typen fildeling, og fordi deling av dataprogrammer har et totalforbud mot eksemplarfremstilling til privatbruk som følger av § 12 andre ledd bokstav b).

## 1.3 Aktualitet

Fildeling på internett blir mer og mer utbredt og utvikles stadig i nye retninger. Selv om enkelte prøves nedkjempet, dukker stadig flere og nye måter å dele over internett på. Med et åndsverk i digital form gjøres det enkelt å kopiere i et stort antall eksemplar på kort tid, kopiene blir like bra som originalen og originalen er dyr å produsere, men

---

<sup>3</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) Om lov om endringer i åndsverkloven m.m. s. 9.

<sup>4</sup> Heretter kalt P2P.

<sup>5</sup> <http://in.tech.yahoo.com/041103/137/2ho4i.html>

<sup>6</sup> Nå som kodene til hd-dvd og blue ray er blitt hacket og filmer i denne kvaliteten er tilgjengelig på nettet, er det snakk om meget store filer i omløp. <http://www.dagbladet.no/dinside/2007/02/26/493300.html>

billig å kopiere.<sup>7</sup> Den teknologiske nyskapelsen medfører nye muligheter for utnyttelse og frembringelse av verk m v. Risikoen for at det kopieres uten opphavsmannens samtykke er derfor stor, og skaper behov for justering av den opphavsrettslige beskyttelse.<sup>8</sup> For å imøtekomme den teknologiske utviklingen og utbredelsen av digital informasjonsutveksling, vedtok EU i 2001 et direktiv om harmonisering av opphavsrett i informasjonssamfunnet.<sup>9</sup> Forslaget legger vekt på å sikre en rimelig balanse mellom interessene til brukere av åndsverk og rettighetshavere til åndsverk<sup>10</sup>, og det søkes å komme med løsninger som skal verne opphavsmannen i en tid da mye av den private kopieringen skjer digitalt.

Hva er så problemet med bruken av den nye teknologien?

Dersom vi ser på dagens stridstema, hører vi jo at for eksempel plateselskapene fremsetter at dette går utover artistene. Nå kan man nok med en viss tyngde hevde at industrien skyver artistene foran seg, at artister fortsatt vil tjene penger på konserter og de som lager film vil tjene penger på kino uansett hva fildelerne gjør. Videre kan man trekke frem at kun et fåtall artister tjener store penger på CD-salg, og at budsjettene på enkelte Hollywood-filmer ville ha godt av å bli kuttet litt. Det påstås også at fildeling for mange fungerer som reklame for de solgte produktene. Statistikk viser som man kan forvente forskjellige ting, alt etter hvem som presenterer det. Likevel må man innse at for enkelte som lever av å skape immaterielle produkter, vil økt fildeling av opphavsrettslig materiale kanskje ha skylden i nedgangen av inntjeningen.<sup>11</sup> Sjef for Elektronisk Forpost Norge, peker på kampanjer som mener fildeling skader salget, er faktafeil. Det hele bygger på økt konkurranse der forbrukerne har flere muligheter enn før.<sup>12</sup> Det er vel heller ikke umulig å si at platesalget har vært kunstig høyt. Det er flere argumenter som taler både for og imot at fildelingen har skyld i nedgangen i salg av opphavsbeskyttet materiale, og viser til et uopplært tema som overhodet ikke vil

---

<sup>7</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s.8.

<sup>8</sup> Schönning, Ophavsretsloven s. 72.

<sup>9</sup> Opphavsrettsdirektivet.

<sup>10</sup> [http://www.regjeringen.no/nb/dokumentarkiv/Regjeringen-Bondevik-II/Kultur--og-kirkedepartementet/422556/248931/eu-direktiv\\_om\\_opphavsrett\\_i\\_andswerkloven.html?id=249099](http://www.regjeringen.no/nb/dokumentarkiv/Regjeringen-Bondevik-II/Kultur--og-kirkedepartementet/422556/248931/eu-direktiv_om_opphavsrett_i_andswerkloven.html?id=249099)

<sup>11</sup> <http://utveier.attac.no/nr6/utveier6.php?innhold=luddittene>

<sup>12</sup> <http://www.itavisen.no/php/art.php?id=371844>

kunne avklares med det første.

#### 1.4 Metode

Åndsverkloven er fra 1961, og kan sies å være utdatert med tanke på den teknologiske utviklingen. Og med lite nasjonal rettspraksis fører til at forarbeidene spiller en viktig rolle for å forstå loven. Det har blitt utarbeidet en rekke forarbeider og utredninger om åndsverkloven, og særlig ”privat bruk” har fått en rekke endringer underveis. De gamle forarbeidene til åndsverkloven av 1961 kan sies å være utdatert i forhold til dagens teknologi. Dette vil få betydning for vektleggelse av tidligere forarbeider, der de siste vil ha avgjørende sluttningseffekt.

Av rettspraksis her til lands, foreligger det som sagt lite. Men med tanke på den teknologiske utviklingen og folks flittige bruk med data, dukker det opp enkelt saker innenfor opphavsrett og fildeling også. Blant annet ”Napster.no”-dommen<sup>13</sup> som tar for seg lenking til opphavsrettet materiale, og en dom som nylig ble avsagt i tingsretten, ”Pitbullterje”-dommen dreier seg om en film som hadde førpremiere på Internett der kun en utvalgt gruppe personer fikk tilgang til å streame<sup>14</sup> filmen live over Internett. Den tiltalte var en av de utvalgte og gjorde opptak av filmen på sin datamaskin. Han la deretter ut kopien av filmen på Internett, ikke av DVD kvalitet, men høyst sebar. Mannen ble dømt til 15 dagers fengsel og fikk et erstatningskrav på 50.000 kr.

Utviklingen av datanettverk, spesielt Internett, har gjort det mulig å formidle åndsverk raskt over lange distanser på tvers av landegrensener. Dette gjør at behovet for internasjonale regler har blitt enda viktigere enn tidligere. EU har siden 1989 utvist stor aktivitet på opphavsrettsfeltet, og det er vedtatt en rekke direktiver for å harmonisere reglene innenfor det indre marked. Disse direktivene er gjort til en del av EØS-avtalen og gjelder dermed også for Norge. Hovedmålsettingen er å skape rettslig

---

<sup>13</sup> Rt. 2005 s. 41.

<sup>14</sup> Film vist direkte i nettleseren uten at noe lagres på harddisk, se punkt 3.3.

klarhet når det gjelder utnyttelse av vernede åndsverk og arbeider i digital form.<sup>15</sup> Den viktigste multinasjonale konvensjonen som Norge tiltrådte i 1896 er Bernkonvensjonen, om vern av litterære og kunstneriske verk fra 1886.<sup>16</sup> Denne konvensjonen sammen med Verdenskonvensjonen har blitt omtalt som opphavsrettens internasjonale grunnlov.<sup>17</sup> Utgangspunktet er et krav om nasjonal behandling. Det innebærer at nasjonale som internasjonale borgere skal likestilles. Bernkonvensjonen inneholder også den såkalte tretrinnsstesten, som oppstiller gitte vilkår til hensikt å avgrense opphavsmannens enerett. Tretrinnsstesten inngår i dag som en internasjonal anerkjent ramme for nasjonal handlefrihet når det gjelder adgangen til å gjøre unntak fra eneretten.<sup>18</sup>

Det er av sentral betydning å bevare nordisk rettsenhet i så stor grad som mulig. Det har vært lang tradisjon for å opprettholde et nordisk lovsamarbeid på opphavsrettsområdet. Dette har resultert i en åndsverklov som i stor grad samsvarer med de øvrige nordiske land, og som søker den dag i dag å komme frem til felles løsninger. Dette vil følgelig bety at praksis og teori fra de nordiske landene kan få betydning for hvordan vi skal avgjøre våre problem.<sup>19</sup>

## 1.5 Ord og uttrykk

### Peer

Peer er en annen data på nettverket som du kobler deg opp mot og deler data med. Vanligvis har ikke en peer hele filen, de kalles som regel seeders. Peer blir også sammenholdt med såkalte leechers, de som bare laster ned og forlater nettverket når de har mottatt sitt.

### Seed

En maskin som har en fullstendig kopi av den aktuelle torrenten. Når man har mottatt hele filen, forblir den åpen for eventuell deling til du fjerner den eller lukker klientprogrammet.

---

<sup>15</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 8-11.

<sup>16</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 8.

<sup>17</sup> Wagle & Ødegaard, *Opphavsrett i en digital verden* s. 53.

<sup>18</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 30.

<sup>19</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 12-13.



### Swarm/sverm

Gruppen av maskiner som samlet er koblet opp mot en bestemt fil. I klientprogrammet vil det for eksempel stå at du er koblet opp mot 15 seeds og 20 peers, og svermen består da av 35 stk.

### Torrent

Refererer til en liten datafil du mottar fra websiden (\*.torrent), som sendes til deg når du velger å laste ned den aktuelle linken. Filen inneholder informasjon om data du vil laste ned, ikke selve dataen.

### Tracker/sporingstjener

En server på internett som opptrer for å koordinere BitTorrent-brukernes handlinger. Når man åpner en torrent, kontakter maskinen trackeren som får en liste over hvilke peers den skal koble seg opp mot. Underveis vil maskinen i perioder koble opp med trackeren for å fortelle hvor mye man har lastet opp og ned, statusen med andre ord.

### Uploader/opplaster

En bruker som har en fullstendig kopi av et verk, og som gjør dette tilgjengelig for andre brukere. Det er opplaster som starter utsendelsen av nye data, i motsetning til seed som etter å ha lastet ned en fullstendig kopi tilgjengliggjør dette videre.

## 1.6 Videre fremstilling

Den videre fremstillingen består av en teknisk og en juridisk del.

Ved den tekniske delen vil jeg ta for meg fildeling og om P2P-nettverk generelt, for belyse BitTorrent strukturen i rekken av fildelingsprogrammer. Fildeling er i utgangspunktet ikke ulovlig, men det oppstår et problem når fildelingsprogrammene benyttes til å tilgjengliggjøre opphavsrettslig materiale uten tillatelse fra opphavsmannen. BitTorrent er den mest utbredte strukturen for slik tilgjengliggjøring av filer, og er oppgavens tekniske utgangspunkt. Etter å ha forklart den tekniske funksjonen ved oppgavens tema, vil jeg ta for meg de rettslige sider ved bruken av fildelingsprogrammet BitTorrent. Åndsverkloven er en gammel og mye endret lov, som gjør den vanskelig å forstå for folk flest. Det er de siste endringene som setter lys for

dagens tolkning av loven. Jeg vil her se på de rettslige forhold som dukker opp underveis ved bruken av torrent-strukturen, herunder det lovlige kopieringsgrunnlag som ble ytterligere presisert i den siste lovendringen i 2004-2005. Som siste ledd i oppgaven vil jeg se på forholdet om streaming, direkteavspilling av media fra Internett, hvor det lovlige kopieringsgrunnlaget faller bort ved midlertidige eksemplar.

## 2 Teknisk

### 2.1 Fildeling

Fildeling er måten å gjøre filer tilgjengelig for andre brukere til nedlasting over Internett. Fildelingen foregår gjerne etter den såkalte P2P modellen, som er en måte å organisere ressursdeling på i et slikt datanett. Filer er fordelt og lagret hos brukere av nettverket.

Fildeling er ikke i utgangspunktet ulovlig. Heller ikke P2P-programmene som det florerer av på Internett. Det avgjørende er hva som deles over disse programmene. Det fine med dette er at alt som er gratis gjøres veldig enkelt tilgjengelig. Problemet er at P2P-programmene gjerne brukes til å tilgjengliggjøre og dele opphavsrettslig beskyttet materiale. Plate og musikkbransjen har hele tiden hevdet at fildelingstjenestene utgjør en stor trussel for bransjen. Det ble nylig publisert en rapport over det amerikanske platesalget, som viste en nedgang i bla. ”rap”-salget med 33,6 prosent. Begrunnelsen beskyldes i det store og hele den ulovlige nedlastingen, og siden de unge ”stjeler” musikk på nettet kan ikke artistene forvente å leve av musikkinntektene alene lenger.<sup>20</sup>

### 2.2 Peer-to-peer nettverk

P2P-teknologi skiller seg fra den tradisjonelle måten å laste ned filer på internett fra. P2P delingen foregår etter en teknologi som reorganiserer ressursene (filene) ved å tilgjengliggjøre dem over flere servanter.<sup>21</sup> Man må laste ned et eget program for å utnytte teknologien og

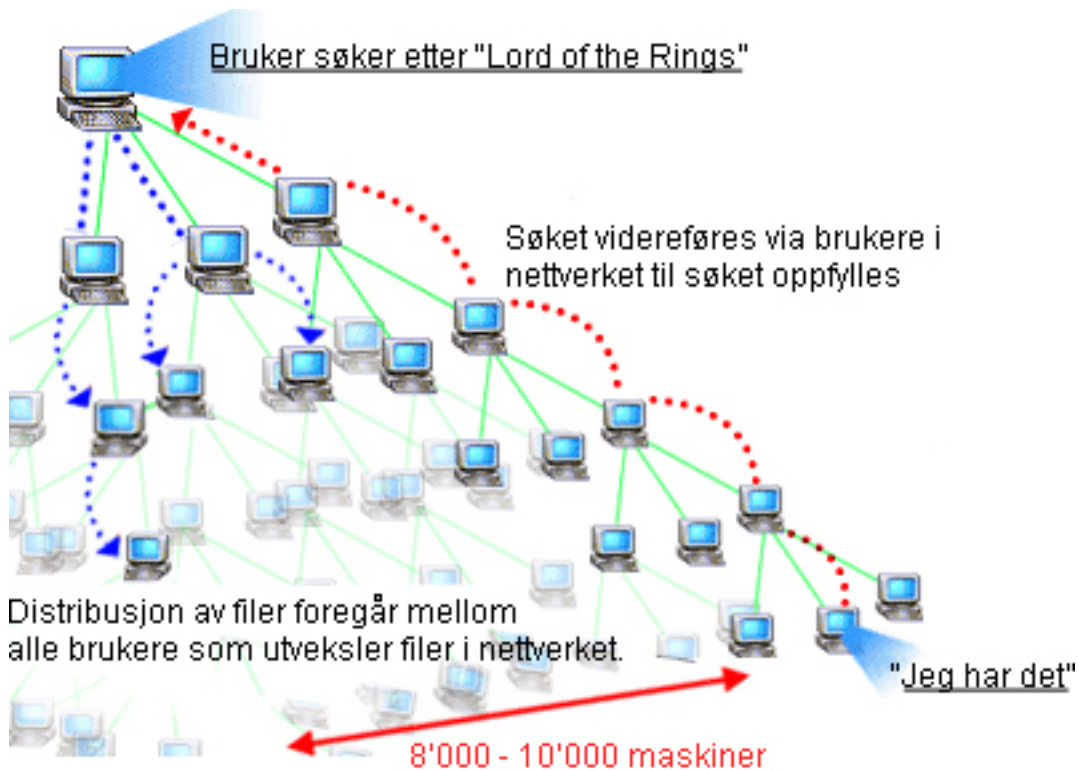
---

<sup>20</sup> <http://www.dagbladet.no/kultur/2007/04/10/497350.html>

<sup>21</sup> Servanter er en betegnelse for datamaskiner som opptrer både som servere (delere) og klienter (nedlastere).

fungerer ikke direkte fra web-browseren for å lokalisere brukere som har det man søker å laste ned. P2P-nettverk har alle til felles at kommunikasjon ikke foregår mellom definerte klienter og tjenere<sup>22</sup>, men direkte fra datamaskin til datamaskin. Det er mellom helt ordinære pc'er, og blir kalt peers.

Figur 1: P2P-nettverket kan illustreres slik:



Brukeren installerer et P2P program der søk utføres, som videre kontakter peers og får av dem svar på hvilke ressurser som er tilgjengelige. De(t) aktuelle treff kommer opp i et eget vindu for søketreff, med informasjon om filen og hva som er tilgjengelig for nedlasting. Antall brukere vil hele tiden variere ettersom brukere logger seg av og på hele tiden. Hver og en bruker velger ut hvilke ressurser som skal deles i nettverket. Når en nedlasting pågår, er det ikke usannsynlig at den brukeren du laster ned fra vil logge av nettverket underveis. Din nedlasting vil da stanse om ikke andre i nettverket har filen tilgjengelig.

