



HØJESTERETS KENDELSE

afsagt onsdag den 30. september 2026

Sag BS-50040/2025-HJR

(2. afdeling)

A

(advokat Lars Borring, beskikket)

mod

B

(advokat Marc Malmbak Stounberg, beskikket)

I tidligere instanser er afsagt dom af Retten i Aarhus den 15. juli 2024 (BS-26099/2022-ARH) og af Vestre Landsrets 13. afdeling den 2. maj 2025 (BS-37065/2024-VLR).

I påkendelsen har deltaget fem dommere: Michael Rekling, Hanne Schmidt, Jørgen Steen Sørensen, Søren Højgaard Mørup og Julie Arnth Jørgensen.

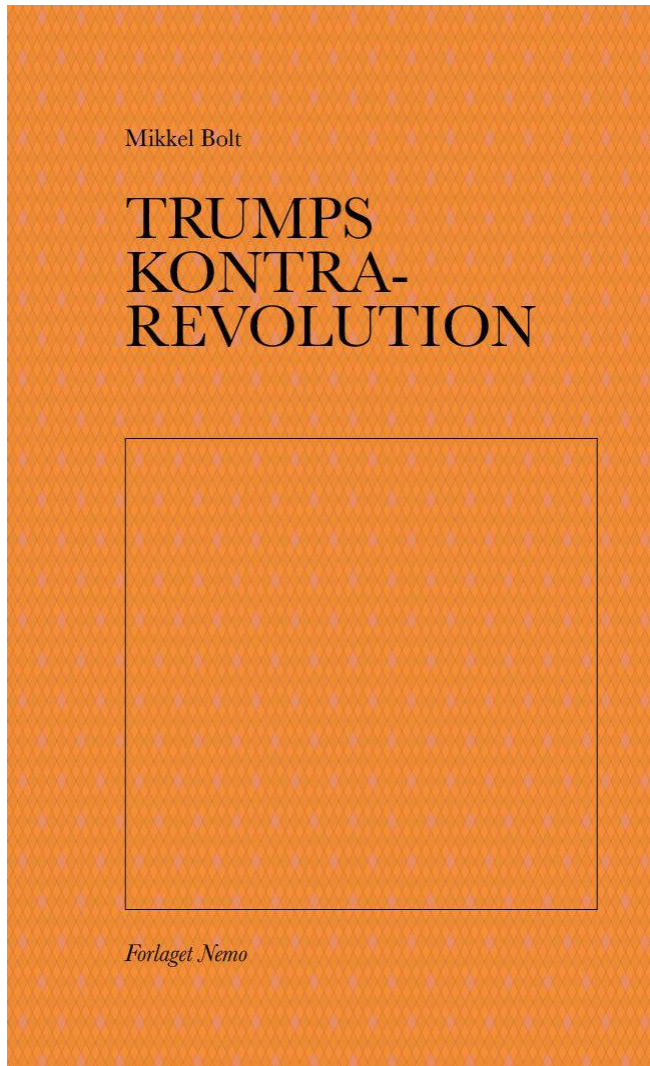
Påstande

Appellanten, A, har påstået frifindelse.

Indstævnte, B, har nedlagt påstand om, at A skal betale 12.500 kr. med procesrente fra sagens anlæg den 7. juli 2022, subsidiært stadfæstelse af landsrettens dom, således at A skal betale 5.000 kr. med procesrente fra den 7. juli 2022.

Sagsfremstilling

Mikkel Bolt, der er professor ved Institut for Kunst- og Kulturvidenskab på Københavns Universitet, udgav i 2017 bogen "Trumps kontrarevolution" på Forlaget Nemo. Bogens omslag, herunder forsiden, er lavet af B. Bogens forside ser således ud:



Den 27. september 2020 medvirkede Mikkel Bolt i tv-programmet Deadline på DR2. Næste dag skrev Forlaget Nemo i et opslag på Facebook om tv-udsendelsen følgende:

”Professor Mikkel Bolt fra Københavns Universitet – University of Copenhagen var søndag i Deadline – DR for at diskutere, hvorvidt Donald J. Trump er fascist eller ej. Se med i linket og læs Bolts højaktuelle bog, ”Trumps kontrarevolution” fra 2017, hvor han behandler netop dette spørgsmål.”

Opslaget omfattede en tekst forfattet af Deadline – DR, hvoraf fremgår bl.a.:

”USA’s præsident Donald Trump har skabt voldsom debat, efter han torsdag nægtede at love, at han vil afgive magten fredeligt, hvis han taber valget 3. november. Trumps udtalelse satte igen liv i en debat, der har rumlet i USA i et godt stykke tid: Er Donald Trump – fascist? Hør professor Mikkel Bolt og professor Christian Rostbølls bud her”.

Uriasposten (www.uriasposten.net) er et dansk onlinemedie, som blev oprettet i 2003 af A, der er cand.mag. i historie. Uriasposten indeholdt As blogindlæg

om bl.a. aktuelle og politiske emner. Den 4. oktober 2020 skrev A i et indlæg på bloggen om Mikkel Bolts medvirken i tv-udsendelsen. Af indlægget fremgik:

”Fredag eftermiddag talte jeg lidt med en meningsfælle, der berettede at han engang havde læst idehistorie på Aarhus Universitet, og her stiftede bekendtskab med den senere professor Mikkel Thorup. Jeg påpegede, at Thorup ganske rigtigt var venstreradikal (”Anders Fogh Rasmussen er ikke nazist, men...”, 2006), men at han trods alt ikke var professor. Jeg troede han forvekslede eks-autonome Mikkel Thorup med professor i kunsthistorie Mikkel Bolt, som i søndags var gæst i Deadline på DR2 til en underlødige debat om ”graden af Trumps fascisme”. Men, nej. Der er desværre flere venstreradikale professorer med fornavnet Mikkel.

Mikkels Bolt foldede sig helt ud. Trump var ”senfascist” eller ”postfascist”, og selvom det var nemt at gennemskue de marxistiske analyser bag, så fik han frit spil under debatten. Opponenten Christian Rostbøll var enig i at Trump var en skidt fyr, men synes ikke fascisme-etiketten gav mening, da Trump trods alt var demokrat. Bolt henviste blandt andet til den italienske idehistoriker Enzo Treverso – en kommunist, hvis nogle skulle være i tvivl. Han sagde det ikke direkte, men det skinnede klart igennem, at enhver tilhænger af nationalstaten for ham var en slags fascist.

Trump’s fascisme var en reaktion mod senkapitalismens ulighed, og var sat i verden for at stoppe ”mere radikale ideologiske løsningsforslag”. Omfavner man ikke Revolutionen, så var man fascist, eller ”kontrarevolutionær”. Bolt holdt masken i hele debattens længde, og blev ikke konfronteret med det faktum, at man uden videre kunne associere den af ham ønskede ideologi med andre fascisme-definitioner – Mussolini var trods alt kommunist, før han valgte en national totalitarisme. Debatten kan ses på DR.dk.

”Christian Rostbøll, KU: Det helt centrale ved fascisme er at den er antidemokratisk, og at den lægger styrke på enhed. Nationen, eller statens enhed er helt central for fascisme. Derudover er det også en anti- eller i hvert fald en ikke-individualistisk ideologi. Hos Mussolini er det staten – alt for staten. Hos Hitler er det racen, og udviklingen af et overmenneske, der er det allervigtigste. Derudover så har fascismen, den her ide om at skabe et nyt menneske. Den har en uddannende, en udviklende mission, om at der skabe et nyt og bedre menneske i fremtiden.

Mikkel Bolt, KU: *Jeg vil definere fascisme som palæo-genesisk ultranationalisme.* Palæogenese betyder jo genfødsel, så det er drømmen om at den stærke leder kan ekskludere den fremmede, og dermed genskabe et autentisk truet nationalt fællesskab. Det er sådan set den grundlæggende definition på fascisme, hvis du spørger mig... Som udgangspunkt har vi mellemkrigstidens fascismer, og hvis vi så skal tale om nutidens fascisme, så er det klart, at så er det nødvendigt at indføre distinktioner, eller gøre opmærksom på forskellene, og der vil jeg nok vælge at introducere forestillingen om *senfascisme... ideologier kan udvikle sig historisk*, og så ser på hvad er den

samtidige kontekst. Hvad muliggør at vi får fænomener som Trump. Det er klart, at der er nogle historiske betingelser som er radikalt anderledes, hvis vi ser på Italien i 20'erne, Tyskland i 30'erne, og forholdene i USA i dag, for eksempel. [...]

Lotte Folke Kaarsholm, DR2: Lad mig spørge dig. Er Trump fascist?

Mikkel Bolt: Jeg vil jo kalde ham senfascist ik'. Jeg vil jo mene, at han lever op til så mange af de der centrale karakteristika ved den her forestilling om den her ultranationalisme ik'. Så det vil jeg helt sikkert mene, at han er... noget af det der gør Trump til fascist, er måden han præsenterer forestillingen om det her autentiske nationale fællesskab... Han skal genskabe en eller anden form for amerikansk storhed... det gør han ved at skabe en masse fjendebilleder: Det er kinesernes skyld, det er immigranternes skyld... Det er jo ikke bare retorik. *Det er en retorisk side hvor han benytter sig af sådan en fascistisk diskurs, men han forsøger jo også at føre en politik i forhold til immigrationspolitik og handelsaftaler, hvor han rent faktisk forsøger at implementere det han faktisk taler om.*

Lotte Folke Kaarsholm: – Er han ikke bare nationalist?

Mikkel Bolt: Jeg vil jo mene... Der er en glidning mellem det at være nationalist, og det at være problematiserende, til nogle af de konstitutive dele af det amerikanske demokrati. *Eller bygger videre på nogle elementer i det amerikanske demokrati, som jeg også er kendetegnet ved at være et racialet kapitalistisk samfund, så der er nogle allerede eksisterende skillelinjer i det her samfund, som han taler op... mytiske fællesskaber, der kodes hvidt.* Han skaber nogle nye modsætninger.

Mikkel Bolt:... Det kommer med nogle voldsomme historiske konnotationer. Vi ser jo fascisme i retrospektiv ik'. Det er klart, at når vi taler fascisme, så ser vi med det samme billeder af nazisme, koncentrationslejre, 2. Verdenskrig, Holocaust, men hvis vi politologisk forsøger at definere fascisme, så er det meget sjældent at vi tager udgangspunkt i nazismen og jødeudryddelsen. Så er vi nødt til at redegøre for Mussolini i Italien, Franco i Spanien... *Fascismen er ligesom en bredere politisk ideologi end bare nazismen, og det er derfor man indenfor fascismeforskningen forsøger at introducere forskellige historiske forskelle, forskellige faser.* Efter 2. Verdenskrig er der jo stadig forskellige fascistiske bevægelser, som man kalder for neo-fascistiske bevægelser.

Den italienske idehistoriker Treverso har introduceret begrebet postfascisme, for eksempel. *Det han siger, der kendetegner de post fascistiske partier, det er netop at de ikke er bevægelser. De benytter sig af demokratiske midler, og forsøger at præsentere sig som nogle der skal redde nationale demokratier.* I modsætning til mellemkrigstidens fascistiske bevægelser, for eksempel. *Hvis man skal om fascisme i dag, så er det klart, at vi ikke skal tro at vi har at gøre med fænomener som er identiske med det vi så i mellemkrigstiden.* Det er en anden historisk situation. Men der er måske nogle paralleller, og så er det måske

også nødvendigt at overveje hvilken funktion fascismen har i en historisk kontekst. Der er jo der hvor jeg vil argumentere for, at det er nødvendigt at forstå en længerevarende politisk-økonomisk udvikling, *hvor fascismen altid dukker op som en form for en løsning i en situation af økonomisk krise...* For at undgå at der bliver etableret *mere radikale ideologiske løsningsforslag*, så uddelegerer de så at sige den politiske lagt til fænomener som Trump, Mussolini i 20'ernes Italien, Tyskland i 30'erne Hitler. Det er derfor jeg argumenterer for, at vi skal forstå Trump som kontrarevolutionen. *Han er sådan en modrevolutionære bevægelse, der skal forsøge at dæmme op for det radikalt revolutionære perspektiv*, som fænomener som Occupy, og Black Lives Matter eller George Floyd-protesterne faktisk rummer."