<sup>22</sup> Klient er en applikasjon som kobler seg opp mot en eller flere tjenere i et nettverk og utfører handlinger deretter.

Tjener, eller server, er en datamaskin som tilbyr tjenester til andre datamaskiner over nettverket.

Nedlastingshastigheten vil kunne utnyttes til sitt ytterste ettersom det gjøres mulig å laste ned fra flere brukere samtidig.

P2P-systemet gjør det mulig for brukere å søke seg frem og innhente filer i det aktuelle nettverket man er knyttet opp mot. Det finnes utallige typer P2P-nettverk, men det klar mest brukte per i dag er BitTorrent.<sup>23</sup>

## 2.3 BitTorrent

BitTorrent en av de mest suksessfulle P2P-teknologiene noen sinne. BitTorrent gjør fildeling av store mengder data tilgjengelig for opp og nedlasting med høy hastighet.

Problemet med andre P2P-nettverk er at nedlasting og opplasting ikke foregår med lik hastighet. Internettbedrifter leverer gjerne ADSL-internett,<sup>24</sup> som lar deg laste ned med stor hastighet, men til gjengjeld sende ut i kanskje 1/10 av nedlastingshastigheten. Hvis to brukere skal dele en fil, vil mottager kunne ta imot under mye høyere hastighet enn det sender kan sende ut. Denne type trafikk fungerer greit med små musikk filer som mp3, men ikke store filer som filmer og applikasjoner. Derfor utviklet Bram Cohen BitTorrent, som gjør fildeling av store mengder data til en fryd ved å tilgjengeliggjøre opp- og nedlasting over flere peers samtidig som den balanserer forholdet mellom peers.

### 2.3.1 Hvordan fungerer BitTorrent?

BitTorrent-protokollen deler opp den komplette filen<sup>25</sup> som skal distribueres opp i et antall like store delfiler, gjerne mellom 64kB og 1MB.<sup>26</sup> En liste over delfilene, informasjon om ”springstjeneren” (tracker) og tjeneren som kobler alle klientene til hverandre, lagres i en liten torrent-fil som distribueres oftest på nettsider.

Filene lastes ned fra brukere oppgitt av springstjeneren, og mens filene lastes ned, lastes de også opp til andre brukere. Dette kalles en sverm, der alle brukerne som har kontakt med klienten, mottar filer fra alle brukermaskinene i svermen som har de delene man trenger.

---

<sup>23</sup> <http://in.tech.yahoo.com/041103/137/2ho4i.html>

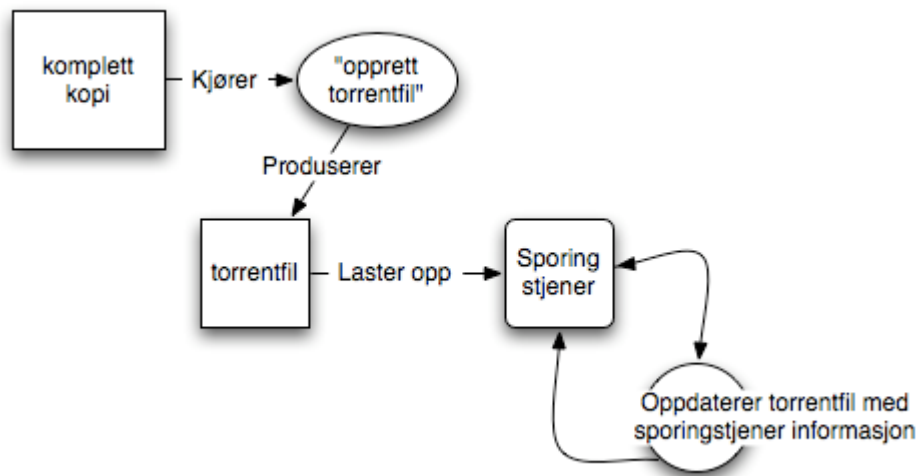
<sup>24</sup> ADSL – asynkron digital subscriber line.

<sup>25</sup> En lokal kopi

<sup>26</sup> kB = kilobyte, MB = megabyte. 1000kB = 1MB.

Klienten bruker all båndbredde den har tilgjengelig, men dette kan begrenses. Ved å laste opp filer mens den laster ned, bidrar hver bruker i distribusjonen av filen. Brukere som bidrar mye med å laste opp premieres og prioriteres, slik at de får lastet fra flere brukere enn andre. Dette er for å forhindre såkalt "leeching", som navnet tilsier, reduserer dette problemet med brukere som bare laster ned filene uten å bidra med videredistribusjon . En ulempe med et slikt nettverk, er at filer som er populære, vil gi høy nedlastingshastighet, mens filer som har ligget ute en stund blir mindre populære og vil igjen gi treg nedlastingshastighet. Det er mange faktorer som spiller inn, og kan være f. eks at brukere ikke lenger vil ha disse filene på sin harddisk, eller vil bruke båndbredden på å laste opp og ned nyere materiale.

For å kunne laste ned filer med BitTorrent, må noen gjøre filene tilgjengelige. Brukere som først laster opp en komplett fil kalles "uploader". Det skjer ved at uploader oppretter en torrentfil som lastes opp til en server, figur 2:



Bruker får tak i torrentfiler gjerne fra nettsted<sup>27</sup> som distribuerer torrentfiler, her med eksempel fra nettsiden thepiratebay.org, figur 3<sup>28</sup>:

<sup>27</sup> Piratebay, Torrentspy, Mininova, Torrentz, Meganova er navn på noen kjente nettsider hvor man finner torrentfiler.

<sup>28</sup> Skjermbilder fra et søk på <http://thepiratebay.org>

[Search Torrents](#) | [Browse Torrents](#) | [Recent Torrents](#) | [TV shows](#) | [Top 100](#)

**Søk**

All  Audio  Video  Applications  Games  Other

**Search results: prison break**

Type	Name	Uploaded	Size	SE	LE
Video > TV shows	Prison Break S02E22 X264 FASM 720p	Y-day 10:02	356.1 MiB	15	4
Video > TV shows	Prison Break Season 2 [HDTV][XVID]	04-19 09:23	7.51 GiB	19	118
Video > Other	Prison.Break.Season.2.EP01-EP22.Swedish.Subtitle	04-19 01:26	264.32 KiB	6	1

**Prison.Break.S02E22.HDTV.XviD-XOR**

Type:	TV shows	Quality:	☆☆☆☆☆
Files:	22	Uploaded:	2007-04-03 GMT
Size:	361.27 MiB (378815920 Bytes)	By:	apw
Spoken language(s):	English	Downloaded:	1418 times
		Seeders:	145
		Leechers:	28
		Comments:	33

[DOWNLOAD THIS TORRENT](#)

Prison.Break.S02E22.HDTV.XviD-XOR  
date: Tue Apr 03 2007

The last episode of this season  
//apw

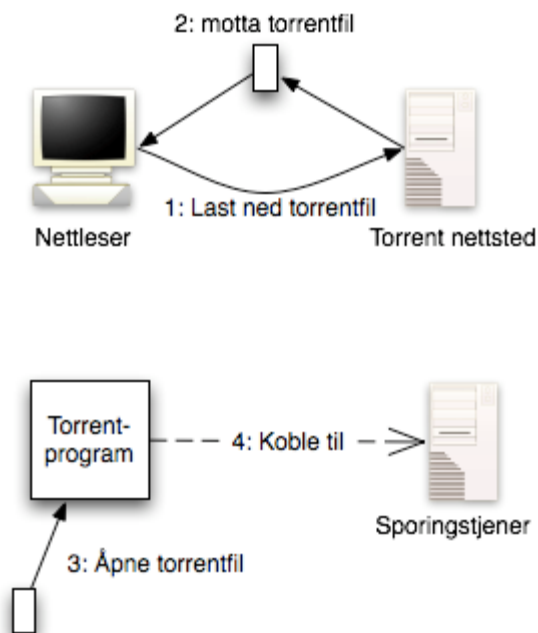
[DOWNLOAD THIS TORRENT](#)

**Comments**

Chacal89 at 2007-04-06 21:15 CET:  
I've heard that season 3 is coming on August 2007.. I can hardly wait for it! =)

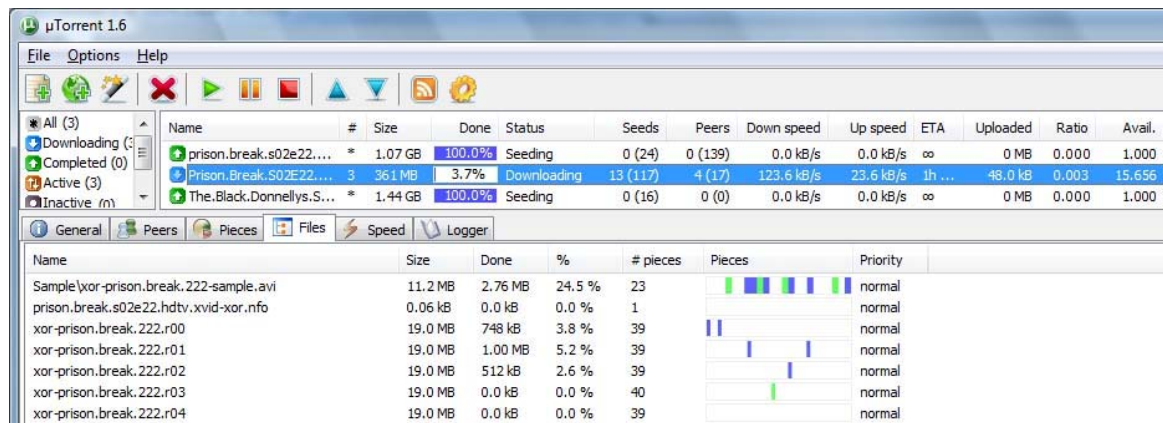
**Velg resultat og last ned**

Figur 3: Nedlasting



Bruker søker opp og laster ned torrentfilen som er ønsket. Torrentfilen åpnes så i et BitTorrent klientprogram, som kobler seg opp til sporingstjeneren. For å kunne laste ned torrent filer, trenger man med andre ord et BitTorrent klientprogram.<sup>29</sup> Det kan minne om andre P2P-programmer der søkedelen er fjernet og bare nedlasting- og opplastingsvinduet stående igjen. Andre avanserte funksjoner er derimot tilgjengelige, for eksempel oversikt over alle filene en torrent består av, og som enkeltvis kan lastes ned eller velges bort. Denne funksjonen er særlig brukt av brukere som kun skal laste ned deler torrenten består av.

Torrentfilen åpnes her i et BitTorrent klientprogrammet uTorrent, figur 4:<sup>30</sup>



Over vises 3 nedlastinger. 2 er ferdig nedlastet og har statusen seeding. Det foregår en nedlasting som er uthevet i blått. Her vises all informasjon om den aktuelle nedlastingen. En utdypet oversikt over den valgte nedlastingen vises under i mappaen "Files". Her vises bla. informasjon om hvilke filer torrenten består av, og hvor mye hver enkelt pakke er ferdig nedlastet og under nedlasting (grønn = ferdig, blå = under nedlasting). Her velges også "priority" til hver enkelt fil i torrenten, som kan settes til "don't download".

Torrentfilen inneholder informasjon om hvor klienten kan kontakte sporingstjeneren og identifikasjon (hashsignaturen)<sup>31</sup> til alle delfilene som innebefattes av den komplette fil. BitTorrent klientprogrammet kommuniserer med sporingstjeneren og får informasjon om hvilke andre servanter den kan kontakte for å få tak i filene som torrenten inneholder. Blant disse servantene har man "seedere" – servanter som har en komplett fil, og "peers" – servanter som har en bit av den komplette fil. Fra klienten mottar den første delfilen blir den heretter også en servant i P2P-nettverket som kalles en sverm i BitTorrent-protokollen. Svermen består av alle som har mottatt hele eller deler av den komplette fil fra opplaster. Hver gang klienten

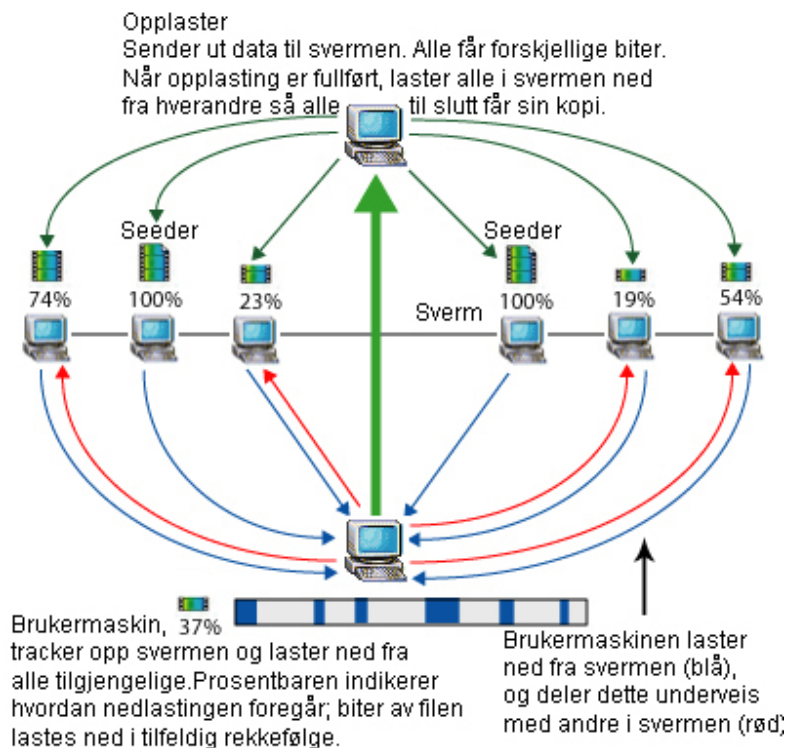
<sup>29</sup> Aktuelle programmer kan for eksempel være Azureus, µTorrent eller BitLord.

<sup>30</sup> Skjermbilde fra programmet uTorrent. Redigert for å vise hvordan det vil se ut ved bruk.

<sup>31</sup> Metode for å sikre validitet av delfiler og komplette filer.

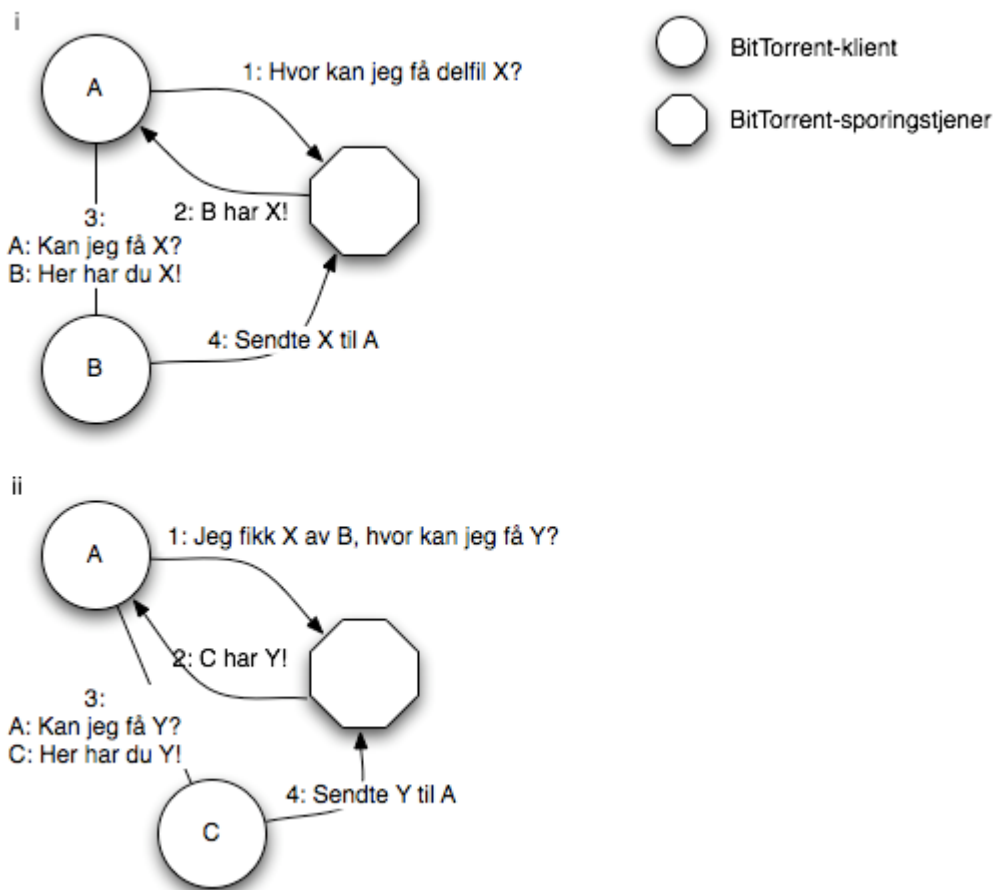
mottar en del, sjekker den mot torrentfilen at delingen har riktig hashsignatur. Mens servanten tilgjengeliggjør og laster ned deler med andre servanter, rapporterer den fortløpende til sporingstjeneren som "styrer" delingen av filene ved å balansere resultatene fra servantene opp mot hverandre.<sup>32</sup> Når servanten har alle delene, kjører den nok en hashsignatur mot den komplette filen for å validere at den stemmer overens med signaturen som er spesifisert i torrentfilen. Servanten går over fra å være en peer til en seeder når den komplette fil er mottatt, og tilgjengeliggjør filen overfor de andre i svermen.

Strukturen kan illustreres slik, figur 5 og 6:



<sup>32</sup> Prioritet, tilgjengelighet, nye brukere, osv.





Når en bruker begynner å laste ned en fil, er det ikke nødvendigvis begynnelsen av den komplette filen som kommer først. Til å begynne med sendes tilfeldige delfiler fra opplaster til alle klientene. Så kobler klientene i svermen seg til hverandre og utveksler de forskjellige delene de har fått. Forhåpentligvis vil nok klienter som er koblet til hverandre utgjøre den komplette filen til sammen, og omsider få tak i hele filen. Dette får hastigheten på opp- og nedlasting til å øke med antallet brukere som laster ned, til forskjell fra tradisjonelle metoder der det går mye tregere når alle laster ned fra samme kilde.

Hvis opplaster stopper å laste opp og det ikke er noen "seeder" igjen, kan ikke brukerne få tilgang til hele filen med mindre de til sammen har alle de forskjellige delene filen er delt inn i.<sup>33</sup> Dette er gjerne aktuelt i den videre utviklet funksjon i BitTorrent klientene kalt DHT

<sup>33</sup> <http://no.wikipedia.org/wiki/BitTorrent>

Network<sup>34</sup>, som gjør fildelingen enda mer effektiv. Det fungerer slik at det lages et virtuelt nettverk over den eksisterende BitTorrent-protokollen. Hver enkelt bruker som tar del i dette nettverket indekserer en liten del av filene på nettverket, for å hjelpe til med bedret nettverkskommunikasjon. I praksis fungerer det ved at en bruker sender en forespørsel om data til sine nærmeste ”noder”<sup>35</sup>. Finnes ikke det etterspurte her, sendes forespørselen videre til deres nærmeste ”noder” igjen, og så videre. Dette fungerer meget bra, særlig for såkalte ”public trackers”, tilgjengelig for alle, ettersom brukere tar opp en liten del hver av jobben til den sentrale servertilgjengeligheten. Dette hjelper til med å tilgjengliggjøre filer mer effektivt, og sparer båndbredde. Forsvinner den eneste seeder fra det vanlige nettverket, kan DHT nettverket knytte sammen alle som har de aktuelle delene og gjøre den aktuelle filen tilgjengelig over DHT nettverket.

På private nettsider, er dette mindre funksjonibelt, ettersom det her ikke er snakk om tilgjengliggjøring overfor et like stort mangfold. Dessuten vil det ofte ikke være tilgjengelig eller akseptert, da filer ved private nettsider skal holdes innad i det aktuelle nettverket. Laster man ned en fil fra den private nettsiden samtidig som man er koblet opp mot et annet nettverk, vil filen kunne deles til alle man er tilgjengelig for via DHT funksjonen.

### **3 Juridisk**

#### **3.1 Generelt**

Lovgivningen søker etter å skape en rimelig balanse mellom rettighetshavernes interesser, hensynet til kompensasjon for skapende virksomhet og investeringer, og mer generelle samfunnsmessige hensyn som kulturarv, utdanning og forskning, allmennopplysning, privat bruk mv.<sup>36</sup> I norsk rett har det vært god tradisjon for å søke å vareta denne balansen. Den internasjonale utviklingen av området, og spesielt EU-/EØS-reguleringen av det, har i noen grad begrenset nasjonale myndigheters frihet til å

---

<sup>34</sup> Distributed hash tables Network, ”distribuerte forespørsler eller distribuerte søk”.

<sup>35</sup> Node er et aktivt internettpunkt, som for eksempel en server, en privat brukers datamaskin etc.

<sup>36</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 8.

velge løsninger. I denne situasjonen er det imidlertid viktig å se hvilke muligheter som finnes for balanserte løsninger. I den forbindelse er det vesentlig å erkjenne at opphavsretten ikke eksisterer i et rettslig vakuum, men i et samspill med andre rettsregler. Direktivet om opphavsrett i informasjonssamfunnet erkjenner det i noen grad, ved at det i direktivets artikkel 9 uttrykkelig sies at direktivet ikke berører bestemmelser om en hel rekke forhold, deriblant konkurranselovgivning, regler om privatlivets fred, innsyn i offentlige dokumenter og avtalelovgivningen. På såpass spesialiserte områder som opphavsretten er det imidlertid lett å se seg blind på spesiallovgivningen og nettopp overse mulighetene for å supplere opphavsretten med regler og prinsipper fra andre rettsområder.<sup>37</sup>

Opphavsmannen gis en enerett til å råde over åndsverket «ved å fremstille eksemplarer av det og ved å gjøre det tilgjengelig for allmennheten, i opprinnelig eller endret skikkelse, i oversettelse eller bearbeidelse, i annen litteratur- eller kunststart eller i annen teknikk», jfr. åndsverkloven § 2. Denne eneretten kan dog ikke begrense andre i å benytte opphavsmannens åndsverk på en slik måte at nye og selvstendige verk oppstår, jfr. § 4. I praksis betyr dette at det ikke kan forføyves over et åndsverk uten opphavsmannens samtykke. Formålet med dette er å sikre at opphavsmannen ikke blir rettsløs etter at hans åndsverk er kommet til allmennhetens kjennskap i en eller annen form som kan utnyttes til eksemplarfremstilling, spredning av eksemplarer eller offentlig fremføring.<sup>38</sup> Rettsreglene sikrer at opphavsmannen kan regulere slik bruk av sitt verk og gir ham derved også mulighet for et økonomisk utkomme av det han har skapt.<sup>39</sup>

Begrepet ”tilgjengliggjøring for allmennheten” er brukt i åvl. § 2, er teknologinøytralt og dekker både eneretten til spredning av eksemplarer, offentlig fremføring og offentlig visning av verket. I direktivet<sup>40</sup> artikkel 3(1) fastsettes en enerett overfor opphavsmannen som omfatter alle tilfelle der verket gjøres tilgjengelig ved tråd- eller trådløs

---

<sup>37</sup> <http://www.idunn.no/servlets/dispatcher?marketplaceId=2000&siteNodeId=1768143>

<sup>38</sup> Eller visning. For eksempel kringkasting eller tilgjengliggjøring i datanettverk som Internett.

<sup>39</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) del 2.

<sup>40</sup> Kultur- og kirkedepartementets høringsutkast av 2. April 2003.

overføring. Offentlig fremføring dekker fremføring på skjerm,<sup>41</sup> kringkasting, videresending til allmennheten, eller å gjøre verket tilgjengelig for et tilstedeværende publikum.<sup>42</sup> Visningsbegrepet knytter seg til eksemplarer av verk som billedkunst, fotografier og tekster. Tilgjengliggjøringsbegrepet har vist seg å være fleksibel, og har kunnet ta opp i seg nye former for verksformidling.<sup>43</sup>

## 3.2 Inndeling

BitTorrent strukturen er ikke lik alle de tradisjonelle fildelingsprogrammene på alle områder. I forhold til andre P2P programmer, indekseres utvalgte områder av harddisken for deling. Man gjør gjerne enkelt tilgjengelig en stor mengde data for nedlasting. Med BitTorrent er saken litt annerledes, og kan deles inn i to. (1) De som deler filer som er underveis i nedlastingen eller ferdig nedlastet, (2) og de som deler helt nye filer som gjerne ikke er blitt tilgjengeliggjort tidligere.

1. Når man velger å laste ned en torrent vil man automatisk dele det man har lastet ned med andre underveis.<sup>44</sup> Når torrenten er ferdig nedlastet, kan man velge om man vil fortsette å dele (seed), eller avslutte torrenten. Her blir i utgangspunktet kun en mindre del av innholdet i torrenten delt av nedlaster, dette grunnet den alminnelige internettilkobling som enhver bruker ofte har, og gjør at man ikke kan laste opp i like stor grad som man kan laste ned. Det tas sikte på delingen som skjer underveis i en nedlasting. Det er fullt mulig å laste opp det nedlastede verket i større grad, noe som vil ta betraktelig lengre tid enn ved nedlasting.

2. Noen må tilgjengliggjøre data fra grunnen av, og de kalles "uploader". Det er ikke like praktisk enkelt å laste opp en ny fil, som det er å dele en eksisterende nedlasting. Det kan gjøres et lite skille mellom private og "public"<sup>45</sup> nettsteder. Det er mange søkesider som krever pålogging med brukernavn og passord for å få tilgang til nettstedet. Tilgang gis gjerne gjennom bekjente eller ved forespørsel. Har man tilgang til et privat nettsted, må man også være en flittig bruker og utfylle gitte krav for å kunne bidra som uploader. Ved "public" nettsider som Piratebay må man først

---

<sup>41</sup> F.eks. ved nettleser.

<sup>42</sup> Tradisjonelt knyttet til verk som musikk, dans, tale og film.

<sup>43</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 9.

<sup>44</sup> Om man ikke vil dele, vil nedlastingshastigheten bli så betraktelig nedsatt, at man vil føle seg tvunget til å dele.

<sup>45</sup> Åpent og tilgjengelig for alle som har Internett.

registrere seg som bruker, noe alle og enhver som har Internettilkobling kan gjøre, for å kunne dele. Det som er mest interessant er da å dele noe som ikke allerede finnes på nettverket fra før.<sup>46</sup> Det gjelder da å ha tilgang på materiale som ikke alle andre har, eller har gjort tilgjengelig på nettverket.<sup>47</sup> Uploader gjør tilgjengelig og sender ut fullstendige eksemplar, i motsetning til de som deler biter eller hele deler av en torrent underveis i nedlastingen. Først når hele torrentens innhold er sendt ut til svermen som til sammen vil utgjøre en fullstendig utgave, er uploaders oppgave i utgangspunktet oppfylt og tilgjengeliggjøringen vil kunne gå av seg selv uten hjelp fra han.<sup>48</sup>

### 3.3 Nedlasting

For å kunne dele som nevnt overfor i inndelingens punkt (1)<sup>49</sup>, må man først laste ned noe. Nedlasting betyr at man kopierer data fra en eller flere datamaskiner og til sin egen. Dette gjøres enkelt ved å klikke på et aktuelt treff etter søk på internett. Klientprogrammet starter opp, og du velger hvor på datamaskinen nedlastingen skal lagres. Programmet opprettholder forbindelsen med alle tilgjengelige brukere i nettverket som har en del av det man ønsker lastet ned, til man har et fullstendig eksemplar. Kopien vil være identisk med originalen.

Når en bruker velger å ta i bruk BitTorrent, og laster ned filmer, musikk eller programmer, hvilke rettslige regler står man da overfor?

Det bygger først på hva som faktisk blir lastet ned. Såkalt "freeware", gratis programmer byr ikke på problemer. Utgangspunkt blir derfor videre om nedlasting av materiale som er opphavsbeskyttet.

For å kunne laste ned noe, kreves det samtykke fra den som har opphavsretten til det ønskede materialet. Opphavsmannen er gitt en enerett til å kunne råde over sitt åndsverk etter åvl. § 2. Det betyr at hvis man ikke innhenter slikt samtykke, eller det

---

<sup>46</sup> Jfr. "Pitbullterje"-dommen

<sup>47</sup> Her kommer kopiering av opphavsbeskyttet materiale og utleggelse av kopi på Internett. Se "Pitbullterje"-dommen under punkt 3.2 nedenfor som omhandler slik opptreden.

<sup>48</sup> Det er likevel vanlig at uploader fortsetter å laste opp en stund, ettersom ikke alle er like villige til å seede etter at de har fått det de vil ha, noe som kan føre til at torrenten dør ut.

<sup>49</sup> De som deler en torrent som er underveis i nedlastingen eller ferdig nedlastet.

finnes hjemmel i lov<sup>50</sup>, utfører man en ulovlig operasjon. Dette gjør mange privat brukere som laster ned media til sin datamaskin i utgangspunktet til lovbrytere. Men opphavsmannens enerett til eksemplarframstilling kan avgrenses. Etter åndsverkloven § 12 er det tillatt å foreta en begrenset eksemplarframstilling til privat bruk.

Hovedregelen er hjemlet i § 12 første ledd:

”Når det ikke skjer i ervervsøyemed, kan enkelte eksemplar av et offentliggjort verk fremstilles til privat bruk. Slike eksemplar må ikke utnyttes i annet øyemed.”

Bestemmelsen gir en adgang til eksemplarframstilling og "bruk" som omfatter en begrenset rett til spredning og annen tilgjengeliggjøring innenfor en persons privatsfære. Bestemmelsen setter rammer for bruken: Den skal være "privat", og eksemplarene må ikke utnyttes "i annet øyemed".<sup>51</sup> Fremstillingen må ikke skje i ervervsøyemed, dvs ikke gjøre seg til butikk ved å fremstille eksemplarer som andre bruker privat. Det er også et vilkår at det verk som kopieres er offentliggjort. Det kan være vanskelig å trekke grensen for hva som er privat bruk. For å kunne laste ned opphavsrettslig materiale, kreves det nettopp at eksemplarframstillingen skjer til ”privat bruk”.

Det følger av en naturlig språklig forståelse at tilegnelse gjelder for personlige behov, og faller utenfor den enerett som gis opphavsmannen i § 2. Etter forarbeidene til åndsverksloven<sup>52</sup> presiseres det at adgang til bruk innenfor en persons privatsfære vil si innenfor dennes familie og vennekrets, men også innenfor andre lukkede kretser der det er personlige tilknytningspunkter mellom deltakerne. I en viss utstrekning kan det fremstilles eksemplar til personlig yrkesmessig bruk. Etter tidligere forarbeider<sup>53</sup> blir det diskutert om selvstendige yrkesutøvere skal kunne kopiere enkelte eksemplar for sin personlige yrkesmessige bruk, og om ansatte også har en slik rett der det foreligger avtalelisens. Olav Torvund presiserer i sin introduksjon til opphavsretten at det man

---

<sup>50</sup> For eksempel åvl. § 12.

<sup>51</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 38.

<sup>52</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005).