I forlængelse af dette indlæg var der på bloggen indsat følgende billede med underteksten: "(Collage: Mikkel Bolt)".



Den 7. juli 2022 anlagde B sag mod A med krav om bl.a. vederlag for brugen af bogforsiden på bloggen uden hans samtykke og for ikke at have krediteret ham under collagen.

Bogen, Trumps kontrarevolution, er ikke fremlagt i sagen, og bogens kolofon er heller ikke fremlagt. Der er fremlagt en anmeldelse af bogen i 2017, hvor bogforsiden fremgår uden kreditering af B. Det fremgår af sagens oplysninger, at bogen i 2022 fandtes på 22 biblioteker, og at bogens forside samme år var gengivet uden kreditering af B som ophaver på bl.a. boghandlen Bog & Idés hjemmeside og med kreditering af B som omslagsgrafiker på boghandlen William Dams hjemmeside. Der er ikke fremlagt oplysninger om, hvorvidt Forlaget Nemo havde en hjemmeside i 2020 med oplysninger om bogen, herunder om navnet på ophaveren til bogens omslag, eller om sådanne oplysninger fremgik af andre hjemmesider, hvorfra bogen blev solgt i 2020.

A lukkede Uriasposten i 2022.

Retsgrundlaget

Det danske retsgrundlag

Ophavsretslovens § 2, stk. 1, § 3, stk. 1, § 7, § 11, stk. 1-2, § 22 og § 23 lyder således:

”Kapitel 1

Ophavsretten genstand og indhold

...

Beskyttelsens indhold

§ 2. Ophavsretten medfører, med de i denne lov angivne indskrænkninger, eneret til at råde over værket ved at fremstille eksemplarer af det og ved at gøre det tilgængeligt for almenheden i oprindelig eller ændret skikkelse, i oversættelse, omarbejdelse i anden litteratur- eller kunstart eller i anden teknik.

§ 3. Ophaveren har krav på at blive navngivet i overensstemmelse med, hvad god skik kræver, såvel på eksemplarer af værket som når dette gøres tilgængeligt for almenheden.

...

Formodning om ophavsrettens indehaver m.v.

§ 7. Som ophaver anses, når ikke andet er oplyst, den, hvis navn eller alment kendte pseudonym eller mærke på sædvanlig måde er påført eksemplarer af værket eller opgives, når det gøres tilgængeligt for almenheden.

Stk. 2. Er et værk udgivet, uden at ophaveren er angivet i overensstemmelse med stk. 1, kan udgiveren, hvis denne er nævnt, og ellers forlæggeren handle på ophaverens vegne, indtil denne bliver angivet på et nyt oplag.

...

Kapitel 2

Indskrænkninger i ophavsretten og forvaltning af rettigheder ved aftalelicens

Almindelige bestemmelser

§ 11. Bestemmelserne i dette kapitel, § 52 c, stk. 10, og kapitel 6 b gør ikke indskrænkninger i ophavsmandens ret i henhold til § 3 ud over, hvad der følger af § 29.

Stk. 2. Når et værk anvendes i henhold til dette kapitel, § 52 c, stk. 10, og kapitel 6 b, må værket ikke ændres i videre udstrækning, end den tilladte brug kræver. Gengives værket offentligt, skal kilden angives i overensstemmelse med, hvad god skik kræver.

...

Citat

§ 22. Af et offentliggjort værk er det tilladt at citere i overensstemmelse med god skik og i det omfang, som betinges af formålet.

Gengivelse af kunstværker m.v.

§ 23. Offentliggjorte kunstværker og værker af beskrivende art, jf. § 1, stk. 2, må gengives i kritiske eller videnskabelige fremstillinger i tilslutning til teksten, når det sker i overensstemmelse med god skik og i det omfang, som betinges af formålet. Gengivelsen må ikke ske i erhvervsøjemed.

Stk. 2. Offentliggjorte kunstværker må gengives ved omtale af dagsbegebenheder i aviser og tidsskrifter, når det sker i overensstemmelse med god skik og i det omfang, som betinges af formålet. Bestemmelsen i 1. pkt. finder ikke anvendelse på værker, der er frembragt med henblik på gengivelse i aviser eller tidsskrifter.

Stk. 3. Udgivne kunstværker eller eksemplarer af kunstværker, der af ophaveren er overdraget til andre, må gengives i aviser, tidsskrifter, film og fjernsyn, når gengivelsen er af underordnet betydning i den pågældende sammenhæng."

Ophavsretslovens § 3 blev oprindeligt affattet ved lov nr. 158 af 31. maj 1961. Af forarbejderne fremgår bl.a. (Folketingstidende 1959-60, tillæg A, lovforslag nr. L 167, sp. 2691 f.):

"§ 3, stk. 1 handler om ophavsmandens ret til at hævde sit navn i forbindelse med værket (droit à la paternité).

I lov 1933 siges det, at ophavsmanden bevarer retten til at hævde sit forfatternavn eller kunstnernavn i forbindelse med værket. Efter den foreslåede nye tekst har han krav på at blive navngivet i overensstemmelse med, hvad god skik kræver.

At ophavsmanden har en væsentlig, både personlig og økonomisk interesse i, at hans navn angives i forbindelse med fremstillingen af eksemplarer af værket, eller når dette gøres tilgængeligt for almenheden, behøver næppe nogen særlig påvisning, og også almenhedens interesser går i denne retning.

Imidlertid forekommer der lejligheder, hvor kravet om navngivelse må fremtræde som urimeligt, eller hvor det er vanskeligt eller måske umuligt at opfylde kravet.

...

Det er de her fremhævede problemer, man har søgt at løse gennem bestemmelsen om, at navngivelsen skal ske i overensstemmelse med, hvad god skik kræver. Heri ligger, at navnet skal anføres eller oplyses, når dette efter en almindelig opfattelse må anses for stemmende med rimelig og hæderlig handle måde. Den omstændighed, at der på et givet område ikke findes nogen almindelig fulgt sædvane, gående ud på, at ophavsmanden skal nævnes, udelukker derfor ikke, at ophavsmanden kan have krav på navngivelse efter § 3."

Ophavsretslovens § 11 blev indført ved lov nr. 395 af 14. juni 1995. Bestemmelsen videreførte § 26, stk. 1, der var indført ved lov nr. 158 af 31. maj 1961. Af forarbejderne til § 26, stk. 1, fremgår bl.a. (Folketingstidende 1960-61, tillæg A, lovforslag nr. L 94, sp. 2730 f.):

"De i kapitel II optagne bestemmelser gør kun indskrænkninger i ophavsmandens eneret efter § 2, derimod – med undtagelse af § 13 – ikke i hans *droit moral* efter § 3. Dette udtaltes ikke udtrykkeligt i det danske udkast af 1951, idet det ansås at fremgå modsætningsvis af de enkelte bestemmelser. Efter forslag fra svensk side har man nu optaget en herpå rettet regel i § 26, stk. 1.

...

Stk. 2 har forbindelse med ophavsmandens *droit à la paternité*. Medens § 3 giver ophavsmanden ret til at blive navngivet på eksemplarer af værket, kræves i § 26, at kilden angives i overensstemmelse med, hvad god skik kræver. Denne bestemmelse går således ud over § 3. Ved "kilden" må forstås ikke blot ophavsmandens navn eller pseudonym, men tillige værkets titel, navnet på avisen eller tidsskriftet, hvori værket er blevet publiceret, og lignende oplysninger. Denne udvidelse af ophavsmandens ret er begrundet i, at der her foreligger tilfælde, hvor ophavsmandens samtykke ikke kræves indhentet, før gengivelsen foretages. En tilsvarende bestemmelse findes da også i Bernerkonventionens art. 10, stk. 3."

Af forarbejderne til § 11 fremgår bl.a. (Folketingstidende 1994-95, tillæg A, lovforslag nr. L 119, s. 1337):

”Forslaget til stk. 1, hvorefter undtagelsesbestemmelserne i lovens kap. 2 ikke gør indskrænkninger i ophavsmandens droit moral-beskyttelse, udover hvad der følger af lovforslagets § 29 om ændring af bygninger og brugsgenstande, svarer til § 26, stk. 1, i den gældende lov.”

Ophavsretslovens § 23, stk. 1-3, blev oprindeligt affattet ved lov nr. 395 af 14. juni 1995. Bestemmelserne fik herved følgende ordlyd:

”§ 23. Offentliggjorte kunstværker og værker af beskrivende art, jf. § 1, stk. 2, må gengives i kritiske eller videnskabelige fremstillinger i tilslutning til teksten, når det sker i overensstemmelse med god skik og i det omfang, som betinges af formålet.

Stk. 2. Offentliggjorte kunstværker må gengives ved omtale af dagsbe-
givenheder i aviser og tidsskrifter, når det sker i overensstemmelse med
god skik og i det omfang, som betinges af formålet. Bestemmelsen i 1.
pkt. finder ikke anvendelse på værker, der er frembragt med henblik på
gengivelse i aviser eller tidsskrifter.

Stk. 3. Udgivne kunstværker eller eksemplarer af kunstværker, der af
ophavsmanden er overdraget til andre, må gengives i aviser, tidsskrif-
ter, film og fjernsyn, når gengivelsen er af underordnet betydning i den
pågældende sammenhæng.”

Bestemmelserne videreførte § 14, stk. 2, § 15 og § 25, stk. 1, 2. pkt., i lov nr. 158 af 31. maj 1961.

Af de specielle bemærkninger til § 23, stk. 1-3, i lovforslaget fremgår bl.a. (Folketingstidende 1994-95, tillæg A, lovforslag nr. L 199, s. 1355 ff.):

”Til § 23

Til stk. 1

Efter den gældende lovs § 14, stk. 2, er det tilladt, med de samme be-
grænsninger som i den almindelige citatregel, i kritiske og videnskabe-
lige eller alment oplysende fremstillinger i tilslutning til teksten at gen-
give offentliggjorte kunstværker og værker som de i § 1, stk. 2, angivne,
dvs. kort, tegninger samt andre værker af beskrivende art. Efter lovens
§ 14, stk. 2, 2. pkt., har ophavsmanden krav på vederlag, hvis to eller
flere af hans værker gengives i en alment oplysende fremstilling.

Forslaget til stk. 1 om såkaldt kunstcitater medfører, at alment oplysende fremstillinger udgår af bestemmelsen. Herudover foreslås bestemmelsen omstruktureret, bl.a. således at citatbetingelserne om "god skik" og "det omfang, som betinges af formålet" indgår i lovteksten.

Et flertal i Ophavsretsudvalget har i betænkning nr. 1197/1990 foreslået, at den gældende tvangslicens i ophavsretslovens § 14, stk. 2, 2. pkt., udvides til også at gælde, såfremt blot ét værk af den samme ophavsmand gengives i en alment oplysende fremstilling. Et mindretal kan ikke tilslutte sig forslaget om, at der indføres vederlagspligt ved ethvert "citat" af kunstværker i alment oplysende fremstillinger.

Under høringen har forslaget til § 23, stk. 1, om at alment oplysende fremstillinger skal udgå af bestemmelsen, fået støtte hos Danske Billedautorer og Dansk Filmfotograf Forbund. Danmarks Radio, Den Danske Forlæggerforening, Danske Dagblades Forening samt Foreningen af Danske Kunstmuseer har udtalt sig imod, at alment oplysende værker udgår af bestemmelsen. Der henvises navnlig til, at en eneret på dette område vil medføre, at udgivelsen af værker af den nævnte art vanskeliggøres, eller at gengivelse af kunstværker i sådanne værker helt udelades.

Kulturministeriet finder, at den gældende bestemmelse om henholdsvis fri udnyttelse og tvangslicens vedrørende alment oplysende fremstillinger bør ændres til en eneret. Forslaget skal ses som led i ministeriets fortsatte generelle bestræbelser på at styrke billedkunstnernes retsskyttelse. Hertil kommer, at der med oprettelsen af organisationen Danske Billedautorer må forventes at være gode muligheder for, at brugere kan erhverve de nødvendige rettigheder centralt.