<sup>53</sup> Ot.prp. nr. 15 (1994-95) Om lov om endringer i åndsverkloven m.m.

fremstiller for egen fornøyelse eller læring, vil i utgangspunktet være privat. Det samme gjelder for det man fremstiller for bruk innen en lukket privat krets, f.eks. sanger som kopieres til et selskap. Men en undervisningsinstitusjon kan ikke basere seg på at studentene skal kopiere læremidlene selv til ”privat bruk”.<sup>54</sup>

I en underrettsdom, Oslo tingrett TOSLO-2004-94328 ”direct connect”-dommen som dreide seg om tiltaltes drift av 3 Direct Connect hub’er med flere hundre brukere som delte filer. Tiltalte hadde ingen kontroll over hva som ble delt, og mellom hvem, og ble dømt for medvirkning til ulovlig fildeling. I saken ble det lagt vekt på at tiltalte hadde med vitende og vilje delt filer med et stort antall brukere fra sin datamaskin. Det ble sett på avgrensningsvilkåret i åvl. § 12 ”privat bruk”, om delingen likevel var lovlig utført. Det ble bla. uttalt at med den nye måten å skaffe seg kontakter på via Internett, må domstolene følge samfunnsutviklingen. Retten presiserer at det skal være mulig å bli kalt venn etter bare en enkelt samtale over Internett. Det ble særlig sett på i forhold til den ene av de 3 hubbene som ble driftet av tiltalte, som kun hadde rundt 30-35 aktive brukere. Det ble dog slått fast at slikt personlig bånd mellom brukerne som behøvdtes ikke forelå for å kunne dele straffritt. Dette ble også understreket med innhentet utskrift av logger, som viste at tiltalte ga tilgang på sine filer til personer han åpenbart ikke hadde pratet med tidligere.

Hva innebærer det at eksemplarframstillingsretten til privat bruk er avgrenset til ”enkelt eksemplar”?

Lovteksten peker på at det finnes en kvantitativ grense for retten etter § 12 mht. antall eksemplarer av verket som kan fremstilles. Kriteriet er et utslag av en avveining mellom allmennhetens behov for tilgang på informasjon på den ene siden og hensynet til opphavsmannens på den annen. Det ville bryte med den allmenne rettsfølelsen samt være retts teknisk vanskelig å gjøre for omfattende inngrep i privatlivets sfære.<sup>55</sup>

Bestemmelsen avgrenser opphavsmannens enerett, og opphavsmannen har ikke krav på vederlag. Forarbeidene sier at hvor stor del av et verk og antall eksemplarer som kan fremstilles må bero på omstendighetene i det konkrete tilfelle. Sentrale

---

<sup>54</sup> <http://www.torvund.net/artikler/art-opphav.asp#avgrensning>

<sup>55</sup> Ot.prp. nr. 15 (1994-1995) s. 48.

momenter vil her være ”blant annet hva slags verk det er tale om, verkets omfang, hvor stor del av verket som gjengis på eksemplaret, arten av det eksemplar som fremstilles og om eksemplaret gjengir verket i samme form som gjengivelsen det fremstilles fra, og hva slags bruk det tas sikte på”.<sup>56</sup> Det oppstilles her en rekke faktorer det kan legges vekt på. Ordlyden henviser til en ikke uttømmende liste over momenter som bør være med i vurderingen. I helt spesielle tilfeller vil et eneste eksemplar av et verk falle utenfor hva som er lovlig. Det fremgår av forarbeidene at det ikke vil ”være adgang til for personlig bruk å fremstille selv en enkelt kopi av en hel bok eller et helt tidsskrift som er å få i handelen (herunder fra forlaget)”. I DVD-Jon dommen<sup>57</sup> ble det sagt at man kan fremstille eksemplar av en hel film til privat bruk. Det bygger opp et hensyn til brukerne som ikke skal måtte sette seg inn i situasjonen i forhold til eksemplaret, om det foreligger samtykke. På den annen side ligger ”to good to be true” tesen, det vil si om det ikke helt klart fremgår at mediet er lagt ut med rettighetshavers samtykke og produktet samtidig er gratis, så kan man legge til grunn at det er ulovlig å laste ned. Det enkle bør altså være at det man kan få gratis er ulovlig. Er du i tvil så sjekker du. De fleste normalt utrustede personer vil vite dette, og de som logger seg inn på og deltar i fildelingsnettverkene er neppe de med lavest mentalt utrustelse.

Adgangen til å fremstille eksemplar til privat bruk er som nevnt underlagt bestemte vilkår, jfr. åvl. § 12. Når man kopierer til privat bruk skjer dette ikke alltid fra originaleksemplaret, da det også er tillatt å kopiere fra et eksemplar som i seg selv utgjør en lovlig fremstilt kopi. Problemet oppstår når grunnlaget for kopieringen ikke er et lovlig eksemplar. Dette er av betydning for rettighetshaverne, da man må regne med at en vesentlig andel av den digitale privatkopieringen skjer på grunnlag av ulovlig fremstilte eksemplarer.

### 3.3.1 Når laster man ned lovlig?

Adgangen til privat kopiering representerte tidligere et stort ”hull” i opphavsretts-

---

<sup>56</sup> Ot.prp. nr. 15 (1994-1995) s. 38.

<sup>57</sup> Borgarting Lagmannsrett, LB 2003-00731.



beskyttelsen, og det var mye diskusjon om hvordan man skulle håndtere problemet. Den gang loven ble gitt var kopiering svært dyrt og kvaliteten var dårlig. Nå som det finnes kopimaskiner omtrent over alt og enhver PC er en "kopimaskin" hvis verket foreligger i digital form. En kopi av et digitalt eksemplar vil være akkurat like god som originalen.<sup>58</sup> En forutsetning for at man skal kunne fremstille lovlige kopier til privat bruk i dag, er at det eksemplar man kopierer fra er lovlig fremstilt.<sup>59</sup> Det er således ikke tillatt å laste ned musikk, film eller annet som er gjort ulovlig tilgjengelig på nettet, selv om nedlastingen er til privat bruk, jfr åvl. § 12 fjerde ledd.

Adgangen til kopiering til privat bruk er blitt videreført, ettersom den digitale teknologien gjør det mulig å kopiere i stort omfang og i samme kvalitet som originalen. Adgangen gjøres betinget av at såkalt lovlig kopieringsgrunnlag benyttes. Hvis man for eksempel vet at noe er ulovlig lagt ut på internett, vil det ikke være adgang til å kopiere fra denne kilden. I juridisk terminologi betyr dette at begrensningen bare gjelder den som har handlet forsettlig, dvs. vært klar over de faktiske forhold. Det samme gjelder om en er klar over at opphavsrettslig beskyttet materiale gjøres tilgjengelig i fildelingstjenester uten rettighetshavers samtykke. Adgangen til kopiering til privat bruk gjøres betinget av at rettighetshaver mottar rimelig kompensasjon.<sup>60</sup> Om internettkafeer og andre, for eksempel bibliotek, som bare stiller datautstyr med internettilgang til disposisjon for brukere har noe ansvar i forhold til opphavsretten blir diskutert under. Men det skal som utgangspunkt ikke være til hinder for at privatpersoner surfer på Internettet og lytter til musikk, titter på filmsnutter etc. som er lagt ut. Dette gjelder også om musikken eller filmen er lagt ut ulovlig.<sup>61</sup> Det er i utgangspunktet når en laster ned materiale en vet er lagt ut ulovlig en selv gjør noe som er ulovlig, ikke når en bare lytter til eller ser på materialet.<sup>62</sup> Slik opptreden som relaterer seg til Internett kan få et annet utfall, og vurderes videre under kapittel 3.5 om streaming.

---

<sup>58</sup> Ot.prp. nr. 15 (1994-1995) s. 48.

<sup>59</sup> Bygger på det lovlige kopieringsgrunnlag, Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 30-35.

<sup>60</sup> Men ikke for den enkelte eksemplarframstilling, bare for det store og hele.

<sup>61</sup> Blir videre drøftet under kapittel 3.5 om streaming.

<sup>62</sup> <http://www.ballade.no/nmi.nsf/doc/art2005021112152846760814>, Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 43.

Når man skal tolke avgrensningene i § 12 om privatkopiering, så må disse også ses i lys av våre internasjonale konvensjonsforpliktelser gjennom Bern-konvensjonen og Trips-avtalen, samt EU-direktiv om opphavsrett. Norge har ikke anledning til fritt å fastsette begrensninger i den opphavsrettslige enerett, og må således forholde seg til de rammer som er gitt bla. gjennom slike internasjonale direktiv og konvensjoner.<sup>63</sup> Forarbeidene har uttalt at "Opphavsretten som en subjektiv enerett og dens avgrensninger er forankret i internasjonale konvensjoner som setter rammer for de lovbestemmelser Norge kan vedta på området".<sup>64</sup>

Bernkonvensjonen oppstiller rammer for hvilke avgrensninger av opphavsmannens enerett Norge folkerettslig sett har rett til å vedta.<sup>65</sup> Utgangspunktet er oppstilte minstekrav som skal beskytte opphavsmannen i Bernunionsland.

Et av problemene finner man i konvensjonens art 9 (2), som angir "tretrinnsesen", adgangen til unntak fra eksemplarfremstillingsretten. Denne danner rammen for konvensjonspartenes adgang til å gjøre unntak fra denne eneretten i nasjonal lovgivning.<sup>66</sup> Tretrinnsesen innebærer at et unntak i nasjonal lovgivning må oppfylle tre vilkår for å tillates etter Bern-konvensjonen; (1) det skal bare gjelde i spesielle og avgrensede tilfelle, (2) ikke skade den normale utnyttelse av verket og (3) ikke på urimelig måte tilsidesette opphavsmannens legitime interesser. Det bør merkes at nye digitale utnyttingsmåter kan innebære at tradisjonelt aksepterte unntak vil være for vidtgående i forhold til digital bruk pga. den økte økonomiske betydning slik digital utnyttelse kan ha i forhold til tidligere analog bruk.<sup>67</sup> Tretrinnsesten inngår i dag som en internasjonal forpliktende ramme for nasjonal handlefrihet når det gjelder adgangen til å gjøre unntak fra eneretten. Tretrinnsesten er altså et prinsipp alle nasjonale unntak skal kunne testes mot.<sup>68</sup>

---

<sup>63</sup> <http://odinsok.dep.no/kkd/norsk/dok/hoering/ferdigbehandlede/018041-080057/ram064-bn.html>

<sup>64</sup> Ot.prp. nr. 15 (1994-95) s. 21-22.

<sup>65</sup> Steen, *Eksemplarfremstilling av litterære verk til privat bruk*, Complex 1/97, s. 69.

<sup>66</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 29. Forarbeidene bruker unntak som avgrensning.

<sup>67</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 29.

<sup>68</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 30.

For noen verkstyper gjelder et forbud mot privatbrukskopiering, jfr. § 12 andre ledd. For andre verk gjelder forbud mot bruk av fremmed hjelp, jfr. § 12 tredje ledd. For musikkverk og filmverk gjelder et mer begrenset forbud mot bruk av fremmed hjelp, idet forbudet kun gjelder når hjelpen medvirker i ervervsøyemed, jfr. § 12 tredje ledd andre pkt. Dette faller utenfor oppgavens tema, og vil derfor ikke bli drøftet videre. Det kan dog være greit å nevne at kopiering av datamaskinprogrammer i maskinlesbarform ligger under et totalforbud, jfr. § 12 2. ledd bokstav b).

For å kunne kopiere filer fra Internett som er opphavsbeskyttet til datamaskinens harddisk, må man altså ha samtykke fra opphavsberettigede så lenge loven ikke avgrensner eneretten. Det lovlige kopieringsgrunnlaget stiller brukeren overfor en vanskelig vurdering overfor hva som kan lastes ned, men man vet som utgangspunkt at har man fått samtykke eller eventuelt vet med sikkerhet at dette er et fritt nedlastbart medium, så kan man laste ned. Det gjelder også om man er innenfor ens private sfære.

Begrensning i adgangen til kopiering til privat bruk er særlig blitt foranlediget av ønsket om å beholde en adgang til slik kopiering i en tid hvor digital teknologi gjør åndsverk langt mer sårbare for utstrakt kopiering uten kvalitetsforringelse. Digitalisering og utvikling av nettverk har medført en mer omfattende privatbrukskopiering og økt potensialet for økonomisk skade for rettighetshaverne. Dette er det blitt tatt hensyn til ved vurderingen av hvilken rekkevidde adgangen til å kopiere til privat bruk har fått.<sup>69</sup>

### 3.3.2 Nedlasting i privat nettverk

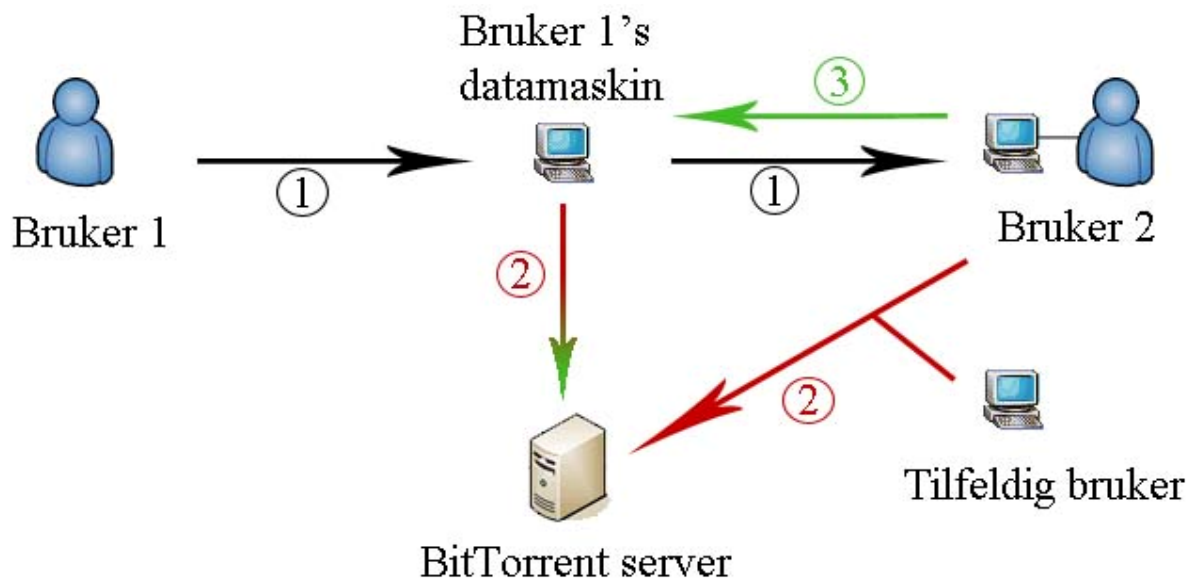
Med det private nettverk menes som tidligere nevnt under inndeling i punk 3.2, nettsteder som krever pålogging med brukernavn og passord. Det er ikke rettet mot intranett,<sup>70</sup> men lukkede sider på Internett som ofte har en grense for antall medlemmer til en hver tid. Her får man tilgang på data som ikke er tilgjengelig ved søk på åpne torrent-sider som ved f.eks. thepiratebay.org.

---

<sup>69</sup> <http://www.ballade.no/nmi.nsf/doc/art2005021112152846760814>

<sup>70</sup> Et datanettverk som er internt i en organisasjon, og som benytter seg av internettprotokollene, <http://no.wikipedia.org/wiki/Intranett>

FIGUR 7: Har det noe å si hvilken måte et lovlig kopieringsgrunnlag blir delt på?