Under de nordiske drøftelser har der været enighed om, at der bør gælde en eneret til "citat" af kunstværker i alment oplysende fremstillinger. Et forslag af denne karakter er allerede gennemført i Sverige. Med hensyn til gengivelse af kunstværker i kritiske eller videnskabelige fremstillinger finder ministeriet, at en uhindret adgang til at illustrere sådanne fremstillinger i almindelighed har en vis betydning for den almindelige samfundsdebat. Bestemmelsen herom i den gældende lov foreslås derfor videreført.

Ligesom efter gældende ret er der knyttet to betingelser til den lovlige gengivelse i kritiske eller videnskabelige fremstillinger:

- Gengivelsen skal ske i tilslutning til teksten.
- Gengivelsen af kunstværkerne mv. skal ske i overensstemmelse med god skik og i det omfang, som betinges af formålet.

Sidstnævnte betingelse svarer til de almindelige citatbetingelser i lovforslagets § 22. Det skal dog bemærkes, at udtrykket "omfang" – i modsætning til det tilsvarende udtryk i lovforslagets § 22 – ikke sigter til, i hvilket omfang det enkelte værk må gengives. Da de af lovforslagets § 23, stk. 1, omfattede værker i almindelighed kun kan gengives i deres helhed, sigter udtrykket "omfang" i § 23, stk. 1, til antallet af de kunstværker mv., der lovligt må gengives med hjemmel i bestemmelsen.

Udtrykket "fremstillinger" dækker ikke blot skriftlige, men også mundtlige og audiovisuelle fremstillinger, herunder fremstillinger i digital form.

...

Til stk. 2

Efter den gældende lovs § 15 kan offentliggjorte kunstværker afbildes i aviser og tidsskrifter ved omtale af dagsbegivenheder. Efter bestemmelsens 2. pkt. gælder dette dog ikke værker, der er frembragt med henblik på gengivelse i aviser og tidsskrifter.

Forslaget til stk. 2 medfører, at de almindelige citatbetingelser, der indgår i lovforslagets §§ 22 og 23, stk. 1, ligeledes knyttes til bestemmelsen i stk. 2 om gengivelse af kunstværker ved omtale af dagsbegivenheder i aviser mv., dvs. at gengivelsen skal ske "i overensstemmelse med god skik og i det omfang, som betinges af formålet". Herudover er bestemmelsen kun ændret redaktionelt. Således foreslås udtrykket "gengives" anvendt i stedet for "afbildes" i den gældende lovs § 15. Forslaget til stk. 2 er ikke begrænset til nogen bestemt gengivelsesteknik. – Digitale publikationer vil således også være omfattet af bestemmelsen i stk. 2.

Forslaget, der bygger på en indstilling fra Ophavsretsudvalget i betænkning nr. 1197/1990, har været drøftet med de andre nordiske lande, hvor der har været enighed om en sådan indskrænkning i bestemmelsens anvendelsesområde.

Med kravet om at gengivelse af kunstværker i aviser og tidsskrifter efter stk. 2 kun kan ske i overensstemmelse med god skik og i det omfang, som betinges af formålet, forudsættes det, at gengivelse af kunstværker alene må ske i det omfang, som er nødvendigt til at belyse dagsbegivenheden. Dette indebærer, at der skal være en sammenhæng mellem det pågældende værk eller dettes ophavsmand og den dagsbegivenhed, der er genstand for omtale, samt at gengivelsen skal være begrænset til det antal kunstværker, som er nødvendigt til belysning af dagsbegivenheden.

...

Til stk. 3

Efter den gældende ophavsretslovs § 25, stk. 1, 2. pkt., må eksemplarer af kunstværker, som af ophavsmanden er overdraget til andre, og udgivne kunstværker medtages ved indspilning og visning af en film eller et fjernsynsprogram, når gengivelsen af kunstværket er af underordnet betydning for filmens eller fjernsynsprogrammets indhold.

Forslaget til stk. 3 medfører den ændring i forhold til den gældende bestemmelse, at anvendelsesområdet udvides til også at omfatte gengivelse i aviser og tidsskrifter. Herudover er der kun foretaget redaktionelle ændringer.

Forslaget til stk. 3 er baseret på Ophavsretsudvalgets betænkning nr. 1197/1990. Udvalget begrundet forslaget med, at det ikke blot ved optagelse af film og fjernsyn, men også ved optagelse af fx pressefotos til den trykte presse kan være vanskeligt at undgå, at beskyttede kunstværker kommer med på optagelserne. Eksempelvis vil det være vanskeligt at undgå gengivelser af fx malerier og plakater i private hjem og kontorer som tilfældig baggrund for fotografier af en person i forbindelse med et interview. Den foreslåede udvidelse til aviser og tidsskrifter giver mulighed for, at kunstværkerne også i den trykte presse kan gengives uden samtykke fra ophavsmanden. Forslaget giver ikke adgang til at foretage selvstændige gengivelser af kunstværker, men alene at tilvejebringe en mulighed for mere tilfældige gengivelser i de trykte medier svarende til den hidtil gældende adgang til gengivelse i film og fjernsynsprogrammer.

Kulturministeriet er af den opfattelse, at den af Ophavsretsudvalget foreslåede udvidelse imødekommer et praktisk behov, som ikke kan antages at have større rettmæssig betydning.

...

Forslaget til stk. 3 er ligesom stk. 1 og 2 ikke begrænset til nogen bestemt gengivelsesteknik og dækker således også gengivelse i digital form."

Ved lov nr. 1051 af 17. december 2002 blev ophavsretsloven ændret bl.a. med henblik på gennemførelse af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/29/EF af 22. maj 2001 om harmonisering af visse aspekter af ophavsret og beslægtede rettigheder i informationssamfundet (Infosoc-direktivet). § 23, stk. 1, blev ændret, idet der som 2. pkt. blev tilføjet: "Gengivelsen må ikke ske i erhvervsøjemed". I § 23, stk. 2, 1. pkt., blev der efter "fremstilling" indsat: "og gengives i en kritisk eller videnskabelig fremstilling i erhvervsøjemed".

Af de almindelige bemærkninger vedrørende lovforslaget fremgår bl.a. (Folketingstidende 2002-03, tillæg A, lovforslag nr. L 19, s. 231 f.):

” 2. Infosoc-direktivet og dets gennemførelse i dansk ret

Formål og anvendelsesområde

Formålet med infosoc-direktivet er at harmonisere EU-landenes lovgivninger om ophavsret og ophavsretsbeslægtede rettigheder med særligt sigte på de nye digitale udnyttelsesmuligheder i informationssamfundet. Direktivet har samtidig til formål at sikre en ensartet gennemførelse i de enkelte EU-medlemslande af de to WIPO-traktater fra 1996, WIPO Copyright Treaty (WCT) og WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT).

Den gældende danske ophavsretslov er i hovedsagen i overensstemmelse med direktivet. Direktivteksten samt en detaljeret gennemgang af direktivet vurderet i forhold til den gældende ophavsretslov følger som bilag 2 og 3.

...

Undtagelser

I direktivets art. 5 er der åbnet mulighed for, at medlemslandene kan gøre undtagelser fra de ovenfor anførte eneretsbeføjelser. Bestemmelsen indeholder en udtømmende liste over de undtagelser, som medlemslandene må have i deres ophavsretslove. Listen indeholder en række undtagelser, som alle er valgfri, bortset fra art. 5, stk. 1, der er en obligatorisk undtagelse vedrørende de såkaldte flygtige og tilfældige fikseringer, jf. lovforslagets nr. 7. Den udtømmende opregning betyder, at medlemslandene kun kan opretholde eller indføre nye undtagelser svarende til dem, der er angivet i direktivet.

Den brede vifte af undtagelser svarer i hovedsagen til de undtagelsesbestemmelser, som findes i den gældende ophavsretslovs kap. 2. Flere af direktivets undtagelser har imidlertid et noget snævrere anvendelsesområde, idet de er begrænset til ikke at gælde for kommerciel brug af værker og andre frembringelser m.v. Det gælder bl.a. undtagelserne i art. 5, stk. 2, litra b, om kopiering til privat brug, art. 5, stk. 2, litra c, om eksemplar fremstilling på biblioteker, museer, arkiver m.v., art. 5, stk. 2, litra e, om optagelse af radio- og fjernsynsudsendelser m.h.p. tidsfor-skudt brug på hospitaler, i fængsler m.v. og art. 5, stk. 3, litra b, om brug til fordel for handicappede. Det foreslås på den baggrund, at undtagelserne i ophavsretsloven bringes på linje med direktivet på dette punkt, jf. lovforslagets nr. 8, 10, 12-13, 15-16 og 22.”

Af de specielle bemærkninger vedrørende ændringerne af § 23 fremgår (Folketingstidende 2002-03, tillæg A, lovforslag nr. L 19, s. 251 f.):

”Til nr. 22 (§ 23, stk. 1)

Forslaget indebærer en ændring af den gældende lovs § 23, stk. 1.

Formålet med ændringen er at tilpasse ophavsretslovens regel om gengivelse af kunstværker i kritiske eller videnskabelige fremstillinger til infosoc-direktivets art. 5, stk. 3, litra a.

Efter art. 5, stk. 3, litra a, kan medlemsstaterne indføre indskrænkninger i eneretten, hvis der er tale om anvendelse med henblik på videnskabelig forskning, såfremt kilden med ophavsmandens navn angives, medmindre dette viser sig umuligt, og det sker i et omfang, som det ikke-kommercielle formål berettiger til.

Ifølge den gældende lovs § 23, stk. 1, må offentliggjorte kunstværker og værker af beskrivende art, jf. § 1, stk. 2, frit gengives i kritiske og videnskabelige fremstillinger i tilslutning til teksten, når det sker i overensstemmelse med god skik og i det omfang, som betinges af formålet. Bestemmelsen gælder for alle kritiske og videnskabelige fremstillinger, uanset om formålet er kommercielt eller ikke-kommercielt.

Kulturministeriet finder det på den baggrund nødvendigt at begrænse reglen, så den ikke gælder for gengivelse i erhvervsøjemed.

Forslaget indebærer, at kunstværker ikke længere kan gengives i kritiske og videnskabelige fremstillinger i erhvervsøjemed uden samtykke fra ophavsmanden.

Det følger af infosoc-direktivets betragtning nr. 42, at en videnskabelig eller forskningsmæssig aktivitets ikke-kommercielle karakter bestemmes af selve aktiviteten. Den pågældende institutions organisationsstruktur og finansieringsmåde er ikke afgørende faktorer i denne henseende.

Udtrykket erhvervsøjemed skal forstås bredt og dækker både direkte og indirekte erhvervsøjemed. Udtrykket omfatter navnlig aktiviteter, der sker som led i privat erhvervsvirksomhed eller virksomhed, som må sidestilles hermed.

En gengivelse kan desuden anses for at ske i erhvervsøjemed, hvis gengivelsen eksempelvis sker for at generere et overskud. Der er derimod

ikke tale om en gengivelse i erhvervsøjemed, hvis den sker mod symbolsk betaling eller betaling, som kun har til formål at dække de faktiske udgifter forbundet hermed.

Højere læreanstalter og andre institutioner, der udfører forskningsvirksomhed, fx Nationalmuseet og Det Kgl. Bibliotek, vil som udgangspunkt fortsat frit kunne gengive kunstværker og værker af beskrivende art i kritiske og videnskabelige fremstillinger i overensstemmelse med § 23, stk. 1. Fx kan Nationalmuseet frit gengive et offentliggjort kunstværk i en artikel rettet til forskere.

Gengivelse af kunstværker i kritiske og videnskabelige fremstillinger i erhvervsøjemed foreslås omfattet af aftalelicensen i § 23, stk. 2, jf. lovforslagets nr. 23.

Kravet i art. 5, stk. 3, litra a, om, at kilden skal angives, medmindre dette viser sig umuligt, er opfyldt ved reglen i ophavsretslovens § 11, stk. 2, 2. pkt. Herefter skal kilden angives i overensstemmelse med, hvad god skik kræver, når et værk gengives offentligt i h.t. en bestemmelse i kap. 2.

Til nr. 23 (§ 23, stk. 2)

Forslaget indebærer en ændring af den gældende lovs § 23, stk. 2.