1. Bruker 1 (heretter kalt B1) har lovlig tilegnet seg opphavsbeskyttet materiale til sin datamaskin, her ved f. eks kjøp av musikk på Internett eller overført media fra DVD. B1 sender filen han har kjøpt til sin bestevenn, bruker 2 (heretter kalt B2). Dette er greit siden B2 er innenfor B1's private omkrets, og det er snakk om et lovlig kopi av verket som deles.
2. Sett at B1 i stedet legger ut filen på en BitTorrent nettside. Filen gjøres da tilgjengelig for de som måtte ha tilgang til siden. For at dette ikke i utgangspunktet skal bryte med opphavsmannens enerett, må det være snakk om en meget avgrenset privat nettside, som ikke kan være større enn at den kan sies å omfatte B1's private sfære. Ellers vil filen bli sett på som tilgjengeliggjort for allmennheten.
3. Problemet blir sammenholdt med punkt 2, ettersom B1 gjør filen tilgjengelig for B2 på en slik måte at han må tilegne seg B1's fil på egenhånd. B2 får med andre ord ikke filen tildelt, han må ta det til seg selv. Omfattes situasjonen av § 12 når det ikke lenger er B1 som direkte fremstiller verket overfor sin private sfære? Sett i forhold til en bruker som bryter seg inn på nettsiden som bare er operativ for B1 og B2, og kopierer filen som ligger der. Det blir samme tilegnelsesforhold som når B2 logger seg på lovlig og kopierer fra den samme

nettsiden. Det kan trekkes opp et annet eksempel mot B1 som åpner sitt kontor for B2, som kan komme og kopiere det han vil. Det må i hvert fall gå en grense for hvor mye som kan tilegnes, hvis det er snakk om mer enn en eksemplarframstilling, jfr. ordlyden ”enkelte eksemplar” i åvl. § 12. Av naturlige hensyn vil det ikke være riktig at loven skal begrenses til der kun den som deler på lovlig vis må gi verket direkte til den som skal kopiere. På den annen side vil det være en strengere ramme for kopieringsbruken, også her sammenholdt med åvl. § 12 kriteriet om enkelte eksemplar. Det er ikke ment at så lenge du er innen for lovens avgrensninger, så kan du dele og kopiere så mye du vil. Derfor vil det være mer naturlig å si at man må gi fra seg verket til den nærmeste, og ikke bare legge det åpent tilgjengelig for at lovens avgrensning skal få anvendelse.

Brukere som har tilgang til private nettsider må ofte ty til nedlasting av gjerne mindre deler av en torrent for å dele dette i hensikt å øke sin ”ratio”. Uttrykket betyr i denne sammenheng forholdet mellom nedlasting og opplasting i det aktuelle nettverket. Dette for ikke å miste sin tilgang til nettsiden, som ofte setter vilkår for at man ikke går under en ratio fastsatt av nettverksoperatøren i løpet av et gitt tidsrom.

Ved en eksemplarframstilling av en del av et verk, vil man alltid kopiere en del av utformingen. Har den del som kun er kopiert til hensikt for å dele verkskvalitet i behold?

Det går en grense mellom det å kunne bruke likheter og det å ta en større del av et tidligere eksemplar. Det bygger videre på det totale av hva som er kopiert, som kan forsvares mot mange mindre likhetstrekk som til sammen kan utgjøre en eksemplarframstilling. Generelt kan det anføres at hvis delen som kopieres inneholder en utforming som har bidratt til at verket som helhet har oppfylt kravet til verkshøyde, så er kopieringen av denne delen en krenkelse av opphavsretten til dette verket.<sup>71</sup>

Man kan dele et verk inn i flere deler. Oppdelingen kan resultere i etter hvert så små deler at hver del ikke kan sies å ha åndsverk-kvalitet. Det er her snakk om

---

<sup>71</sup> Wagle & Ødegaard, *Opphavsrett i en digital verden*, Cappelen 1997, s.173.

partitionering, og problemer blir hvor grensen skal trekkes.<sup>72</sup> Forarbeidene uttaler ”at åndsverk-kvalitet går tapt på et ”høyere nivå” enn hva tilfellet er i forhold til en roman”.<sup>73</sup> Wagle & Ødegaard baserer det hele på en helhetsvurdering. De påpeker at i et datamaskinprogram bygger det på prosedyrens størrelse, sett i forhold til at prosedyren er av en viss størrelse.<sup>74</sup>

### 3.3.3 Hvor stor del av verket kan kopieres før det anses som et eksemplar av verket?

Filene som deles over BitTorrent er som nevnt i punkt 2.3.1 delt inn blokker, og hver og en enkelt blokk utgjør en så liten del at det ikke kan oppleves som verket. Når man laster ned en del av en torrent kun for tilgjengeliggjøring som i punkt 3.3.2, vil det være avgjørende hvor mye man velger å laste ned av torrenten for å avgjøre om det anses som et eksemplar eller ikke. Brukere velger ofte å stoppe nedlastingen tidlig i nedlastingsfasen, for å dele dette videre.<sup>75</sup> Brukeren får ikke utnyttet verket, og har heller ikke til hensikt å utnytte verket ved en slik opptreden. Det er kun for videresending til andre at det lastes ned, og er således ikke mulig å oppleves før alt er lastet ned. Etter åvl. § 2 er eneretten til et verk på en eller annen måte krenket når eksemplarfremstillingen representerer en del av et verk. En minimal del av en helhet kan sammenliknes med en mislykket nedlasting, og vil heller ikke kunne oppleves av mottageren. Det følger her av retts tekniske hensyn at en slik type nedlasting ikke bør falle inn under eneretten til opphavsmannen.

På den annen side er media av plasskrevende karakter ofte pakket<sup>76</sup> ned og fordelt over mange filer.<sup>77</sup> Grensen for hva som har åndsverk-kvalitet og ikke vil kunne overgå her, hvis man tar ned en av de mange filene et medium består av. En av f. eks 30 pakkede filer er alenestående ubrukelig for brukeren i den forstand at den ikke kan

---

<sup>72</sup> Musikk-klipp, korte filmsekvenser, sitater fra skjønnlitterært verk faller inn under åndsverk.

<sup>73</sup> Ot.prp. nr. 33 (1989-1990) Om lov om endringer i åndsverkloven (Opphavsrett og edb), s. 14.

<sup>74</sup> Alt fra en enkelt funksjonslinje til et lite delprogram.

<sup>75</sup> For å ta del i svermen og dele dette i mye større grad enn man har lastet ned. Det gis også såkalte bonuspoeng, som igjen kan byttes inn i goder til fordel for brukeren. Her gjerne til en gunstigere ratio, som kan tolkes som ”gratis” nedlasting (dette varierer fra privatsidene).

<sup>76</sup> En eller flere filer som er pakket, betyr at data er komprimert sammen inn i et nytt filformat for å ta mindre plass. Denne filen må pakkes opp for å få filen(e) tilbake igjen. Dette utføres av egne programmer som f. eks WinZip eller WinRar.

<sup>77</sup> Av en film på 700mb er det ikke uvanlig at denne er pakket ned i 15mb filer.

oppleves på noen måte. Men sammen med resten av de pakkefilene som den hører sammen med er den avgjørende for å kunne pakke opp mediumet, for så å kunne oppleves. Poenget er altså at en pakke av hele pakkesettet vil kunne distribueres uavhengig av BitTorrent, og vil alltid være inntakt sammenholdt med resten av pakkene.

Wagle & Ødegaard poengterer at korte sekvenser fra et filmverk eller deler av et musikkverk er å anse som eksemplarer av verket.<sup>78</sup> Det vil være enklere besvart der nedlastingen består av selve mediafilen uten å være pakket på forhånd. Både film og musikk kan være mulig å spilles av underveis i en nedlasting. Det blir derimot vanskeligere å vurdere når filen er pakket ned. Det vil da bero på en vurdering der pakkens størrelse ikke er av betydning, men andelen av verket. Den andelen blir mindre jo større del av verket er målt i bits.

### 3.4 Opplasting

Opplasting betyr at man overfører data fra sin datamaskin til en tjener som er tilgjengelig på nettet. Noen velger å laste opp data i hensikt å gjøre gjerne nytt media tilgjengelig for allmennheten, her siktet mot uploaders, mens andre laster opp de data som lastes ned underveis for å få en bedre nedlastingshastighet. Å dele data ved bruk av BitTorrent er valgfritt i utgangspunktet. Deling er som standard slått på med all båndbredde som er tilgjengelig ut. Denne delingshastigheten kan man regulere og sette tilnærmet lik null.<sup>79</sup> Data blir først tilgjengelig for nedlasting av brukere i nettverket. Først når noen velger å laste ned det man har gjort tilgjengelig til nedlasting etter et søk, gjør man seg til en deler eller opplaster. Brukeren har ikke kontroll over når en faktisk laster opp eller deler, det går på et samspill mellom det som gjøres tilgjengelig, og at det er andre som faktisk er interessert i å laste ned det som tilgjengliggjøres. Nå bygger ikke dette rent praktisk på noe stort problem, ettersom stort sett alt vil være av interesse for brukere i nettverdenen.

---

<sup>78</sup> Wagle & Ødegaard, *Opphavsrett i en digital verden*, s. 173.

<sup>79</sup> Settes hastigheten lik 0, utnyttes all båndbredde som er tilgjengelig.

For å kunne gjøre eksemplar av verk tilgjengelig for allmennheten, må opphavsmannen samtykke i dette gjennom en såkalt på-forespørseltjenester, det vil si hvor man får tilgang til eksemplar på individuelt valgt sted og tidspunkt.<sup>80</sup>

Opphavsmannens enerett gjelder som ellers bare for tilgjengliggjøring av verk overfor allmennheten, jfr. § 2. Tilgjengelig for allmennheten er forklart i åvl. § 2 tredje og fjerde ledd. Verk gjøres tilgjengelig når et eksemplar av verket frembys til salg, utleie, utlån, eller på annen måtes spres til allmennheten, jfr. åvl. § 2 3.ledd bokstav a.

Ordlyden oppstiller en ikke uttømmende liste over hva som innebærer tilgjengliggjøring av et eksemplar. Ordlyden er avgrenset etter verk som fremføres offentlig, det vil si alle steder utenfor det private området. Det følger av forarbeidene til den siste endringen av åndsverkloven. Tidligere het det i åvl. § 2 tredje ledd: ”fremføres utenfor det private område”. Det er ikke tilsiktet noen realitetsendring, idet den opphavsrettslig relevante beføyelsen fremdeles vil være knyttet til om fremføringen skjer innenfor det private område eller ikke.<sup>81</sup> Når en bruker av BitTorrent åpner for nedlasting av en torrentfil i et nettverk, må det med andre ord avgjøres om dette er en tilgjengliggjørelse av offentlig eller privat skala. Det understrekes i forarbeidene at tilgjengliggjøring kan være oppfylt når det bare er ett eksemplar som er blitt tilbudt en enkelt person.<sup>82</sup> Tilrådighetsstillelse av datautstyr med internettilgang uten noen videre tilrettelegging av hva den enkelte bruker kan se på skjermen, er ikke å anse som en tilgjengliggjøring for allmennheten.<sup>83</sup> En distribusjon over intranett på en arbeidsplass vil være offentlig fremføring i opphavsrettslig forstand.<sup>84</sup>

Ved avgjørelsen av om fremføringen av verket er gjort utenfor det private området, vil det kunne trekkes en tråd mot den private bruk-bestemmelsen i åvl. § 12 og ta i bruk de samme argumentene her?

En fremføring er som nevnt offentlig når det faller utenfor det private området.

---

<sup>80</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 12.

<sup>81</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 22.

<sup>82</sup> Ot.prp. nr. 26 (1959-1960) Om lov om opphavsrett til åndsverk, s. 19.

<sup>83</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-05) s. 23.

<sup>84</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-05) s. 45. Fulgte tidligere av databasedirektivet Ot.prp. nr. 85 (1997-1998) s. 15.



Om fremføringen anses for å være offentlig avhenger av mottakelsens potensialitet.<sup>85</sup> En fremføring vil være offentlig hvis enhver har adgang til arrangementet, uavhengig av hvor mange som rent faktisk er til stede. Selv om kun en eller enkelte tilhørere er tilstede, er fremføringen offentlig.<sup>86</sup> Fremføring av verk i den private sfære faller utenfor begrepet offentlig fremføring, ved f.eks. avspilling av en cd i hjemmet. Her kan også den nærmeste familie være til stede uten at fremføringen har karakter av å være offentlig.<sup>87</sup> Det avgjørende kriterium for om en fremføring er privat eller offentlig, er om det er personlige bånd, ikke publikum imellom, men mellom den ansvarlige for fremføringen av publikum.<sup>88</sup>

Den privat bruk-bestemmelsen gjelder kort fortalt under et meget begrenset område innenfor den private persons sfære, som er konkretisert under punkt 3.3.1. Mens fremføringsbegrepet er underkastet opphavsmannens enerett til å gjøre verk tilgjengelig for allmennheten, jfr. åvl. § 2 jfr. tredje ledd, er privat bruk-bestemmelsen å finne i åvl. § 12 som regulerer opphavsmannens enerett til eksemplarfremstilling. Dette trekker i retning av at vurderingstemaet i § 12 kan være noe annerledes enn i § 2.<sup>89</sup> Det er tidligere vært slik å forstå at vurderingstemaet i § 12 tilsvarer det som er angitt i § 2, og indirekte lagt til grunn at det er sammenfallende.<sup>90</sup> Steen tar det opp i sin avhandling, og skriver bla. at en eksemplarfremstilling vil være er en større trussel for opphavsmannen, enn en offentlig fremføring. Lund presiserer også at ”grensen for det private området i forbindelse med fremføringer måtte være videre enn ved eksemplarfremstilling”, ettersom en fremstilling av et verk vil gjøre mer skade for opphavsmannen enn ved en fremføring. Dette begrunnes i at en fremføring kun oppleves en gang når verket vises, mens ved en eksemplarfremstilling kan verket oppleves et ubegrenset antall ganger.<sup>91</sup> Det antydes her at tolkningen ikke er like sammenfallende som antatt i de tidligere forarbeidene. Steen legger til grunn en snevrere tolkning av privat bruk-bestemmelsen enn § 2 første ledd jfr. tredje ledd, men

---

<sup>85</sup> Se Karnell i ”*Venebog til Mogens Koktvedgaard*”, Sverige 1993 s. 178.

<sup>86</sup> Lund, *Grænsen mellom ”offentlig” og ”privat” inden for ophavsretten*, s. 80.

<sup>87</sup> Schönning, *Ophavsretsloven*, s. 138.

<sup>88</sup> Lund i NIR 1955 op. cit. s. 80-81, jfr. Wagle, *Opphavsrett i en digital verden*, s. 187.

<sup>89</sup> Steen, *Eksemplarfremstilling av litterære verk til privat bruk*, s. 24.

<sup>90</sup> Ot.prp. nr. 26 (1959-69) s. 31.

<sup>91</sup> Lund, *Grænsen mellem ”offentlig” og ”privat” inden for ophavsretten*, side 79.

at forskjellen skyldes at § 12 første ledd inneholder kriteriet ”enkelte eksemplar”, og ikke en ulike grensedragning mellom det offentlige og det private området.<sup>92</sup>

Av rettspraksis følger et par belysninger om temaet.

Rt. 1953 s. 633 ”Bedriftsmusikkdommen” gjaldt hvorvidt fremføring av musikk gjennom kringkasting eller grammofon for arbeidere og funksjonærer i 5 store industribedrifter var å anse som offentlig fremføring. Retten la til høyde for at det måtte tillegges vesentlig vekt med tanke på den aktuelle personkrets' størrelse. Ved for stor krets av personer, ville det være vanskelig å fastslå at det var et knyttet samhold mellom deltakerne til å kunne sies å være av privat karakter. Avgjørelsen ble avgjort under dissens, der mindretallet mente at forholdet lå nært opp til en privat fremføring, ettersom det ble fremført overfor en begrenset krets. Poenget her var at det ikke skulle legges mer i ordlyden enn det vanlig språkbruk tilsa. Rettens tolkning er videre blitt fulgt opp av bl.a. den siste lovendringen i åndsverkloven.<sup>93</sup>

I Rt. 1995 s. 35 ”Smartkortdommen” ble en mann frifunnet for å ha solgt 120 ”pirat-smartkort” som gjorde det mulig å ta inn kodede TV-sendinger fra to betalingskanaler uten å betale. Spørsmålet var om tiltalte ved salget av smartkortene selv hadde fremført filmsendingene, og ble besvart benektende: ”Domfelte har nok ved salget av ”smartkortene” gjort det mulig for kjøperne å skaffe seg tilgang til å se filmene, men jeg finner det anstrengt å si at han ved salget – som for øvrig i tid ligger av filmene – selv har fremført dem”. Problemet var ikke om tiltalte tilbød filmene direkte, men om han formidlet tv-sendingene til andre gjennom salget av smartkortene. Ved fremføring i nettverk er man allerede besitter av vernede verk der man selv åpner for distribusjon. I denne saken var det snakk om hvor langt tiltalte hjalp andre i å få opplevd vernede verk. Retten ville ikke dra ordlyden lenger enn det som følger av en naturlig språklig forståelse, men i tråd med P2P nettverk bør ikke dommen avgrense en utvidet tolkning av fremføringsbegrepet i åvl. § 2 tredje ledd fullstendig.

---

<sup>92</sup> Steen, *Eksemplarframstilling av litterære verk til privat bruk*, s. 26-27.

<sup>93</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 19.

Rt. 2005 s. 41 “Napster” dreide seg om en person som la ut lenker på Internett til beskyttede musikkfiler i mp3-format. Høyesterett tok ikke stilling til om utleggingen av lenker til musikkfiler var å anse som tilgjengliggjøring, jf åndsverkslovens § 2 slik underretten gjorde. Lenkingen ble imidlertid vurdert som erstatningsbetingende medvirkning til opplasters ulovlige tilgjengliggjøring av musikken, jf åvl. § 55, jf § 54 bokstav a og d, jf § 45. I “direct connect”-dommen ble det sagt at det ikke kunne eller burde gjøres noen forskjell mellom det å lage lenker som i denne saken, eller å gi personer tilgang til musikkfiler på egen pc. Juridisk sett må begge handlinger anses som tilgjengliggjøring så lenge andre enn den som sitter på filene faktisk får tilgang til dem.

Dommene er fra før den siste lovendringen i åndsverkloven. Det må tas hensyn til vurderingene, selv om det lovlige kopieringsgrunnlaget først har blitt slått fast i ettertid. De peker likevel mot hvilken vekt ordlyden i loven bør forstås.

Av nyere rettspraksis er det nylig avsagt dom i Fredrikstad tingsrett 12.03.2007<sup>94</sup>, der en 45 år gammel mann ble dømt for å ha ulovlig lastet ned filmen Pitbullterje på sin PC og deretter tilgjengliggjort den for allmennheten via Internett. Mannen ble tilbudt å se på filmen over Internett, såkalt ”streaming”, gratis av sin internettleverandør. Filmen var ikke beskyttet med kopisperre, og tiltalte kunne dermed lagre filmen på harddisken med rimelig og lett tilgjengelig programvare, for så å tilgjengliggjøre den for brukerne av nettstedet thepiratebay.org. Kopieringen og tilgjengliggjøringen skjedde uten samtykke fra rettighetshaveren og var ulovlig. Retten mente hans handlinger ble foretatt på et tidspunkt da det straffbare ved tiltaltes handlemåte var godt opplyst gjennom bla. ”Napster”-saken. Rettsvillfarelse kunne derfor ikke sies å være aktsom. Han ble også medvirker til at andre tilgjengliggjorde den identiske filmen bare under et annet navn, noe han visste at det var en mulighet for.

Tilgjengliggjøring i BitTorrent kan kort presiseres å måtte gjelde under et meget avgrenset nettverk for å kunne falle utenfor opphavsmannens rettigheter.

---

<sup>94</sup> Omtalt som ”Pitbullterje”-dommen.

Jeg vil kort presisere at forhold som ved tiltaltes opptreden i ”Pitbullterje”-dommen vil omfattes av åvl. § 42 1.ledd bokstav a og b, som bestemmer at en utøvende kunstners fremføring av et verk ikke må uten kunstnerens samtykke bli tatt varig eller midlertidig opptak av på innretning som kan gjengi den. Som innretning vil her bla. innebærer lagring på datamaskinens harddisk, jfr. også åvl § 2 andre ledd. Er en utøvende kunstners fremføring tatt opp som nevnt i førsteledd bokstav a, må det ikke uten kunstnerens samtykke fremstilles eksemplar av den, og den må heller ikke ved spredning av eksemplar gjøres tilgjengelig for allmennheten.<sup>95</sup>

#### 3.4.1 Medvirkning til eksemplarfremstilling

Når en bruker laster ned i et BitTorrent nettverk, mottar denne som regel fra mange brukere samtidig. Hver enkelt bruker som tar del i svermen er kun en bidragsyter til at nedlaster skal få hele verket.<sup>96</sup> Det gir grunn for baktanke der flere rettslige spørsmål dukker opp. Går det en grense for medvirkningsansvar, er det bare forsett som rammes, eller er man medvirker så fort man har tatt del som bidragsyter? Hvor mye må i så fall være bidratt med for å være medvirker til deling av data?

BitTorrent er som tidligere nevnt bygd opp slik at hver enkelt bruker deler diverse deler av data som ønskes nedlastet av andre. Det kan by på problemer å vite hva hver enkelt bidrar med. Og videre vanskelig å fastslå hvor straffeverdig hver enkelt bruker har vært.

Når man forsettlig eller uaktsomt gjør det mulig for andre å fremstille et nytt eksemplar, taler det for at man skal svare for konsekvensene. Etter det retts tekniske hensyn kan alle bidragsytere rammes. Etter strafferettslige prinsipper skal det ikke gjøre noe utslag i medvirkningsansvaret om man har delt mye eller lite. Enten så har man medvirket eller ikke. Både etter ”Napster”-saken og ”Pitbullterje”-dommen som er nevnt tidligere, ble tiltalte dømt for medvirkning for overtredelse av tilgjengliggjørelse for allmennheten. Det var her snakk om tiltalte som en hjelpende

---

<sup>95</sup> Fredrikstad tingrett TFRED-2006-177576, ”Pitbullterje”-dommen.

<sup>96</sup> Jfr. punkt 2.3, se figur 2.

hånd for andre til å kunne kopiere verket og dele dette videre. Dommene sier ikke noe om hvor grensen går for at de tiltalte skulle ha gått fri fra medvirkningsansvaret. I ”Pitbullterje”-dommen hadde tiltalte lastet opp en hel opphavsrettsbeskyttet film, som igjen medførte at andre lastet denne opp på ny i redigert form. Tiltalte ble her dømt for medvirkning til den videre tilgjengeliggjørelsen av filmen som andre stod for, i tillegg til forsettlig å ha ulovlig kopiert og lagt ut filmen på nettet.

I ”Napster”-saken hadde tiltalte lagt ut lenker til musikk på sin hjemmeside på Internett. Tiltalte ble dømt for medvirkning av fildeling, der han tilgjengeliggjorde musikken for et stort antall brukere, trass i at musikken allerede lå der, utvidet tiltalte tilgjengeligheten av en rekke opphavsrettsbeskyttede låter.

Sakene kan fremstå som forsåvidt klare, men hva med et eventuelt medvirkeransvar i forhold til en bruker av BitTorrent. De tiltalte i sakene over hadde begge utført fullstendig tilgjengeliggjøring av verk, noe en peer<sup>97</sup> i et BitTorrent nettverk gjerne ikke vil gjøre.

Etterfølgende ansvar foreligger ikke der en sluttbruker fremstiller eksemplar og der mellomledd gjør det som ledd i transporten, dersom vilkårene om midlertidighet i åvl. § 11a er oppfylt.<sup>98</sup> I artikkel 5(1) i opphavsrettsdirektivet er det ikke regulert hva som kan anses som en relevant medvirkningshandling fra et mellomledd som bistår med transport av vernet innhold.<sup>99</sup>

Opphavsmannens enerett omfatter bla. hel og delvis eksemplarfremstilling.<sup>100</sup> Når det deles i et BitTorrent nettverk, er det ofte delvis eksemplarfremstilling det er snakk om. Det følger lite veiledning ved tolkningen av medvirkeransvaret i lovendringsforslaget. Etter åvl. § 54 tredje ledd er medvirkning på strafferettslig nivå med hovedhandlingen. Det later til at all medvirkning uansett omfang eller størrelse gir status som medvirkning. Bidragets størrelse fra medvirkers side vil spille en rolle inn under

---

<sup>97</sup> Se til slutt i kapittel 5, under ”Ord og uttrykk” for forklaring.

<sup>98</sup> Se punkt 3.3.2 for mer om midlertidig eksemplar, jfr åvl. § 11a.

<sup>99</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 18, videre om midlertidig eksemplar følger under kapittel 3.3.

<sup>100</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005)s. 15.

straffutmålingen. Ved innføringen av medvirkning til opphavsrettskrenkelser ble det sagt at utgangspunktet er knyttet til de mer åpenbare krenkelser, ettersom formålet med bestemmelsen er å ramme de aktiviteter som fører til omfattende skade på rettighetshavernes legitime økonomiske interesser. Det blir sett på som et krav ved overtredelse at det foreligger klar subjektiv skyld hos gjerningsmannen og eventuell medvirker, gjennom et forsettskrav også for sivilrettslige krav etter § 55.<sup>101</sup>

Det lovlige kopieringsgrunnlagets baktanke er å kunne fange opp både mellommenn (for medvirkning) og store nedlastingsaktører. Rent praktisk er det derimot lite tenkelig at bestemmelsen skal føre til kriminalisering eller saksøking av enhver privatperson som i neglisjerbart omfang laster ned og derved kopierer fra ulovlig kilde.<sup>102</sup> Sett fra opplasters side i et BitTorrent nettverk, vil opplaster i praksis stort sett alltid vite om han har et samtykke fra opphavsberettigede til å tilgjengeliggjøre eksemplarer for allmennheten, og dermed er på lovlig grunn eller ikke.

### 3.4.2 Opplasting i privat nettverk

Det sammenholdes her som utgangspunkt med temaet under punkt 3.3.2 Nedlasting i et privat nettverk. Opplastere i private nettverk kan stilles i en litt annen klasse. Det stilles strenge krav for å kunne laste opp på en privat nettside, blant annet høy aktivitet og god internettforbindelse med vekt på å kunne sende ut i høy hastighet til mange brukere samtidig. Alle andre brukere som heller tar del i nettverket opererende i den såkalte svermen, utgjør det aktuelle spørsmålet i dette tilfellet, ettersom de som laster opp ulovlige eksemplarer i et lukket nettverk, ikke byr på noe problem da de uansett har brutt med opphavsmannens enerett. Det kan stilles spørsmål om arten av det lukkede nettverket, med tanke på antallet av brukere. Det vil stort sett alltid overgå privat bruk-bestemmelsen. Skulle det kunne bli aktuelt, måtte nettverket være så lukket at kun familiemedlemmer og næreste venner hadde hatt tilgang. Det lovlige kopieringsgrunnlaget ville fortsatt ha vært et vilkår, som igjen ville gjort et slikt nettverk lite sannsynlig å gjennomføre.

---

<sup>101</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-05) s. 34.

<sup>102</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-05) s. 31.

Peers som er med i delingen av torrents for å forhøye sin ratio, bygger på problemet ved om de i det hele tatt tilgjengeliggjør et eksemplar for allmennheten. Det kommer ann på hvor mye som er lastet ned i forhold til hele verket, som vurdert over i punkt 3.3.3. Basert på det som er nevnt tidligere vil det videre bero på en helhetsvurdering hvor grensen skal trekkes for å avgjøre om det foreligger en fremføring av verket eller ikke, se åvl. § 2 tredje ledd bokstav c). Så lenge det ikke er tale om fildeling av lovlige eksemplar i et nettverk som innebefattes i en privat sfære, vil en fremførelse alltid være av offentlig karakter.<sup>103</sup>

### 3.5 Streaming

Å streame betyr i praksis at multimedia avspilles direkte fra Internett, noe en stor andel internettbrukere garantert har vært borti, enten det er snakk om små reklamesnutter som åpnes direkte på websider, eller man selv velger å se på film eller høre på musikk i nettleseren. For å sette det i perspektiv, vil det si i stedet for at data lagres på harddisken som ved nedlasting for å kunne spilles av, vises mediumet på skjermen med en gang og samtidig som det blir ”nedlastet”. Lagringen skjer ikke på en tilgjengelig del av datamaskinen for brukeren, men i datamaskinens arbeidsminne og/eller ”cachen” som CPU og eventuelt GPU<sup>104</sup> bearbeider for å kunne vises på skjermen. Det vil foreligge en kontinuerlig strøm av data fra nettsiden som lastes inn i arbeidsminnet og åpnes, før det igjen forsvinner til fordel for etterfølgende data i strømmen som ikke er blitt vist på skjermen enda.

#### 3.5.1 Streaming i forhold til innlasting i RAM

RAM er datamaskinens hukommelse, også kalt minne. All data som en prosessor behandler, hentes fra minnet. Det betyr for at en datamaskin skal kunne vise tekst, grafikk o.l. vil alle de nødvendige data befinne seg i minnet. Alt som kjøres og blir vist på skjermen knyttet til datamaskinen, åpnes i det som blir kalt arbeidsminnet. Det skjer ingen varig eksemplarframstilling her, som ved kopiering til harddisk. Ved bruk av internett, kjøres alt via minnet på datamaskinen, men internettsider blir til en viss

---

<sup>103</sup> Når et verk tilgjengeliggjøres på Internett, vil det være tilgjengelig for personer som klart faller utenfor privat bruk-bestemmelsen i § 12, se mer om dette under punkt 3.2.2, som i motsatt rekke vil si offentliggjort.

<sup>104</sup> CPU = datamaskinprosessoren, GPU = skjermkortprosessoren.

grad lagret på datamaskinens harddisk.<sup>105</sup> Streaming av mediefiler på internett kjøres altså via datamaskinens RAM. Dette kan også bli lagret på datamaskinens harddisk, men utilgjengelig for brukeren.<sup>106</sup> Man har ingen kontroll over hva som blir lagret i RAM, og innholdet fortrenses og skrives over hele tiden. Strømtilførselen fungerer som en ytre absolutt ramme for fremstillingens varighet. Utover dette vil innholdet kontinuerlig forandres med automatiske lagervekslinger. Brukeren velger ikke å innlaste data i RAM, på samme måte som man velger å lagre data på harddisk.<sup>107</sup>

Hva innebefattes midlertidig eksemplarframstilling?

Etter databasedirektivet omfattes ordlyden midlertidig eksemplarframstilling. Etter en naturlig språklig forståelse vil dette innebære eksemplarframstilling som skjer over et begrenset tidsrom. Det lagres ikke. Av Kommisjonen som er grunnlaget for dannelsen av edb-direktivet, uttales det at eneretten til opphavsmannen omfatter reproduksjon av programmet hvis dataprogrammer skal sikres en adekvat beskyttelse. Det menes her en hel eller delvis kopi av datamaskinprogrammet som ledd i en datamaskins bearbeidelsesprosesser når det kjøres. Det resulterer ikke i en permanent kopi, men en midlertidig kopi som flyttes og lagres.

Etter åvl. § 11a er det gitt at ”...tilfeldig eller forbigående...midlertidige eksemplar...omfattes ikke av eneretten...” Tolkes dette antitetisk vil det si at opphavsmannen også som utgangspunkt har enerettigheter overfor midlertidige eksemplar. Etter den siste endringen av åndsverkloven, understrekes det at opphavsmannens enerett omfatter hel og delvis, midlertidig og varig, direkte og indirekte eksemplarframstilling, på en hver måte og i enhver form, selv om dette ikke fremgår uttrykkelig av ordlyden i § 2.<sup>108</sup>

Bestemmelsen er hentet fra opphavsdirektivet art 5(1)<sup>109</sup> og er for å avgrense opphavsmannens enerett til framstilling av midlertidige eksemplarer. Siden

---

<sup>105</sup> Lagres i ”midlertidig internettfiler” mappen, og kan justeres manuelt hvor mye diskplass som skal optas til dette.

<sup>106</sup> Gjerne i et uforståelig ”språk” for brukeren.

<sup>107</sup> Wagle & Ødegaard, Opphavsrett i en digital verden, s. 162.

<sup>108</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 15.