Formålet med ændringen er at lette rettighedsklareringen i forbindelse med erhvervsmæssig gengivelse af kunstværker i kritiske og videnskabelige fremstillinger; en gengivelse, der som følge af gennemførelsen af infosoc-direktivets art. 5, stk. 3, litra a, jf. lovforslagets nr. 22, ikke længere er fri i h.t. § 23, stk. 1.

Efter den gældende lovs § 23, stk. 2, 1. pkt., må et offentliggjort kunstværk gengives i en alment oplysende fremstilling, såfremt betingelserne for aftalelicens efter § 50 er opfyldt. Dette gælder dog efter 2. pkt. ikke, såfremt ophavsmanden over for nogen af de aftalesluttende parter har nedlagt forbud mod værkets gengivelse.

Da infosoc-direktivet ikke indeholder nogen begrænsninger i relation til aftalelicenser, jf. betragtning nr. 18, finder Kulturministeriet det naturligt at udvide aftalelicensen i § 23, stk. 2, til også at omfatte gengivelse af kunstværker i kritiske og videnskabelige fremstillinger i erhvervsøjemed. Herved lettes adgangen til aftaleløsninger i forbindelse med overgangen til en eneret på området, hvilket er til fordel for såvel brugere som rettighedshavere.

Det foreslås på den baggrund at tilføje gengivelse i kritiske eller videnskabelige fremstillinger i erhvervsøjemed til aftalelicensen i § 23, stk. 2. Dermed kan kunstværker gengives i kritiske og videnskabelige fremstillinger i erhvervsøjemed på aftalelicensvilkår. En aftalelicens giver brugere, fx forlag og udgivere af videnskabelige fremstillinger, der har indgået aftale med en organisation, som omfatter en væsentlig del af ophavsmænd til kunstværker, der anvendes i Danmark, en ret til at gengive alle kunstværker i kritiske og videnskabelige fremstillinger, selv om ophavsmanden ikke repræsenteres af organisationen. Dette gælder dog ikke, såfremt ophavsmanden over for nogen af de aftale-sluttende parter har nedlagt forbud mod værkets gengivelse.

M.h.t. forståelsen af udtrykket erhvervsmæssigt henvises til bemærkningerne til lovforslagets nr. 22.”

Af bilag 3 til lovforslaget fremgår bl.a. (Folketingstidende 2002-03, tillæg A, lovforslag nr. L 19, s. 309 f.):

”Art. 5, stk. 3, litra a, er en valgfri undtagelse om anvendelse i forbindelse med undervisning eller m.h.p. videnskabelig forskning.

...

Art. 5, stk. 3, litra a, danner endvidere grundlag for bestemmelsen i ophavsretslovens § 23, stk. 1, om gengivelse af kunstværker i kritiske eller videnskabelige fremstillinger, idet bestemmelsen dog skal tilpasses til direktivet, således at den begrænses til ikke at gælde for gengivelse i erhvervsøjemed; der henvises til lovforslagets nr. 22.

...

Art. 5, stk. 3, litra c, er en valgfri undtagelse om brug af værker og andre frembringelser i forbindelse med omtale og reportage af dagsbegivenheder. Direktivbestemmelsen giver hjemmel til at opretholde bestemmelsen i ophavsretslovens § 23, stk. 3 [nu § 23, stk. 2].

...

Art. 5, stk. 3, litra i, er en valgfri undtagelse om tilfældig medtagelse af et værk eller en anden frembringelse i andet materiale. Bestemmelsen giver hjemmel til at opretholde ophavsretslovens § 23, stk. 4 [nu § 23, stk. 3], og § 25 om hhv. gengivelse i aviser m.v. af kunstværker af underordnet betydning og gengivelse af værker i film, radio eller fjernsyn som led i gengivelse af dagsbegivenheder.”

De EU-retlige regler

Artikel 5, stk. 3, litra a, litra c, andet alternativ, og litra i, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/29/EF af 22. maj 2001 om harmonisering af visse aspekter af ophavsret og beslægtede rettigheder i informationssamfundet (Infosoc-direktivet) lyder således:

”Artikel 5

Undtagelser og indskrænkninger

...

3. Medlemsstaterne kan indføre undtagelser fra eller indskrænkninger i de rettigheder, der er nævnt i artikel 2 og 3, i følgende tilfælde:

a) hvis der udelukkende er tale om anvendelse til anskueliggørelse i forbindelse med undervisning eller med henblik på videnskabelig forskning, såfremt kilden med ophavsmandens navn angives, medmindre dette viser sig umuligt, og det sker i et omfang, som det ikke-kommercielle formål berettiger til

...

c) ...hvis der er tale om anvendelse af værker eller andre frembringelser i forbindelse med redegørelse for dagsbegivenheder, og det sker i et omfang, som det informative formål berettiger til, og såfremt kilden med ophavsmandens navn angives, medmindre dette viser sig umuligt

...

i) hvis der er tale om tilfældig medtagelse af et værk eller en anden frembringelse i andet materiale.”

Præambelbetragtning 3, 31, 32 og 34 i direktivet lyder således:

”(3) Den foreslåede harmonisering medvirker til gennemførelsen af de fire friheder på det indre marked og respekterer de grundlæggende retsprincipper, særlig ejendomsretten – herunder den intellektuelle ejendomsret – ytringsfriheden og almenhedens interesse.

(31) Det er nødvendigt at bevare en rimelig balance med hensyn til rettigheder og interesser mellem de forskellige kategorier af rettighedshavere og mellem de forskellige kategorier af rettighedshavere og brugere af beskyttede frembringelser. De i medlemsstaterne gældende undtagelser og indskrænkninger til rettighederne må nyvurderes på baggrund af den nye elektroniske udvikling. Eksisterende forskelle hvad angår undtagelser og indskrænkninger med hensyn til visse handlinger

ger, der er underlagt restriktioner, har direkte negative følger for det indre marked for ophavsret og beslægtede rettigheder. Disse forskelle kan meget vel blive endnu mere udtalte i takt med videreudviklingen af den grænseoverskridende udnyttelse af værker og grænseoverskridende aktiviteter. For at sikre, at det indre marked fungerer tilfredsstillende, bør definitionen af sådanne undtagelser og indskrænkninger i en vis grad harmoniseres. Harmoniseringsgraden bør baseres på deres følger for det indre markeds funktion.

(32) Direktivet indeholder en udtømmende opregning af undtagelser og indskrænkninger til reproduktionsretten og retten til overføring til almenheden. Nogle undtagelser og indskrænkninger finder i givet fald kun anvendelse på retten til reproduktion. Listen tager behørigt hensyn til medlemsstaternes forskellige retlige traditioner, samtidig med at den tilsigter at sikre det indre markeds funktion. Det er ønskeligt, at medlemsstaterne anvender disse undtagelser og indskrænkninger på ensartet vis, hvilket vil blive vurderet i forbindelse med den fremtidige gennemførelseslovgivningen.

(34) Medlemsstaterne bør have mulighed for at indføre visse undtagelser og indskrænkninger f.eks. med henblik på brug til undervisning og forskning, til fordel for offentlige institutioner som f.eks. biblioteker og arkiver, med henblik på redegørelser for dagsbegivenheder, citater, til brug for handicappede, af hensyn til den offentlige sikkerhed eller med henblik på en administrativ eller retslig procedure.”

EU-Domstolens praksis

EU-Domstolen har i domme af 29. juli 2019 i sag C-469/17 (Funke Medien) og i sag C-516/17 (Spiegel Online) udtalt sig om bl.a. fortolkningen af artikel 5, stk. 3, litra c, andet alternativ, i Infosoc-direktivet. Af dommen i sag C-516/17 (Spiegel Online) fremgår bl.a.:

”De præjudicielle spørgsmål

Det første spørgsmål

16 Indledningsvis bemærkes, at som det fremgår af nærværende doms præmis 14, vedrører det første spørgsmål den forelæggende rets anvendelse – med henblik på afgørelsen af tvisten i hovedsagen – af reglerne om redegørelser for dagsbegivenheder og om citater i henholdsvis §§ 50 og 51 i UrhG, som gennemfører artikel 5, stk. 3, litra c) og d), i direktiv 2001/29.

17 I denne forbindelse er den forelæggende ret i tvivl om, hvorvidt denne EU-retlige bestemmelse overlader medlemsstaterne en skønsmargen ved dens gennemførelse, eftersom bestemmelser i national ret,

som gennemfører et EU-direktiv, ifølge retspraksis fra Bundesverfassungsgericht (forbundsdomstol i forfatningsretlige sager) i princippet ikke skal vurderes i forhold til de grundlæggende rettigheder i Forbundsrepublikken Tysklands forfatning, men kun i forhold til de grundlæggende rettigheder, der er sikret ved EU-retten, når det pågældende direktiv ikke overlader medlemsstaterne nogen skønsmargen ved dets gennemførelse.

18 Den forelæggende ret ønsker således med sit første spørgsmål nærmere bestemt oplyst, om bestemmelserne i artikel 5, stk. 3, litra c), andet alternativ, og artikel 5, stk. 3, litra d), i direktiv 2001/29 skal fortolkes således, at de udgør foranstaltninger til en fuldstændig harmonisering.

19 I denne henseende bemærkes, at i medfør af princippet om EU-rettens forrang, som er et væsentligt kendetegn ved Unionens retsorden, kan den omstændighed, at en medlemsstat påberåber sig bestemmelser i national ret, selv hvis der er tale om forfatningsbestemmelser, ikke ændre EU-rettens virkning på denne stats område (dom af 26.2.2013, Meloni, C-399/11, EU:C:2013:107, præmis 59).

20 Det skal hertil bemærkes, at når medlemsstaternes gennemførelse af et direktiv under alle omstændigheder er omfattet af den situation, som er omhandlet i artikel 51 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter "chartret"), og hvor medlemsstaterne gennemfører EU-retten, skal det niveau for beskyttelse af de grundlæggende rettigheder, som er fastsat i chartret, nås ved en sådan gennemførelse, uanset den skønsmargen, som medlemsstaterne har ved denne gennemførelse.

21 Når en national bestemmelse eller foranstaltning – i en situation, hvor medlemsstaternes virke ikke fuldt ud er reguleret af EU-retten – gennemfører EU-retten som omhandlet i chartrets artikel 51, stk. 1, er det dog fortsat muligt for nationale myndigheder og retter at anvende nationale normer til beskyttelse af de grundlæggende rettigheder, forudsat at denne anvendelse ikke gør indgreb i det beskyttelsesniveau, som er fastsat i chartret, således som dette fortolkes af Domstolen, eller i EU-rettens forrang, enhed og effektive virkning (dom af 26.2.2013, Meloni, C-399/11, EU:C:2013:107, præmis 60, og af 26.2.2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, præmis 29).

22 Det er således i overensstemmelse med EU-retten, at de nationale retter og myndigheder lader denne anvendelse være afhængig af den af den forelæggende ret anførte omstændighed, at bestemmelserne i et direktiv "giver et spillerum ved gennemførelsen i national ret", for så vidt

som denne omstændighed forstås således, at den vedrører den grad af harmonisering, der foretages ved disse bestemmelser, idet en sådan anvendelse alene kan komme på tale, såfremt disse bestemmelser ikke foretager en fuldstændig harmonisering.

23 I den foreliggende sag skal det bemærkes, at direktiv 2001/29 kun har til formål at harmonisere visse aspekter af ophavsretten og beslægtede rettigheder, idet flere af direktivets bestemmelser i øvrigt viser EU-lovgivers hensigt om at give medlemsstaterne en skønsmargen ved dets gennemførelse (jf. i denne retning dom af 5.3.2015, Copydan Båndkopi, C-463/12, EU:C:2015:144, præmis 57).

24 Som det følger af 32. betragtning til direktiv 2001/29, indeholder dets artikel 5, stk. 2 og 3, en opregning af undtagelser og indskrænkninger til eneretten til reproduktion og overføring til almenheden.