<sup>109</sup> Rdir. 2001/29/EF art. 2.



datateknikken medfører at det fremstilles en rekke midlertidige eksemplarer ved databehandling og dataoverføring i nettverk, er det presisert i direktivets fortale punkt 33, at dersom vilkårene art 5(1) er oppfylt, bør regelen omfatte så vel nettleasing som mellomlagring.<sup>110</sup>

Den midlertidige eneretten er ikke ment til å gjelde overfor bla. nettverksoperatører og internettleverandører. De skal ikke møtes med rettighetskrav i forbindelse med alminnelig mellomlagring på Internettet. De eksemplarene som fremstilles ved at opphavsrettsbeskyttet materiale transporteres gjennom nettverket som internettleverandøren står til ansvar for, vil være unntatt fra eksemplarfremstillingsretten. Også f.eks. i forbindelse med internettleverandørens midlertidige lagring av hjemmesider i cachen på serveren.<sup>111</sup> En annen presisering er ved f.eks. avspilling av verk i digital form, oppstår det automatisk midlertidige kopier i datamaskinens minne. Det skal være mulig å spille av cd'er, dvd'er o.l. uten at det er nødvendig å innhente samtykke fra opphavsberettigede. Bruk antas ikke å være undergitt lovmessige restriksjoner, hvis bruken enten faller helt utenfor de opphavsrettslige enerettsbeføyelser, eller avgrenset. Surfing på Internett er et eksempel på en handling som i seg selv ikke er opphavsrettslig relevant, ettersom handlingen ikke omfattes av opphavsmannens enerett, og er sådan ikke undergitt lovmessige restriksjoner.<sup>112</sup>

Avgrensning etter åvl. § 11a gjelder ikke for midlertidig eksemplar av datamaskinprogrammer og databaser jfr andre ledd.

Den midlertidige eksemplarfremstilling foreligger så lenge vilkårene i § 11a er oppfylt. Opphavsmannen har så lenge disse ikke er oppfylt, sin enerett etter § 2.

Eksemplarfremstillingsretten i åvl. § 2 gjelder både varige og midlertidige eksemplar. Det er likevel gitt visse midlertidige eksemplar avgrenset fra eneretten, jfr åvl. §

---

<sup>110</sup> Norsk lovkommentar, Åndsverkloven § 11a Note (16), Gyldendal 2007.

<sup>111</sup> Mer om proxy-servere følger under.

<sup>112</sup> Schönning, *Ophavsretsloven*, s. 242-243.

11a,<sup>113</sup> som er en nesten ordrett gjengivelse av opphavsrettsdirektivet artikkel 5(1) om unntak for visse midlertidige eksemplarer. I samsvar med direktivet er det oppstilt fire kumulative vilkår for at et midlertidig eksemplar skal unntas fra eneretten til eksemplarfremstilling. (1) Første vilkår for at et midlertidig eksemplar skal være omfattet av unntaket er at eksemplaret som fremstilles må være ”tilfeldig eller forbigående”. *Forbigående* innebærer krav med hensyn til lagringens potensielle varighet. Lagringen må fremstå som flyktig, ubestendig eller forgjengelig. *Tilfeldig* viser til at lagringen skal bære preg av å være vilkårlig, samtidig som den i en viss grad også skal være uberegnelig, uforutsett eller utilsiktet. (2) Andre vilkår oppstiller et krav om at de midlertidige eksemplarer som fremstilles ”utgjør en integrert og vesentlig del av en teknisk prosess”. Med teknisk prosess forstås summen av all aktivitet med relevant tilknytning til det aktuelle formål. Det skal for eksempel være mulig å overføre eller spille av verk i nettverk ved hjelp av brukers datamaskin. (3) Tredje vilkår etter § 11a er at eksemplaret ”har til eneste formål å muliggjøre: a) lovlig bruk av et verk, eller b) en overføring i nettverk av et mellomledd på vegne av tredjeparter”. Det siktes her til at det vil være uhensiktsmessig om fremstilling av midlertidige eksemplarer av et verk ved overføring i nettverk skal være omfattet av opphavsmannens enerett. Spilles det av et verk ved hjelp av en avspiller på en datamaskin, forutsetter dette at det fremstilles midlertidige eksemplarer av verket, og dette er et forhold som etter unntaket her ikke skal omfattes av opphavsmannens enerett til eksemplarfremstilling. Hensynet er blant annet rettet mot mellomleds-virksomhet som drives av nettverksoperatører. De stiller nettverket til disposisjon og kan ikke anses å foreta noen selvstendig eksemplarfremstilling ved at det mellomlagres eksemplarer i forbindelse med overføringen. Vilkåret står i forhold til ”lovlig bruk”, og dekker derfor også tilfeller hvor det overføres ulovlig materiale. Ved bruk av såkalte proxy-servere der internettilbyderes midlertidige lagring av hjemmesider skjer, er ikke en nødvendig lagring, men kan gjøre overføringen langt smidigere og Internett blir ved hjelp av disse lagringene vesentlig mer brukervennlig. Mellomlagring i nettverk forutsetter at mellomledet ikke endrer informasjon eller

---

<sup>113</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 10.

griper inn i den lovlige bruk av teknologien.<sup>114</sup> (4) Fjerde vilkår går ut på at de midlertidige eksemplar ikke kan ha ”selvstendig økonomisk betydning”. Med dette menes at handlingen eller eksemplaret ikke kan ha økonomisk betydning utover det som kreves for å muliggjøre overføring i nettverk eller lovlig bruk av verket.<sup>115</sup>

Betingelsene er ikke uten videre lett tilgjengelige, og en avgjørelse av når midlertidig lagring kan sies å være tilfeldig og forbigående og utgjøre en integrert og vesentlig del av en teknisk prosess kan by på problemer. Utgangspunktet for å forstå bestemmelsen vil kunne sies å være i kriterie (3) som er nevnt over om generell muliggjøring av nettverksflyt, heriblant så brukere ikke må innhente samtykke til de midlertidige lagringer som skjer automatisk ved lovlig databehandling. Unntaket må ses i sammenheng med reglene i ehandelsloven (§ 17)<sup>116</sup> som gir på visse vilkår ansvarsfrihet for mellomledd som forestår transport av innhold i digitale nettverk, også opphavsrettslig vernet innhold. Både der sluttbruker fremstiller eksemplar og der mellomledd gjør det som ledd i transporten, skal dette kunne skje uten klarering og uten risiko for etterfølgende ansvar.<sup>117</sup> Det presiseres videre av forarbeidene at midlertidig lagring av også opphavsbeskyttet materiale gjøres nødvendig for at verk skal kunne overføres i nettverk på en effektiv måte, uten hinder av eneretten til eksemplarfremstilling.<sup>118</sup>

Kravet om lovlig kopieringsgrunnlag gjøres ikke gjeldende for åvl. § 11a. Der det oppstår midlertidige eksemplar som omfattes av § 11a ved f.eks. nettsurfing og streaming, vil ikke dette være i strid med kravet til lovlig kopieringsgrunnlag, selv om grunnlaget for kopieringen er gjengitt i strid med § 2.<sup>119</sup> Unntaket er praktisk begrunnet ettersom avspilling av verk ved hjelp av en avspiller i en datamaskin forutsetter at det fremstilles midlertidige eksemplar av verket. Ettersom punkt b

---

<sup>114</sup> Alminnelig anerkjent og anvendt av industrien med formål om å skaffe seg data om anvendelsen av informasjonen, jfr. Fortalen, infosoc-direktivets betraktning nr. 33.

<sup>115</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 16-17.

<sup>116</sup> Lov 23. mai 2003 nr. 35 om visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunnstjenester (ehandelsloven).

<sup>117</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 18

<sup>118</sup> For å sikre nettleasing, søking på nettet, og mellomlagring, lagring ved bruk av nettverk.

<sup>119</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 33.

fremstår som et alternativ til punkt a om lovlig bruk, vil de former for mellomlagringer som skjer i forbindelse med nettverksoverføringer, være tillatt, forutsatt at de øvrige vilkår i åvl. § 11a er oppfylt. Det kreves med andre ord ikke at opphavsmannen har samtykket eller at bruken er lovlig.

Unntaket for mellomlagring i nettverk forutsetter imidlertid at mellomleddet verken endrer informasjonen eller griper inn i den lovlige bruken av teknologien, som er alminnelig anerkjent og anvendt av industrien med formål om å skaffe seg data om anvendelse av informasjonen, jfr fortalen (33).<sup>120</sup>

Poenget er altså at bestemmelsen skal sikre at eneretten ikke hindrer det globale datanettverk til å fungere effektivt og at lovlig digital bruk av verk og arbeider skal være mulig. Det relaterer seg til overføring i nettverk knyttet til situasjoner hvor opphavsrettslig vernet materiale mellomlagres som en forutsetning for transport i nettverk.<sup>121</sup> For at åvl. § 11a skal få anvendelse, må den midlertidige lagringen anses som en eksemplarframstilling og således omfattes av den opphavsrettslige enerett. Selv om nettlæsning innebærer en ”privat fremføring”, vil den også utgjøre en eksemplarframstilling, og således være ”opphavsrettslig relevant”. Og det er eksemplarframstillingen som skal i henhold til § 11a være lovlig. Nettlæsning er med dette, lovlig bruk i den utstrekning opphavsmannens samtykke til bruken foreligger, eller avgrensingsreglene i åvl § 2 får anvendelse, og handlingen forøvrig er i samsvar med annen lovgivning.<sup>122</sup>

### 3.5.2 Rammes muligheten til å kunne streame filer fra internett, av det lovlige kopieringsgrunnlaget?

Rettslig sett har det over lengre tid ligget i bakgrunn et lovlig kopieringsgrunnlag ved eksemplarframstillingsretten. Det er først ved forarbeidene til den siste lov-  
endringen<sup>123</sup> at det er blitt presisert. For å kunne tilegne seg media fra Internett, må

---

<sup>120</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 17.

<sup>121</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 140-141.

<sup>122</sup> Norsk Lovkommentar, Åndsverkloven § 11a, Note (18), Gyldendal 2007.

<sup>123</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) Om lov om endringer i åndsverkloven m.m.

man ha et lovlig kopieringsrunnlag. I forbindelse med utviklingen av båndbreddekapasiteten og tilgjengeligheten på Internett, er det blitt mer og mer vanlig at man opplever media ved såkalt streaming.<sup>124</sup> Det er som nevnt snakk om å kunne se og høre direkte avspilling av media fra Internett, uten at det lagres kopi på datamaskinens harddisk. I motsetning til å laste ned media fra Internett som må åpnes i en avspiller på datamaskinen, spilles mediet av direkte fra nettsiden ved hjelp av et ”direkte-avspillingsprogram” som filen er knyttet opp mot på den aktuelle internettsiden. Dette er både plass- og tidsbesparende. Problemet er om dette lovlighetskravet også begrenser brukerens mulighet til å streame filer fra Internett?

Ordlyden i § 12 gjelder ved eksemplarfremstilling. Når det streames, lagres media på datamaskinens internminne for å kunne bli prosedert og vist frem på skjermen. Det foreligger en såkalt midlertidig lagring av eksemplaret på datamaskinen.

Etter forarbeidene vil opphavsretsreglene fremdeles ikke være til hinder for at privatpersoner som surfer på nettet, lytter til musikk, titter på filmsnutter etc. som er lagt ut der. Dette gjelder også om musikken eller filmen er lagt ut ulovlig. Det er først når en laster ned materiale til harddisk en vet er lagt ut ulovlig en selv gjør noe som er ulovlig. Ikke når en bare lytter til eller ser på materialet.<sup>125</sup> Poenget her er rettet mot streaming i den privates sfære. Fremføres streamingen i det offentlige rom, vil det stille saken annerledes. Verket vil da gjøres tilgjengelig for allmennheten og er således et brudd på opphavsmannens enerett om godkjennelse ikke er innhentet i forkant, jfr. åvl. § 2 tredje ledd bokstav c).

Naturlig sett vil ikke dette falle inn under § 12 sitt anvendelsesområde. Når en bruker ser eller lytter til et medium på Internett uten å tilegne seg mediet ved lagring på harddisk, kan man ikke si å ha utført noe ulovlig. Det er per i dag helt vanlig å kunne streame, enten det er for å høre på musikk før man eventuelt velger å kjøpe en cd, eller

---

<sup>124</sup> Sider for fremvisning av private videosnutter som lastes opp av privatpersoner, f. eks internasjonalt: youtube.com og lokalt: snutter.no. TV-kanaler tilbyr både streaming av direkteviste programmer og alt som er vist på kanalen tidligere, f.eks. NRK og TV2 tilbyr dette både gratis og mot betaling.

<sup>125</sup> <http://www.ballade.no/nmi.nsf/doc/art2005021112152846760814>

for å se på filmklipp før man velger å kjøpe en film. Det kan variere fra korte klipp til tilgjengeliggjøring av hele mediet for streaming. Dette kan ikke spille noen rolle. Det foreligger ingen kopiering av eksemplaret.

Det lovlige kopieringsgrunnlag gjelder ved eksemplarframstilling, men det stiller seg annerledes ved streaming. Der streaming er en midlertidig eksemplarframstilling, er det presisert i forarbeidene at de midlertidige eksemplarer som oppstår i forbindelse med at en privat bruker lytter til en lydfile som er lagt ut på Internett, ikke vil være forbudte selv om lydfile er lagt ut på nettet i strid med § 2.<sup>126</sup> Med hensyn til den økonomiske skade for opphavsmannen, som er mye større når et eksemplar blir kopiert uten at man får økonomisk vederlag for det, enn om eksemplaret kun streames fra nettet. Youtube.com kan være et godt eksempel på en side som tilbyr streaming av media på Internett. Ingen form for lagring til harddisk er mulig fra denne eller liknende sider.

Enkelte nye brukersituasjoner er ikke uten videre ansett for å tilgjengeliggjøre for allmennheten ved offentlig fremføring, f.eks. der hvor en datamaskin med internettilgang stilles til rådighet for personlig bruk i et lokale som er åpent for allmennheten.<sup>127</sup> Det poengteres at rettighetshaverne må forholde seg til den som har gjort materialet tilgjengelig på Internett, ikke den som stiller datautstyret til disposisjon. Situasjonen endres selvfølgelig der den som driver internettkafeen også gjør tilgjengelig verk fra sin egen server.

### 3.6 Konklusjon

Med dagens lov kommer det til kort i å tillate privat eksemplarframstilling med tanke på nedlasting til privat bruk. Med et lovlig kopieringsgrunnlag etter siste lovendring kan man ikke kopiere hva som helst fra hvem som helst. Vilkåret har sannsynligvis ligget som en baktanke for å kunne kopiere over lengre tid, men det har ikke blitt presisert før i 2005. Poenget hele tiden har aldri vært at kopiering til privat bruk skulle stå i noe konkurranseforhold med opphavsmannens enerett. Det vil og har egentlig

---

<sup>126</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 143.

<sup>127</sup> Innst.O nr. 103 (2004-2005) Innstilling fra familie-, kultur- og administrasjonskomiteen om lov om endringer i åndsverkloven m.m., <http://www.stortinget.no/inno/2004/200405-103-003.html>

alltid betydd i praksis at vet man om noe er ulovlig lagt ut på Internett, så vil det ikke være adgang til å kopiere fra denne kilden. Siden den digitale teknologien har utviklet seg så mye, og gjør det nå mulig å kopiere i så stort omfang med samme kvalitet som originalen, har det ført til at det lovlige kopieringsgrunnlaget måtte presiseres. Det har likevel vært et alminnelig syn på fildeling som greit, uansett tidligere opphav. Et bredere oppslag og informasjon om emnet i media vil om mulig føre til bredere allmennkunnskaper og føre til ettertanke ved nedlasting i det private hjem. Det vil fortsatt være slik at andre kan kopiere for deg til din private bruk når det gjelder film og musikk, men det vil være familie og vennekretsen som kan bistå med slik kopiering.

Som privatperson og bruker av BitTorrent stilles det opp en rekke restriksjoner ved bruken. Å bruke program som BitTorrent klienten er ikke i seg selv lovstridig, men det er hva det brukes til som kan bryte med det opphavsrettslige prinsipp. Utgangspunktet er som følger av åvl. § 2 en enerett for opphavsmannen til å råde over sitt verk. Det vil ikke være lovlig å dele opphavsbeskyttet data fra egen harddisk med andre ved hjelp av BitTorrent, enten det er lovlig eksemplar eller ikke da dette vil bryte med opphavsmannens enerett til å fremføre verk offentlig. Medvirkning stiller seg likt til skyldspørsmålet, men omfanget må vurderes i hver enkelt sak, om det er tale om ansvar, medvirkning eller begge deler, se "Napster.no" og "Pitbullterje"-dommen.