25 I denne henseende følger det af Domstolens praksis, at rækkevidden af den skønsmargen, som medlemsstaterne råder over ved gennemførelsen i national ret af en særlig undtagelse eller indskrænkning som omhandlet i artikel 5, stk. 2 eller 3, i direktiv 2001/29, skal bedømmes fra sag til sag i forhold til navnlig bestemmelsens ordlyd (jf. i denne retning dom af 21.10.2010, Padawan, C-467/08, EU:C:2010:620, præmis 36, af 3.9.2014, Deckmyn og Vrijheidsfonds, C-201/13, EU:C:2014:2132, præmis 16, og af 22.9.2016, Microsoft Mobile Sales International m.fl., C-110/15, EU:C:2016:717, præmis 27, samt udtalelse 3/15 (Marrakeshtraktaten om adgang til offentligtgjorte værker) af 14.2.2017, EU:C:2017:114, præmis 116), idet harmoniseringsgraden hvad angår de af EU-lovgiver fastsatte undtagelser og indskrænkninger nemlig bør baseres på deres følger for det indre markeds funktion, således som det anføres i 31. betragtning til direktiv 2001/29.

26 Ifølge ordlyden af artikel 5, stk. 3, litra c), andet alternativ, og artikel 5, stk. 3, litra d), i direktiv 2001/29 vedrører de undtagelser eller indskrænkninger, der er omhandlet heri, henholdsvis "anvendelse af værker eller andre frembringelser i forbindelse med redegørelse for dagsbegebenheder, [der] sker i et omfang, som det informative formål berettiger til, og såfremt kilden med ophavsmandens navn angives, medmindre dette viser sig umuligt", og "citerer med henblik på formål som kritik eller anmeldelser, forudsat at de vedrører et værk eller en anden frembringelse, som allerede er gjort tilgængelig for almenheden på lovlig vis, kilden med ophavsmandens navn angives, medmindre dette viser sig umuligt, og citaterne er i overensstemmelse med god skik og med hensyn til deres omfang ikke går ud over, hvad det særlige formål berettiger til".

27 Som det fremgår af denne bestemmelses indhold, foretager den ikke en fuldstændig harmonisering af rækkevidden af de undtagelser og indskrænkninger, som den tillader.

28 Det følger således for det første af anvendelsen i artikel 5, stk. 3, litra c), andet alternativ, og artikel 5, stk. 3, litra d), i direktiv 2001/29 af henholdsvis udtrykkene "i et omfang, som det informative formål berettiger til", og "i overensstemmelse med god skik og med hensyn til deres omfang ikke [...] ud over, hvad det særlige formål berettiger til", at medlemsstaterne ved gennemførelsen af denne bestemmelse og ved anvendelsen af de bestemmelser i national ret, hvorved den gennemføres, råder over en betydelig skønsmargen, der gør det muligt for dem at foretage en afvejning af de involverede interesser. For det andet opregner dette direktivs artikel 5, stk. 3, litra d), hvad angår de tilfælde, hvor der må citeres, kun eksempler på sådanne tilfælde, hvilket brugen af formuleringen "med henblik på formål som kritik eller anmeldelser" viser.

29 Denne skønsmargen bekræftes af det lovgivningsarbejde, der gik forud for vedtagelsen af direktiv 2001/29. Det følger således af begrundelsen til forslaget til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om harmonisering af visse aspekter af ophavsret og beslægtede rettigheder i informationssamfundet af 10. december 1997 (COM(97) 628 final) vedrørende de indskrænkninger, der nu i det væsentlige er fastsat i artikel 5, stk. 3, litra c) og d), i direktiv 2001/29, at disse indskrænkninger i betragtning af deres begrænsede økonomiske betydning ikke skulle behandles nærmere i dette forslag, idet der kun blev fastsat minimumsbetingelser for deres anvendelse, og at den nærmere fastlæggelse af betingelserne for anvendelsen af disse undtagelser eller indskrænkninger skulle ligge hos medlemsstaterne inden for de grænser, der blev fastsat i denne bestemmelse.

30 Uanset ovenstående betragtninger er medlemsstaternes skønsmargen ved gennemførelsen af artikel 5, stk. 3, litra c), andet alternativ, og artikel 5, stk. 3, litra d), i direktiv 2001/29 begrænset i flere henseender.

31 For det første har Domstolen gentagne gange fastslået, at den skønsmargen, som medlemsstaterne råder over ved gennemførelsen af undtagelserne og indskrænkningerne i artikel 5, stk. 2 og 3, i direktiv 2001/29, skal udøves inden for de grænser, som EU-retten fastsætter, hvilket indebærer, at medlemsstaterne ikke i alle tilfælde frit og på ikke-harmoniseret vis kan bestemme alle parametrene for disse undtagelser og indskrænkninger (jf. i denne retning dom af 6.2.2003, SENA, C-245/00, EU:C:2003:68, præmis 34, af 1.12.2011, Painer, C-145/10,

EU:C:2011:798, præmis 104, og af 3.9.2014, Deckmyn og Vrijheidsfonds, C-201/13, EU:C:2014:2132, præmis 16, samt udtalelse 3/15 (Marrakeshtraktaten om adgang til offentliggjorte værker) af 14.2.2017, EU:C:2017:114, præmis 122).

32 Domstolen har således understreget, at medlemsstaternes mulighed for at gennemføre en undtagelse til eller en indskrænkning i de harmoniserede regler i artikel 2 og 3 i direktiv 2001/29 er snævert afgrænset af kravene i EU-retten (jf. i denne retning udtalelse 3/15 (Marrakeshtraktaten om adgang til offentliggjorte værker) af 14.2.2017, EU:C:2017:114, præmis 126).

33 Navnlig kan medlemsstaterne i deres lovgivning alene fastsætte en undtagelse eller en indskrænkning som omhandlet i artikel 5, stk. 2 og 3, i direktiv 2001/29, såfremt de overholder alle betingelserne i denne bestemmelse (jf. analogt udtalelse 3/15 (Marrakeshtraktaten om adgang til offentliggjorte værker) af 14.2.2017, EU:C:2017:114, præmis 123 og den deri nævnte retspraksis).

34 Medlemsstaterne er ligeledes i denne forbindelse forpligtede til at iagttage de almindelige principper i EU-retten, herunder proportionalitetsprincippet, hvoraf følger, at de vedtagne foranstaltninger skal være egnede til at sikre virkeliggørelsen af det ønskede mål og ikke må gå ud over, hvad der er nødvendigt for at opfylde dette (dom af 1.12.2011, Painer, C-145/10, EU:C:2011:798, præmis 105 og 106).

35 For det andet har Domstolen fastslået, af medlemsstaternes skønsmargen med henblik på at gennemføre de undtagelser og indskrænkninger, som er omhandlet i artikel 5, stk. 2 og 3, i direktiv 2001/29, ikke kan anvendes på en måde, der bringer dette direktivs formål i fare, således som dette fremgår af første og niende betragtning dertil, og som vedrører indførelse af et højt beskyttelsesniveau for ophavsmænd og sikring af det indre markeds funktion (jf. i denne retning dom af 1.12.2011, Painer, C-145/10, EU:C:2011:798, præmis 107, og af 10.4.2014, ACI Adam m.fl., C-435/12, EU:C:2014:254, præmis 34, samt udtalelse 3/15 (Marrakeshtraktaten om adgang til offentliggjorte værker) af 14.2.2017, EU:C:2017:114, præmis 124 og den deri nævnte retspraksis).

36 Når dette er sagt, påhviler det ligeledes medlemsstaterne i forbindelse med denne gennemførelse at sikre de således fastlagte undtagelser og indskrænkningers effektive virkning og at overholde deres formål (jf. i denne retning dom af 4.10.2011, Football Association Premier League m.fl., C-403/08 og C-429/08, EU:C:2011:631, præmis 163, og af

3.9.2014, Deckmyn og Vrijheidsfonds, C-201/13, EU:C:2014:2132, præmis 23) med henblik på at bevare en rimelig balance med hensyn til rettigheder og interesser mellem de forskellige kategorier af rettighedshavere og mellem de forskellige kategorier af rettighedshavere og brugere af beskyttede frembringelser, som anført i 31. betragtning til nævnte direktiv.

37 For det tredje er medlemsstaternes skønsmargen med henblik på at gennemføre de undtagelser og indskrænkninger, som er omhandlet i artikel 5, stk. 2 og 3, i direktiv 2001/29, ligeledes begrænset af dette direktivs artikel 5, stk. 5, som underlægger sådanne undtagelser eller indskrænkninger tre betingelser, nemlig at disse undtagelser eller indskrænkninger kun anvendes i visse specielle tilfælde, at de ikke må stride mod den normale udnyttelse af værket, og at de ikke må indebære urimelig skade for rettighedshaverens legitime interesser (udtalelse 3/15 (Marrakeshtraktaten om adgang til offentliggjorte værker) af 14.2.2017, EU:C:2017:114, præmis 125 og den deri nævnte retspraksis).

38 Endelig finder for det fjerde de principper, der er fastsat i chartret, som anført i nærværende doms præmis 20 anvendelse på medlemsstaterne, når de gennemfører EU-retten. Under gennemførelsen af de undtagelser og indskrænkninger, som er omhandlet i artikel 5, stk. 2 og 3, i direktiv 2001/29, påhviler det derfor medlemsstaterne at påse, at de lægger en fortolkning af disse til grund, som gør det muligt at sikre den rette afvejning af de forskellige grundlæggende rettigheder, der er beskyttet af Unionens retsorden (dom af 27.3.2014, UPC Telekabel Wien, C-314/12, EU:C:2014:192, præmis 46, og af 18.10.2018, Bastei Lübbe, C-149/17, EU:C:2018:841, præmis 45 og den deri nævnte retspraksis; jf. ligeledes analogt dom af 26.9.2013, IBV & Cie, C-195/12, EU:C:2013:598, præmis 48 og 49 og den deri nævnte retspraksis).

39 Henset til ovenstående betragtninger skal det første spørgsmål besvares med, at artikel 5, stk. 3, litra c), andet alternativ, og artikel 5, stk. 3, litra d), i direktiv 2001/29 skal fortolkes således, at de ikke udgør foranstaltninger til en fuldstændig harmonisering af rækkevidden af de undtagelser og indskrænkninger, som de tillader.

Det tredje spørgsmål

40 Med det tredje spørgsmål, der skal undersøges som det andet punkt, ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om informationsfriheden og pressefriheden, der er sikret i chartrets artikel 11, kan begrunde en undtagelse fra ophavsmandens eneret til reproduktion og overføring til almenheden som omhandlet i henholdsvis artikel 2, litra

a), og artikel 3, stk. 1, i direktiv 2001/29 ud over de undtagelser og indskrænkninger, der er omhandlet i artikel 5, stk. 2 og 3, i nævnte direktiv.

41 Indledningsvis bemærkes, at det fremgår af både begrundelsen til forslag COM(97) 628 final og 32. betragtning til direktiv 2001/29, at opregningen af undtagelser og indskrænkninger i dette direktivs artikel 5 er udtømmende, hvilket Domstolen ligeledes har fremhævet ved flere lejligheder (dom af 16.11.2016, Soulier og Doke, C-301/15, U:C:2016:878, præmis 34, og af 7.8.2018, Renckhoff, C-161/17, EU:C:2018:634, præmis 16).

42 Som det fremgår af 3. og 31. betragtning til direktiv 2001/29, har den med direktivet gennemførte harmonisering til formål navnlig inden for det elektroniske miljø at bevare en rimelig balance mellem på den ene side indehaverne af ophavsrettigheder og beslægtede rettigheders interesse i beskyttelsen af deres intellektuelle ejendomsret, der er garanteret ved chartrets artikel 17, stk. 2, og på den anden siden beskyttelsen af brugerne af beskyttede frembringelsers interesser og grundlæggende rettigheder, navnlig deres ytrings- og informationsfrihed, som er sikret ved chartrets artikel 11, og af almenhedens interesse (jf. i denne retning dom af 7.8.2018, Renckhoff, C-161/17, EU:C:2018:634, præmis 41).

43 De mekanismer, som gør det muligt at finde den rette afvejning af de forskellige rettigheder og interesser, indeholdes imidlertid i selve direktiv 2001/29, idet dette bl.a. dels – i artikel 2-4 – fastsætter rettighedshavernes enerettigheder, dels – i artikel 5 – fastsætter de undtagelser og indskrænkninger til disse rettigheder, som medlemsstaterne kan eller skal gennemføre, dog således at disse mekanismer skal konkretiseres ved nationale gennemførelsesforanstaltninger til dette direktiv samt ved de nationale myndigheders anvendelse heraf (jf. i denne retning dom af 29.1.2008, Promusicae, C-275/06, EU:C:2008:54, præmis 66 og den deri nævnte retspraksis).

44 Domstolen har gentagne gange fastslået, at de grundlæggende rettigheder, som i dag fremgår af chartret, og som Domstolen skal beskytte, er inspireret af de fælles forfatningsmæssige traditioner i medlemsstaterne samt de anvisninger i form af internationale traktater om beskyttelse af menneskerettighederne, som medlemsstaterne har været med til at udarbejde, eller som de senere har tiltrådt (jf. i denne retning dom af 27.6.2006, Parlamentet mod Rådet, C-540/03, EU:C:2006:429, præmis 35 og den deri nævnte retspraksis).

45 For så vidt angår de undtagelser og indskrænkninger, der er omhandlet i artikel 5, stk. 3, litra c), andet alternativ, og artikel 5, stk. 3, litra d), i direktiv 2001/29, som den forelæggende ret har rejst spørgsmål om, skal det fremhæves, at de specifikt tager sigte på at tillægge ytringsfriheden for brugerne af beskyttede værker og pressefriheden – som er af særlig betydning, når den beskyttes i medfør af de grundlæggende rettigheder – særlig vægt i forhold til ophavsmandens interesse i at kunne gøre indsigelse mod brug af dennes værk, samtidig med at ophavsmandens ret til at få sit navn anført sikres (jf. i denne retning dom af 1.12.2011, Painer, C-145/10, EU:C:2011:798, præmis 135).

46 Til den i nærværende doms præmis 36 og 42 nævnte rimelige balance bidrager ligeledes direktivets artikel 5, stk. 5, der som fremhævet i præmis 37 kræver, at undtagelser og indskrænkninger efter direktivets artikel 5, stk. 1-4, kun anvendes i visse specielle tilfælde, der ikke strider mod den normale udnyttelse af værket eller andre frembringelser og ikke indebærer urimelig skade for rettighedshaverens legitime interesser.

47 Såfremt den enkelte medlemsstat i denne sammenhæng – uanset EU-lovgivers udtrykkelige vilje som beskrevet i nærværende doms præmis 41 – kunne indføre undtagelser fra ophavsmandens enerettigheder i henhold til artikel 2-4 i direktiv 2001/29, ud over de undtagelser og indskrænkninger, som er udtømmende opregnet i direktivets artikel 5, ville det være til skade for effektiviteten af den harmonisering af ophavsretten og beslægtede rettigheder, som er foretaget ved nævnte direktiv, og for det retssikkerhedshensyn, som det forfølger (dom af 13.2.2014, Svensson m.fl., C-466/12, EU:C:2014:76, præmis 34 og 35). Det følger nemlig udtrykkeligt af 31. betragtning til samme direktiv, at eksisterende forskelle hvad angår undtagelser og indskrænkninger med hensyn til visse handlinger, der er underlagt restriktioner, havde direkte negative følger for det indre marked for ophavsret og beslægtede rettigheder, og opregningen af undtagelser og indskrænkninger i artikel 5 i direktiv 2001/29 tilsigter således at sikre det indre markeds funktion.

48 Som det desuden fremgår af 32. betragtning til samme direktiv, skal medlemsstaterne anvende disse undtagelser og indskrænkninger på ensartet vis. Kravet om en ensartet gennemførelse af disse undtagelser og indskrænkninger ville imidlertid ikke kunne garanteres, hvis medlemsstaterne frit kunne indføre sådanne undtagelser og indskrænkninger ud over dem, som udtrykkeligt er fastsat i direktiv 2001/29 (jf. i denne retning dom af 12.11.2015, Hewlett-Packard Belgium, C-572/13, EU:C:2015:750, præmis 38 og 39), og Domstolen har i øvrigt allerede fremhævet, at ingen bestemmelse i direktiv 2001/29 giver mulighed for,

at medlemsstaterne udvider anvendelsesområdet for disse undtagelser eller indskrænkninger (jf. i denne retning dom af 10.4.2014, ACI Adam m.fl., C-435/12, EU:C:2014:254, præmis 27).

49 Henset til ovenstående betragtninger skal det tredje spørgsmål besvares med, at informationsfriheden og pressefriheden, der er sikret i chartrets artikel 11, ikke kan begrunde en undtagelse fra ophavsmandens eneret til reproduktion og overføring til almenheden som omhandlet i henholdsvis artikel 2, litra a), og artikel 3, stk. 1, i direktiv 2001/29 ud over de undtagelser og indskrænkninger, der er omhandlet i nævnte direktivs artikel 5, stk. 2 og 3.

Det andet spørgsmål

50 Med det andet spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om den nationale ret ved den afvejning, som det påhviler den at foretage af ophavsmandens enerettigheder i henhold til artikel 2, litra a), og artikel 3, stk. 1, i direktiv 2001/29 på den ene side og rettighederne for brugerne af beskyttede frembringelser som omhandlet i undtagelsesbestemmelserne i artikel 5, stk. 3, litra c), andet alternativ, og artikel 5, stk. 3, litra d), i direktiv 2001/29 på den anden side, kan fravige en restriktiv fortolkning af sidstnævnte bestemmelser til fordel for en fortolkning heraf, som fuldt ud tager hensyn til behovet for at respektere ytrings- og informationsfriheden, som er sikret ved chartrets artikel 11.

51 Som anført i nærværende doms præmis 38 påhviler det under gennemførelsen af de undtagelser og indskrænkninger, som er omhandlet i artikel 5, stk. 2 og 3, i direktiv 2001/29, medlemsstaterne at påse, at de lægger en fortolkning af disse til grund, som gør det muligt at sikre den rette afvejning af de forskellige grundlæggende rettigheder, der er beskyttet af Unionens retsorden.

52 Under iværksættelsen af foranstaltningerne til gennemførelse af dette direktiv påhviler det herefter ikke blot myndighederne og domstolene i medlemsstaterne at fortolke deres nationale ret på en måde, der er forenelig med samme direktiv, men også at sikre, at de ikke lægger en fortolkning heraf til grund, som kommer i konflikt med disse grundlæggende rettigheder eller med andre almindelige EU-retlige principper, således som det gentagne gange er blevet fastslået af Domstolen (jf. i denne retning dom af 29.1.2008, Promusicae, C-275/06, EU:C:2008:54, præmis 70, af 27.3.2014, UPC Telekabel Wien, C-314/12, EU:C:2014:192, præmis 46, og af 16.7.2015, Coty Germany, C-580/13, EU:C:2015:485, præmis 34).

53 Som anført af den forelæggende ret skal en undtagelse fra en almindelig regel i princippet ganske vist fortolkes strengt.

54 Selv om artikel 5 i direktiv 2001/29 formelt har overskriften "Undtagelser og indskrænkninger", bemærkes imidlertid, at sådanne undtagelser og indskrænkninger i sig selv medfører rettigheder for brugerne af beskyttede værker eller andre frembringelser (jf. i denne retning dom af 11.9.2014, Eugen Ulmer, C-117/13, EU:C:2014:2196, præmis 43). Desuden har denne artikel som anført i nærværende doms præmis 36 specifikt til formål at sikre en rimelig balance mellem på den ene side rettighedshavernes rettigheder og interesser, der i sig selv skal undergives en vid fortolkning (jf. i denne retning dom af 16.11.2016, Soulier og Doke, C-301/15, EU:C:2016:878, præmis 30 og 31 og den deri nævnte retspraksis), og på den anden side de rettigheder og interesser, som brugerne af beskyttede værker eller andre frembringelser har.

55 Det følger heraf, at fortolkningen af de undtagelser og indskrænkninger, som er omhandlet i artikel 5 i direktiv 2001/29, således som det er blevet anført i nærværende doms præmis 36, skal gøre det muligt at sikre deres effektive virkning og at overholde deres formål, idet et sådant krav er af særlig betydning, når disse undtagelser og indskrænkninger – som de i artikel 5, stk. 3, litra c) og d), i direktiv 2001/29 omhandlede – har til formål at sikre overholdelsen af grundlæggende frihedsrettigheder.

56 I denne henseende skal det for det første tilføjes, at den intellektuelle ejendomsret ganske vist beskyttes ved chartrets artikel 17, stk. 2. Det følger imidlertid på ingen måde hverken af denne bestemmelse eller af Domstolens praksis, at denne ret skulle være urørlig, og at dens beskyttelse derfor skulle være absolut (dom af 24.11.2011, Scarlet Extended, C-70/10, EU:C:2011:771, præmis 43, af 16.2.2012, SABAM, C-360/10, EU:C:2012:85, præmis 41, og af 27.3.2014, UPC Telekabel Wien, C-314/12, EU:C:2014:192, præmis 61).

57 For det andet er det blevet påpeget i nærværende doms præmis 45, at artikel 5, stk. 3, litra c) og d), i direktiv 2001/29 tager sigte på at tillægge ytringsfriheden for brugerne af beskyttede værker og pressefriheden, der er sikret ved chartrets artikel 11, særlig vægt. I denne henseende skal det bemærkes, at for så vidt som chartret fastsætter rettigheder svarende til dem, der er sikret ved den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4. november 1950 (herefter "EMRK"),

tilsigter chartrets artikel 52, stk. 3, at sikre den nødvendige sammenhæng mellem de i chartret indeholdte rettigheder og de tilsvarende i EMRK sikrede rettigheder, dog uden at dette berører EU-rettens og Den Europæiske Unions Domstols autonomi (jf. analogt dom af 15.2.2016, N., C-601/15 PPU, EU:C:2016:84, præmis 47, og af 26.9.2018, Staatssecretaris van Veiligheid en justitie (opsættende virkning af appelsager), C-180/17, EU:C:2018:775, præmis 31 og den deri nævnte retspraksis). Chartrets artikel 11 indeholder rettigheder svarende til dem, der er sikret ved EMRK's artikel 10, stk. 1 (jf. i denne retning dom af 14.2.2019, Buivids, C-345/17, EU:C:2019:122, præmis 65 og den deri nævnte retspraksis).

58 Som det imidlertid fremgår af praksis fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol, har denne domstol med henblik på afvejningen af ophavsretten mod ytringsfriheden bl.a. fremhævet behovet for at tage hensyn til den omstændighed, at typen af den omhandlede "samtale" eller information er af særlig betydning, bl.a. i forbindelse med den politiske debat eller debat om et emne af almen interesse (jf. i denne retning Menneskerettighedsdomstolens dom af 10.1.2013, Ashby Donald m.fl. mod Frankrig (CE:ECHR:2013:0110JUD003676908, § 39)).

59 Henset til ovenstående betragtninger skal det andet spørgsmål besvares med, at den nationale ret ved den afvejning, som det påhviler den at foretage, på grundlag af samtlige omstændigheder i den omhandlede sag, af ophavsmandens enerettigheder i henhold til artikel 2, litra a), og artikel 3, stk. 1, i direktiv 2001/29 på den ene side og rettighederne for brugerne af beskyttede frembringelser som omhandlet i undtagelsesbestemmelserne i dette direktivs artikel 5, stk. 3, litra c), andet alternativ, og artikel 5, stk. 3, litra d), på den anden side, skal lægge en fortolkning af disse bestemmelser til grund, som – samtidig med, at den respekterer deres ordlyd og bevarer deres effektive virkning – er i fuld overensstemmelse med de grundlæggende rettigheder, som er sikret ved chartret.

Det fjerde spørgsmål

60 Med det fjerde spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 5, stk. 3, litra c), andet alternativ, i direktiv 2001/29 skal fortolkes således, at den er til hinder for en national bestemmelse, som begrænser anvendelsen af den undtagelse eller indskrænkning, som er omhandlet i denne bestemmelse, til tilfælde, hvor det ikke med rimelighed er muligt at indhente forudgående tilladelse til at bruge et beskyttet værk med henblik på redegørelse for dagsbegivenheder.