Den teknologiske utviklingen har ført til at avgrensningen mot fremstilling av eksemplar til privat bruk har fått en større betydning i praksis, og at det er tvilsomt om den i sin tradisjonelle form kan opprettholdes i forhold til "tretrinns-testen". For å opprettholde avgrensningen, er det ansett nødvendig å gi en form for vederlag til rettighetshaver.<sup>128</sup>

For at det skal foreligge en eksemplarfremstilling i åndsverklovens forstand, må det

---

<sup>128</sup> Bing, Jon: *Endringer i åndsverkloven*, Lovdata "LoD-2005-83-4" 2005-09-00.

skje en fiksering av en viss varighet og med en viss selvstendighet.<sup>129</sup> Et eksemplar av et verk er derfor en hel eller delvis fiksering (av en viss varighet) av verket. Et eksemplar regnes her også ved endret skikkelse. Etterligninger av et verk, for eksempel tegning av et maleri omfattes av begrepet fordi det her har skjedd en delvis kopiering. Det blir en grensedragning her etter hvor fast og selvstendig eksemplaret må være for at det anses som et eksemplar.<sup>130</sup> Et speilbilde ikke anses som et eksemplar av et åndsverk, der en viss fiksering fortsatt må kreves, og det mangler ved speilbildet. Midlertidige lagringer i datamaskiner må derimot anses omfattet av eksemplarframstillingsbegrepet, uansett varighet og selvstendighet.<sup>131</sup>

For at opphavsbeskyttet materiale ikke skal være til hinder for et Internett til å fungere med god flyt, er man avhengig av at beskyttede verk ikke står til hinder for dette. Det er derfor inntatt ny lovregel som avgrenser opphavsmannens enerett ved midlertidige eksemplar. Det er som over presisert at midlertidig lagring av opphavsbeskyttet materiale gjøres nødvendig for at verk skal kunne overføres i nettverk på en effektiv måte. Man er derfor avhengig av at dette ikke hindres av eneretten til eksemplarframstilling.<sup>132</sup> Grensen oppad for hvor åvl § 11a går er presisert i dets bokstav a) og b), der f. eks den lovlige bruken strekker seg til å bli en fremføring for det offentlige rom vil falle utenfor.<sup>133</sup>

En tanke kunne vært å videretolke begrensningen slik opphavsretten fremstår i dag dit hen at man skal kunne laste ned media med f. eks BitTorrent kun for midlertidig lagring på harddisk til å angivelig vurdere om dette er verdt å bruke penger på, eller for engangsbruk. I stedet settes det en grense med det lovlige kopieringsgrunnlaget ved slik eksemplarframstilling. Det godtas ikke i loven å laste ned til datamaskinens

---

<sup>129</sup> Bjerke, *Reverse engineering av datamaskinprogrammer. En komparativ fremstilling av opphavsrettslige problemstillinger forbundet med slik omvendt utvikling*, s. 60 flg.

<sup>130</sup> Wagle & Ødegaard, *Opphavsrett i en digital verden*, s. 153.

<sup>131</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 16 flg.

<sup>132</sup> For å sikre nettleasing, søking på nettet, og mellomlagring, lagring ved bruk av nettverk.

<sup>133</sup> Eksempel: Streaming av opphavsbeskyttet musikk på et bibliotek setter grense mellom det å høre på med hodetelefoner, og ved å spille over høyttalerne for alle andre i rommet.



harddisk, kun streame som vil si å lagre midlertidig i minnet, selv om dette i og for seg kunne betyde for deg som bruker, til samme formål. Tatt musikk som eksempel, vil et streaming materiale kunne by på klipp som ikke gir godt nok inntrykk av mediumet med tanke på korthet eller kvalitet til å overbevise i forhold til en nedlastet identisk kopi. Det er klart et hensyn tatt i betraktning av at en nedlasting vil medføre større tilgjengelighet for brukeren enn om brukeren må surfe til en nettside for å oppleve verket hver gang. Verket vil derimot ofte kunne oppleves ubegrenset, som vil medføre et like stort interessetap som ved nedlasting. Det vil imidlertid by på vanskeligheter å håndheve en lovlig midlertidig lagring på harddisk.

### 3.7 Straffen

Åndsverkloven kapittel 7 omfatter straff, erstatning og inndragning.

Med bøter eller fengsel inntil tre måneder straffes den som forsettlig eller uaktsomt bryter åndsverkloven ved å overtre bestemmelser gitt til vern for opphavsretten i eller i medhold av 1. og 2. kapittel, jfr. åvl. § 54 a. Brudd på opphavsmannens enerett er som utgangspunkt straffbart så lenge man ikke er underlagt avgrensningene i loven. § 12 siste ledd kan sies å ha innskrenket privat bruk-bestemmelsen adgang til å kopiere offentliggjorte eksemplar av åndsverk til privat bruk, ved at denne adgangen gjøres betinget av at det kopieres fra en gjengivelse som ikke er i strid med § 2 om opphavsmannens råderett og heller ikke er resultatet av en omgåelse av tekniske beskyttelsessystemer.

Forsett vil i dette tilfelle gjelde alle elementer i gjerningsbeskrivelsen. Den som kopierer må være klar over så vel karakteren av sine egne handlinger som det faktum at kopigrunnet er uhjemlet på en av de måter som er angitt i § 12. Dersom vedkommende ikke er klar over at en relevant eksemplarfremstilling finner sted ved handlingen, vil forholdet ikke kunne rammes. Ordinære krav til bevisbyrde vil gjelde. Vilkåret videre vil være bevis for at gjerningsmannen har ansett handlingen som sikker eller overveiende sannsynlig at kilden for kopieringen er ulovlig fremstilt eller tilgjengeliggjort. Gjerningsmannen må altså være klar over forholdet.

Rettsvillfarelse vil som utgangspunkt ikke fritta for straff, jfr. straffeloven § 57. Dreier det seg om faktiske omstendigheter, jfr. straffelovens § 42 vil det forholde seg annerledes i det også den uaktsomme faktiske villfarelse kan fritta for straff når skyldkravet er forsett. I ”direct connect”-dommen var det første skyldspørsmålet om unnskyldelig rettsvillfarelse. Retten la til grunn at det skal foreligge særegne forhold dersom retten skal frifinne tiltalte. Det må her bla. tas hensyn til om loven er ny, en endring av tidligere rett, at lovbestemmelsen er uklar, at man har stolt på autoriteter mm. I saken ble det lagt vekt på hans opptreden overfor bekjente om hans oppfatning av fildeling, og at det da nylig hadde vært mye medieomtale rundt DVD-Jon saken. I tillegg hadde han skiftet ip-adresse en rekke ganger da de trodde seg infiltrert av myndigheten.

Åvl. § 54 tredje ledd omfatter medvirkning til overtredelse som nevnt i første og andre ledd, er videreført og følger hovedhandlingen for så vidt gjelder skyldkravet. Den som medvirker til handlinger omfattet av åndsverkloven § 12 siste ledd, vil bare kunne straffes dersom det foreligger forsett, jfr. paragrafens andre ledd. For andre overtredelser er uaktsom medvirkning fortsatt omfattet. Hva som utgjør en relevant, straffbar medvirkning må avgjøres konkret. Her gjeldene der kilden til den ulovlige kopieringen/nedlastingen er elektronisk lagret materiale som er gjort tilgjengelig i åpne nettverk.<sup>134</sup>

Åvl. § 55 gir krav på erstatning for skade som voldes ved overtredelse som nevnt i bla. åvl. § 54. Det kreves forsett ved erstatning for eksemplarframstilling til privat bruk fra ulovlig kopieringsgrunnlag, jfr. § 12 fjerde ledd, samt for medvirkning til dette. Det kan her så vel hovedgjerningsmannen som medvirker bli avkrevd nettofortjenesten ved sin handling uavhengig om skyldkravet er oppfylt, dvs også ved god tro. Ved overtredelse av § 12 fjerde ledd vil forsettskrav foreligge, eller medvirkning til dette.<sup>135</sup>

I ”Pitbullterje”-dommen ble det utmålt et erstatningskrav for tiltalte på 50.000kr.

---

<sup>134</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 158.

<sup>135</sup> Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 159.

Retten la til grunn en festnet rettsoppfatning om at erstatning på immaterialrettens område skulle etter en vurdering utmåles etter vederlagsprinsippet, selv om det ikke kunne påvises økonomisk tap. Det ble ved vurderingen lagt vekt på kopien av verkets kvalitet veid opp mot den originale, som i dette tilfellet var av noe dårligere kvalitet. Ved utmålingen ble skadeerstatningsloven § 5-2 om lempning tatt i bruk.

### 3.8 Jussen fremover

EU-kommisjonen har under skrivende stund oppe til høring et lovforslag som blant annet innebærer at det skal være straffbart å medvirke til nedlasting.

Reglene tar først og fremst sikte på å innskjerpe forbudet mot kommersiell piratkopiering, men en av klausulene vil også ramme privatpersoner. I følge denne klausulen skal det bli ulovlig å *medvirke* til brudd på opphavsretten. Dette omfatter både programvare, film, spill og musikk. Hva denne medvirkningen skal bestå i, er ikke klart. Lovteksten favner så bredt at det til og med kan tenkes at du gjør deg strafferettslig ansvarlig om du forklarer en kamerat hvordan han skal hente en film via BitTorrent. Den juridiske komiteen har gått med på å ekskludere materiale som anvendes til privat bruk, og bruddet må skje forsettlig i kommersiell sammenheng.<sup>136</sup>

Norge er ikke medlem av EU, men som EØS-land må vi implementere reglene som EU vedtar når det foreligger et ferdig direktiv. Det er imidlertid som oftest rom for lokale tolkninger og tillempinger. Dersom forslag fra EU-kommisjonen blir endelig vedtatt, kan Norge bli nødt å innføre et tillegg der medvirkning til brudd på de reglene vi allerede har bli straffbart.<sup>137</sup>

---

<sup>136</sup> <http://www.idg.se/2.1085/1.100599>

<sup>137</sup> <http://www.itavisen.no/php/art.php?id=374531>

## 4 Litteraturliste

- Bing, Jon: *Endringer i åndsverkloven*, Lovdata "LoD-2005-83-4" 2005-09-00.
- Bjerke, Bjørn: *Reverse engineering av datamaskinprogrammer. En komparativ fremstilling av opphavsrettslige problemstillinger forbundet med slik omvendt utvikling*, CompLex 9/94.
- Karnell, Gunnar: *Rätten till programinnehållet i TV*, Stockholm 1970.
- Lov 23. mai 2003 nr. 35 om visse sider av elektronisk handel og andre informasjonssamfunnstjenester (ehandelsloven).
- Lov om opphavsrett til åndsverk m.v. (åndsverkloven).
- Lund, Torben: *Grænsen mellem "offentlig" og "privat" inden for ophavsretten*, Nordisk Immaterielt Rättsskydd, 1954-55. NIR.
- Schönning, Peter: *Lovlige kopier av ulovlige eksemplarer?* Tidsskrift for forretningsjuss nr. 4 2000, side 497.507.
- Schönning, Peter: *Ophavsretsloven med kommentarer*. 3 utgave. Forlaget Thomson A/S, København 2003.
- Steen, Therese: *Eksemplarfremstilling av litterære verk til privat bruk*, Complex 1/97.
- Wagle, Anders Mediaas og Ødegaard jr., Magnus. *Ophavsrett i en digital verden*, Cappelen Akademisk Forlag, Oslo, 1997.

### Forarbeider

- Kultur- og kirkedepartementets høringsutkast av 2. April 2003.
- Ot.prp. nr. 26 (1959-1960) Lov om opphavsrett til åndsverk.
- Ot.prp. nr. 85 (1997-1998) Om lov om endringer i åndsverkloven (gjennomføring av EU-direktiv om rettslig vern av databaser).
- Ot.prp. nr. 33 (1989-1990) Om lov om endringer i åndsverksloven (opphavsrett og edb).
- Ot.prp. nr. 15 (1994-1995) Om lov om endringer i åndsverkloven m.m.
- Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) Om lov om endringer i åndsverkloven m.m.
- Innst.O nr. 103 (2004-2005) Innstilling fra familie-, kultur- og administrasjonskomiteen om lov om endringer i åndsverkloven m.m. (<http://www.stortinget.no/inno/2004/200405-103-003.html>).

### Dommer

- Fredrikstad tingrett, TFRED-2006-177576, 12.03.2007 "Pitbullterje"-dommen.
- Oslo tingrett TOSLO-2004-94328 – RG. 2005 s. 1627 "Direct Connect"-dommen.

- Rt. 2005 s. 41 "Napster.no"-dommen.
- Rt. 1995 s. 35 "Smartkort"-dommen.
- Rt. 1953 s. 633 "Bedriftsmusikk"-dommen.

#### Avis- og internettartikler

- Yahoo india news "LIVEWIRE - File-sharing network thrives beneath the radar"  
<http://in.tech.yahoo.com/041103/137/2ho4i.html>
- Dagbladet "Blir denne "piraten" Hollywoods beste venn?" 26.02.2007.  
<http://www.dagbladet.no/dinside/2007/02/26/493300.html>
- Pressemelding av Kultur og kirke departementet "EU direktiv om opphavsrett i åndsverkloven" 02.04.2003  
[http://www.regjeringen.no/nb/dokumentarkiv/Regjeringen-Bondevik-II/Kultur--og-kirkedepartementet/422556/248931/eu-direktiv\\_om\\_opphavsrett\\_i\\_andsverkloven.html?id=249099](http://www.regjeringen.no/nb/dokumentarkiv/Regjeringen-Bondevik-II/Kultur--og-kirkedepartementet/422556/248931/eu-direktiv_om_opphavsrett_i_andsverkloven.html?id=249099)
- IT-avisen "Fildeling øker salget" 02.03.2007
- <http://www.itavisen.no/php/art.php?id=371844> Utveier "Maskinknuserne"  
<http://utveier.attac.no/nr6/utveier6.php?innhold=luddittene>
- Wikipedia "BitTorrent"  
<http://no.wikipedia.org/wiki/BitTorrent>
- Ole-Andreas Rognstad, *Opphavsretten ikke i et rettslig vakuum*, Lov og Rett 2005 nr 07-08  
<http://www.idunn.no/servlets/dispatcher?marketplaceId=2000&siteNodeId=1768143>
- Olav Torvund, *Opphavsrett –en introduksjon*, sist endret 12.11.2005  
<http://www.torvund.net/artikler/art-opphav.asp#avgrensning>
- Kultur og kirke departementet, *Ny åndsverklov: Hva vil lovendringsforslaget i hovedsak innebære?*, 11.02.2005 (Opprinnelig kilde fjernet ved overgang fra [www.dep.no](http://www.dep.no) til [www.regjeringen.no](http://www.regjeringen.no))  
<http://www.ballade.no/nmi.nsf/doc/art2005021112152846760814>  
Kultur og Kirke departementet, Høring – Forslag til endring i åndsverkloven  
<http://www.regjeringen.no/nb/dep/kkd/dok/hoeringer/hoeringsdok/2003/Horing-om-forslag-til-endringer-i-andsverkloven-mm/3.html?id=95658>
- IDG.se "EU vill bestraffa medverkan till upphovsrättsbro" 22.03.2007  
<http://www.idg.se/2.1085/1.100599>
- IT-avisen "Fengsel for å hjelpe en pirat" 23.03.2007  
<http://www.itavisen.no/php/art.php?id=374531>

## **5 Lister over tabeller og figurer m v**

Figur 1: Peer-2-peer oppbygning

Figur 2: Opplasting av torrent

Figur 3: Søkemotoren Piratebay

Figur 4: BitTorrent klientprogrammet uTorrent

Figur 5: BitTorrent strukturen

Figur 6: BitTorrent strukturen

Figur 7: Fremstilling av eksemplar