61 Således som det er blevet anført i nærværende doms præmis 26, bestemmer artikel 5, stk. 3, litra c), andet alternativ, i direktiv 2001/29, at medlemsstaterne kan indføre undtagelser fra eller indskrænkninger i de rettigheder, der er nævnt i dette direktivs artikel 2 og 3, hvis der er tale om anvendelse af værker eller andre frembringelser i forbindelse med redegørelse for dagsbegivenheder, og det sker i et omfang, som det informative formål berettiger til, og såfremt kilden med ophavsmandens navn angives, medmindre dette viser sig umuligt.

62 Som det fremgår af fast retspraksis, følger det såvel af kravene om en ensartet anvendelse af EU-retten som af lighedsprincippet, at en bestemmelse i EU-retten, der – såsom artikel 5, stk. 3, i direktiv 2001/29 – ikke indeholder nogen udtrykkelig henvisning til medlemsstaternes ret med henblik på at fastlægge dens betydning og rækkevidde, normalt skal undergives en selvstændig og ensartet fortolkning i hele EU (dom af 21.10.2010, Padawan, C-467/08, EU:C:2010:620, præmis 32 og den deri nævnte retspraksis).

63 Indledningsvis skal det bemærkes, at artikel 5, stk. 3, litra c), andet alternativ, i direktiv 2001/29 ikke efter sin ordlyd indeholder noget krav om, at der forud for et beskyttet værks reproduktion eller overføring til almenheden indhentes samtykke fra rettighedshaveren.

64 Såfremt kilden angives, og anvendelsen af det pågældende værk sker i et omfang, som det informative formål berettiger til, kræver den i denne bestemmelse omhandlede undtagelse eller indskrænkning kun, at anvendelsen sker ”i forbindelse med redegørelse for dagsbegivenheder”.

65 Da dette udtryk ikke er defineret i direktiv 2001/29, bør det fortolkes i overensstemmelse med dets sædvanlige betydning i almindelig sprogbrug, idet der skal tages hensyn til den kontekst, hvori det anvendes, og de mål, der forfølges med den lovgivning, som det udgør en del af (jf. i denne retning dom af 3.9.2014, Deckmyn og Vrijheidsfonds, C-201/13, EU:C:2014:2132, præmis 19 og den deri nævnte retspraksis).

66 Hvad for det første angår ordlyden af artikel 5, stk. 3, litra c), andet alternativ, i direktiv 2001/29 bemærkes indledningsvis, at der ved den handling, som består i ”redegørelse” som omhandlet i denne bestemmelse, skal forstås det at give oplysninger om en dagsbegivenhed. Selv om den blotte meddelelse om en sådan begivenhed ikke udgør en redegørelse for denne, kræver udtrykket ”redegørelse” i dets sædvanlige betydning imidlertid ikke, at brugeren foretager en detaljeret analyse af begivenheden.

67 Dernæst skal redegørelsen vedrøre en "dagsbegivenhed". I denne forbindelse skal en dagsbegivenhed som anført af den forelæggende ret anses for at være en begivenhed, som offentligheden på det tidspunkt, hvor der redegøres for den, har en interesse i at få oplysning om.

68 Endelig kræver artikel 5, stk. 3, litra c), andet alternativ, i direktiv 2001/29, at kilden, herunder navnet på det beskyttede værks ophavsmand, anføres, medmindre dette viser sig umuligt, og at den pågældende anvendelse kun sker i "et omfang, som det informative formål berettiger til", og dermed er i overensstemmelse med proportionalitetsprincippet. Det følger heraf, at anvendelsen af det beskyttede værk ikke må gå videre end nødvendigt med henblik på at opnå det informationsformål, som forfølges.

69 I den foreliggende sag tilkommer det den foreliggende ret at undersøge, om offentliggørelsen af de originale versioner af manuskriptet og af den artikel, der var trykt i den omhandlede tekstsamling, i deres helhed og uden angivelse af Volker Becks afstandtagen fra indholdet i disse dokumenter var nødvendig med henblik på at opnå det informationsformål, som forfulgtes.

70 For det andet skal det med hensyn til den kontekst, hvori artikel 5, stk. 3, litra c), i direktiv 2001/29 indgår, fremhæves, at denne bestemmelse skal ses i forbindelse med nyhedsmediernes formidling af information med henblik på at tilgodese offentlighedens interesse i oplysninger om dagsbegivenheder, hvilket bl.a. fremgår dels af de udtryk, som er anvendt i denne bestemmelse, hvori det første alternativ specifikt vedrører gengivelser i pressen og udgivelse af artikler om aktuelle emner, dels af de grænser, som EU-lovgiver har fastsat for anvendelsen af de omhandlede værker eller andre frembringelser, som alene må ske i "et omfang, som det informative formål berettiger til".

71 Når en dagsbegivenhed indtræffer, er det imidlertid i almindelighed – og i særdeleshed i informationssamfundet – nødvendigt, at information om denne kan formidles hurtigt, og dette kan derfor vanskeligt forenes med et krav om indhentelse af ophavsmandens forudgående samtykke, som ville gøre det uforholdsmæssigt vanskeligt eller ligefrem umuligt at give offentligheden de relevante oplysninger hurtigt nok.

72 For det tredje skal det hvad angår sikringen af den effektive virkning af undtagelsen eller indskrænkningen som omhandlet i artikel 5, stk. 3, litra c), andet alternativ, i direktiv 2001/29 bemærkes, at formålet med

denne er at bidrage til, at den ved chartrets artikel 11 sikrede informationsfrihed og pressefrihed kan udøves, idet Domstolen allerede har fastslået, at pressens opgave i et demokratisk samfund og i en retsstat berettiger, at denne kan informere offentligheden uden andre begrænsninger end de absolut nødvendige (jf. i denne retning dom af 1.12.2011, Painer, C-145/10, EU:C:2011:798, præmis 113).

73 Såfremt man krævede af brugeren af et beskyttet værk, at denne indhenter rettighedshaverens tilladelse, når dette med rimelighed er muligt, ville man se bort fra, at undtagelsen eller indskrænkningen som omhandlet i artikel 5, stk. 3, litra c), andet alternativ, i direktiv 2001/29, hvis betingelserne for anvendelse heraf er opfyldt, skal gøre det muligt at anvende et beskyttet værk uden nogen form for tilladelse fra rettighedshaveren.

74 Henset til ovenstående betragtninger skal det fjerde spørgsmål besvares med, at artikel 5, stk. 3, litra c), andet alternativ, i direktiv 2001/29 skal fortolkes således, at den er til hinder for en national bestemmelse, som begrænser anvendelsen af den undtagelse eller indskrænkning, som er omhandlet i denne bestemmelse, til tilfælde, hvor det ikke med rimelighed er muligt at indhente forudgående tilladelse til at bruge et beskyttet værk med henblik på redegørelse for dagsbegivenheder.”

EU-Domstolen har i dom af 1. december 2011 i sag C-145/10 (Painer) udtalt sig om bl.a. fortolkningen af artikel 5, stk. 3, litra d, herunder om forpligtelsen til at angive kilden med ophavsmandens navn, ”medmindre dette viser sig umuligt”.

Af dommen fremgår bl.a.:

”138 Med spørgsmål 2b ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 5, stk. 3, litra d), i direktiv 2001/29, sammenholdt med direktivets artikel 5, stk. 5, skal fortolkes således, at det ikke er til hinder for anvendelsen af bestemmelsen, at et citeret værk eller en anden frembringelse ikke er tilføjet ophavsmandens eller den udøvende kunstners navn.

139 Bestemmelserne i artikel 5, stk. 3, litra d), i direktiv 2001/29 fastsætter forpligtelsen til i forbindelse med citater at angive kilden med ophavsmandens navn, medmindre dette viser sig umuligt, under forudsætning af at værket eller den beskyttede frembringelse, som citeres, allerede er gjort lovligt tilgængelige for almenheden på lovlig vis.

140 I denne forbindelse bemærkes, at det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at de sagsøgte i hovedsagen har oplyst, at de modtog de omtvistede fotografier fra et nyhedsagentur, uden at dette er præciseret yderligere.

141 Eftersom de omtvistede fotografier, inden de blev anvendt af de sagsøgte i hovedsagen, var i et nyhedsagents besiddelse, og ifølge de sagsøgte efterfølgende blev sendt til disse, er det berettiget at antage, at nyhedsagenturet er kommet lovligt i besiddelse af fotografierne. Det må derfor lægges til grund, at fotografiernes ophavsmand blev angivet i denne forbindelse. En manglende angivelse heraf ville således medføre, at fotografierne ikke var gjort lovligt tilgængelige for almenheden, og som følge heraf, at artikel 5, stk. 3, litra d), i direktiv 2001/29 ikke fandt anvendelse.

142 Da ophavsmanden til de omtvistede fotografier allerede var angivet, var det på ingen måde umuligt at angive dette i forbindelse med en senere anvendelse af fotografierne i overensstemmelse med forpligtelsen i artikel 5, stk. 3, litra d), i direktiv 2001/29.

143 Det skal imidlertid også bemærkes, at hovedsagen er særegen, idet den hænger sammen med en efterforskning, i forbindelse med hvilken de nationale sikkerhedsmyndigheder efter Natascha K.'s kidnapning i 1998 iværksatte en eftersøgning med anvendelse af de omtvistede fotografier.

144 Som følge heraf kan det ikke udelukkes, at det var de nationale sikkerhedsmyndigheder, som gjorde de omtvistede fotografier tilgængelige for almenheden, og at det var disse fotografier, som de sagsøgte i hovedsagen senere gjorde brug af.

145 Når de er gjort tilgængelige på denne måde, stilles der ifølge artikel 5, stk. 3, litra e), i direktiv 2001/29, og i modsætning til direktivets artikel 5, stk. 3, litra d), ikke krav om, at ophavsmanden navn skal angives.

146 Den omstændighed at den oprindelige bruger, som kan påberåbe sig direktivets artikel 5, stk. 3, litra e), ikke har angivet ophavsmanden i forbindelse med, at det beskyttede værk er gjort tilgængeligt for almenheden, har ingen indvirkning på lovligheden af denne handling.

147 I det foreliggende tilfælde – såfremt de omtvistede fotografier oprindeligt var gjort tilgængelige for almenheden af de nationale sikkerhedsmyndigheder i overensstemmelse med artikel 5, stk. 3, litra e), i di-

rektiv 2001/29, og hvis ophavsmanden ikke var blevet angivet i forbindelse med den oprindelige anvendelse – ville pressen, i overensstemmelse med direktivets artikel 5, stk. 3, litra d), ved en senere anvendelse af disse fotografier være forpligtet til at angive kilden, men ikke nødvendigvis fotografiernes ophavsmand.

148 Da det således ikke påhviler pressen at kontrollere baggrunden for denne undladelse, er det i en sådan situation umuligt for den at identificere og/eller angive ophavsmanden, og den må derfor anses for fritaget fra forpligtelsen til at angive ophavsmanden.

149 På grundlag heraf skal spørgsmål 2b besvares med, at artikel 5, stk. 3, litra d), i direktiv 2001/29, sammenholdt med direktivets artikel 5, stk. 5, skal fortolkes således, at anvendelsen af bestemmelserne er undergivet en forpligtelse til at angive kilden, herunder navnet på ophavsmanden eller den udøvende kunstner, til et værk eller en anden frembringelse, som citeres. Hvis dette navn imidlertid ikke er angivet i henhold til artikel 5, stk. 3, litra e), i direktiv 2001/29, skal forpligtelsen anses for opfyldt, hvis alene kilden er angivet.”

Af generaladvokat Trstenjaks forslag til afgørelse af 12. april 2011 i sagen fremgår bl.a.:

”b) Andet delspørgsmål

191. Med sit andet delspørgsmål ønsker den forelæggende ret oplyst, om undtagelsen i direktivets artikel 5, stk. 3, litra d), kan anvendes, når ophavsmanden til det offentliggjorte fotografi ikke er nævnt i artiklerne. Også dette spørgsmål skal forstås således, at den forelæggende ret ønsker oplyst, om en medlemsstat overskrider de rammer, der er fastsat i direktivets artikel 5, stk. 3, litra d), hvis et citat i henhold til national ret også kan ske uden angivelse af navnet på ophavsmanden til det citerede værk.

192...

193. Indholdsmæssigt er der to elementer i spørgsmålet. Da ophavsmandens navn i henhold til direktivets artikel 5, stk. 3, litra d), kun skal angives, hvis det ikke viser sig umuligt at gøre det, er spørgsmålet for det første, hvornår der må antages at foreligge umulighed som omhandlet i denne bestemmelse [jf. under i)]. For det andet er spørgsmålet, hvilke retsvirkninger en medlemsstat skal fastsætte for det tilfælde, at det ikke var umuligt at angive ophavsmandens navn, men dette alligevel ikke er sket [jf. under ii)].

i) Spørgsmålet, om det er umuligt at angive ophavsmandens navn

194. Artikel 5, stk. 3, litra d), i direktiv 2001/29 definerer ikke, hvornår det er umuligt at angive kilden med ophavsmandens navn.

195. På den ene side er det afgørende ifølge bestemmelsens ordlyd, om der foreligger umulighed. Det er således ikke tilstrækkeligt, at det ikke vil være rimeligt at forlange, at navnet angives. Dette taler for en ret streng målestok. For dette taler også formålene bag direktiv 2001/29 om at skabe et højt beskyttelsesniveau og opnå et passende vederlag (61). Det fremgår endvidere af ordlyden "viser sig" umuligt (på tysk "erweisen") (62), at det i det mindste kan forventes, at den, der citerer, gør sig nogle anstrengelser for at finde frem til kilden og ophavsmandens navn.

196. På den anden side skal det huskes, at citatretten tjener til at virkeliggøre ytrings- og pressefriheden. Der må derfor ikke stilles så store krav til umulighed, at citatretten i praksis ikke mere anvendes, hvis man ikke kan finde frem til, hvem ophavsmanden er.

197. Bedømmelsen af, om det som omhandlet i direktivets 5, stk. 3, litra d), var umuligt at angive ophavsmandens navn, må desuden ske under inddragelse af alle omstændighederne i det konkrete tilfælde.

198. I den foreliggende sag skal den forelæggende ret derfor navnlig tage hensyn til, at de omtvistede fotografier er blevet anvendt i forbindelse med en efterforskningsanmodning. I et sådant tilfælde kan den, der citerer, nemlig ikke uden videre regne med, at den, der faktisk har rådighed over et fotografi, også har rettighederne til det. Desuden må man i et sådant tilfælde forlange, at den, der citerer, undersøger sagen, såfremt ophavsmandens navn ikke fremgår af fotografiet. Ophavsmandens navn vil nemlig normalt ikke være anført på efterlysningsbillederne.

199. Tretrinstesten i henhold til direktivets artikel 5, stk. 5, taler også for at stille store krav til forpligtelserne for de sagsøgte i hovedsagen. Andet og tredje trin i testen kræver, at den normale udnyttelse af værket ikke begrænses og ikke indebærer urimelig skade for rettighedshaverens legitime interesser. Den foreliggende sag er kendetegnet ved, at der allerede er foretaget et indgreb i den ophavsret, som sagsøgeren i hovedsagen har, som følge af efterforskningstiltag, altså tiltag, der sker med henblik på den offentlige sikkerhed, og at disse tiltag har medført,

at de omtvistede fotografier blev reproduceret uden sagsøgerens samtykke, og uden at hun blev angivet som ophavsmand til fotografierne. For at undgå, at ophavsretten i et sådant tilfælde helt mister sin værdi, kan det efter min opfattelse kun undtagelsesvis antages, at den, der citerer, uden at have foretaget sådanne undersøgelser kan påberåbe sig, at det var umuligt at angive ophavsmandens navn.

200 Uden at skulle foregribe den bedømmelse, som den forelæggende ret skal foretage i den konkrete sag, er det efter min vurdering på baggrund af oplysningerne i forelæggelsesafgåelsen om de faktiske omstændigheder ret nærliggende, at det ikke var umuligt for de sagsøgte i hovedsagen at angive ophavsmandens navn.

ii) Retsvirkningerne, hvis der ikke foreligger umulighed

201. Måtte den forelæggende ret nå frem til, at det ikke viste sig umuligt at angive ophavsmandens navn, er spørgsmålet desuden, hvilke retsvirkninger en medlemsstat skal fastlægge for dette tilfælde. En mulig holdning kan være, at det i dette tilfælde er ulovligt at foretage en offentliggørelse uden samtykke fra ophavsmanden. En anden holdning kan være, at offentliggørelsen stadig er lovlig, men at ophavsmanden har krav på, at hans navn angives.

202. Efter min vurdering er den eneste holdning, som er forenelig med artikel 5, stk. 3, litra d), i direktiv 2001/29, at et citat, der foretages uden at angive ophavsmandens navn og indhente dennes samtykke, udgør en ulovlig offentliggørelse.

203. For dette taler for det første ordlyden af artikel 5, stk. 3, litra d), i direktiv 2001/29. Ifølge denne bestemmelse må en medlemsstat nemlig kun indrømme en citatret, såfremt kilden med ophavsmandens navn angives. Ordlyden gør det nærliggende at antage, at der er tale om en forudsætning, som en medlemsstat, der benytter sig af sin kompetence i henhold til direktivets artikel 5, stk. 3, litra d), nødvendigvis skal overholde.

204. Denne fortolkning bekræftes for det andet af, at denne forudsætning benyttes i sammenhæng med andre forudsætninger i bestemmelsen, der på deres side åbenbart nødvendigvis skal overholdes. Disse andre forudsætninger er kravet om, at citaterne er i overensstemmelse med god skik og med hensyn til deres omfang ikke går ud over, hvad det særlige formål berettiger til.

205. For det tredje taler også formålet med denne forudsætning for den nævnte fortolkning. Principielt er en ophavsmand i stand til at bestemme over benyttelsen af hans værk. Direktivets artikel 5, stk. 3, litra d), giver ganske vist en medlemsstat mulighed for at begrænse ophavsmandens rettigheder af hensyn til ytrings- og pressefriheden. Gennem forpligtelsen til at angive kilden og ophavsmandens navn skal ophavsmanden imidlertid beholde et vist minimum af kontrol. Ophavsmanden skal bl.a. kunne kontrollere, om afbenyttelsen af hans værk sprænger rammerne for et lovligt citat. Holdningen om, at en reproduktion også er lovlig uden angivelse af ophavsmandens navn, og der kun består en ret til angivelse af navnet, ville indebære en risiko for, at ophavsmanden ikke kan udøve denne kontrol på effektiv vis. Hvis ophavsmanden ikke nævnes, er der nemlig risiko for, at han i mange tilfælde ikke ved, at hans værk er blevet benyttet.

206. De førnævnte argumenter taler for, at angivelsen af navnet er en nødvendig forudsætning for at give adgang til at opstille grænser i henhold til direktivets artikel 5, stk. 3, litra d). En manglende overholdelse af denne forudsætning medfører således, at en reproduktion ikke kan begrundes på grundlag af denne bestemmelse (63).

iii) Resultat

207. I sidste ende skal det fastholdes, at den ramme, der er fastlagt i direktivets artikel 5, stk. 3, litra d), for citater, der kan foretages uden at indhente samtykke, overskrides, hvis navnet på en ophavsmand til et fotografi ikke er blevet angivet, selv om dette ikke viste sig umuligt. Det har ikke vist sig umuligt at angive navnet, hvis den, der citerer, ikke har iværksat alle foranstaltninger, der, henset til omstændighederne i det konkrete tilfælde, virkede passende med henblik på at finde ud af, hvem ophavsmanden er."

Praksis fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol

Menneskerettighedsdomstolen har i afgørelse af 19. februar 2013 i sagen Neij og Sunde Kolmisoppi mod Sverige (sag 40397/12) udtalt sig om afvejningen af en interesse i at kunne ytre sig over for en interesse i beskyttelse af ophavsret. Det hedder i afgørelsen bl.a.:

"D. Whether the interference was necessary in a democratic society
The Court reiterates that the test of "necessity in a democratic society" requires it to determine whether the interference complained of corresponded to a "pressing social need" (Observer and Guardian, cited above, § 59).

The test of whether an interference was necessary in a democratic society cannot be applied in absolute terms. On the contrary, the Court must take into account various factors, such as the nature of the competing interests involved and the degree to which those interests require protection in the circumstances of the case. In the present case, the Court is called upon to weigh, on the one hand, the interest of the applicants to facilitate the sharing of the information in question and, on the other, the interest in protecting the rights of the copyright-holders.

As to the weight afforded to the interest of protecting the copyright-holders, the Court would stress that intellectual property benefits from the protection afforded by Article 1 of Protocol No. 1 to the Convention (see, for example, *Anheuser-Busch Inc. v. Portugal* [GC], no. 73049/01, § 72, ECHR 2007-I). Moreover, it reiterates the principle that genuine, effective exercise of the rights protected by that provision does not depend merely on the State's duty not to interfere, but may require positive measures of protection (see, for example, *Öneryıldız v. Turkey* [GC], no. 48939/99, § 134, ECHR 2004-XII). Thus, the respondent State had to balance two competing interests which were both protected by the Convention. In such a case, the State benefits from a wide margin of appreciation (*Ashby Donald and Others*, cited above, § 40; compare also to the Committee of Minister's recommendation, referred to above).

In this connection, the Court would also underline that the width of the margin of appreciation afforded to States varies depending on a number of factors, among which the type of information at issue is of particular importance. In the present case, although protected by Article 10, the safeguards afforded to the distributed material in respect of which the applicants were convicted cannot reach the same level as that afforded to political expression and debate. It follows that the nature of the information at hand, and the balancing interest mentioned above, both are such as to afford the State a wide margin of appreciation which, when accumulated as in the present case, makes the margin of appreciation particularly wide (*Ashby Donald and Others*, cited above, § 41)."

Menneskerettighedsdomstolen har i dom af 8. november 2016 i sagen *Magyar Helsinki Bizottság mod Ungarn* (sag 18030/11) udtalt sig om beskyttelsen i henhold til Menneskerettighedskonventionens artikel 10 for "bloggers and popular users of the social media". I dommens præmis 164-168 hedder det:

"The role of the applicant

164. A logical consequence of the two criteria set out above – one regarding the purpose of the information request and the other concerning the nature of the information requested – is that the particular role of the seeker of the information in “receiving and imparting” it to the public assumes special importance. Thus, in assessing whether the respondent State had interfered with the applicants’ Article 10 rights by denying access to certain documents, the Court has previously attached particular weight to the applicant’s role as a journalist (see Roşianu, cited above, § 61) or as a social watchdog or non-governmental organisation whose activities related to matters of public interest (see Társaság, § 36; Österreichische Vereinigung, § 35; Youth Initiative for Human Rights, § 20; and Guseva, § 41, all cited above).

165. While Article 10 guarantees freedom of expression to “everyone”, it has been the Court’s practice to recognise the essential role played by the press in a democratic society (see *De Haes and Gijssels v. Belgium*, 24 February 1997, § 37, Reports 1997-I) and the special position of journalists in this context. It has held that the safeguards to be afforded to the press are of particular importance (see *Goodwin*, cited above, § 39, and *Observer and Guardian v. the United Kingdom*, 26 November 1991, § 59, Series A no. 216). The vital role of the media in facilitating and fostering the public’s right to receive and impart information and ideas has been repeatedly recognised by the Court, as follows: “The duty of the press is to impart – in a manner consistent with its obligations and responsibilities – information and ideas on all matters of public interest. Not only does it have the task of imparting such information and ideas: the public also has a right to receive them. Were it otherwise, the press would be unable to play its vital role of “public watchdog” (see *Bladet Tromsø and Stensaas v. Norway* [GC], no. 21980/93, §§ 59 and 62, ECHR 1999-III).”

166. The Court has also acknowledged that the function of creating various platforms for public debate is not limited to the press but may also be exercised by, among others, non-governmental organisations, whose activities are an essential element of informed public debate. The Court has accepted that when an NGO draws attention to matters of public interest, it is exercising a public watchdog role of similar importance to that of the press (see *Animal Defenders International v. the United Kingdom* [GC], no. 48876/08, § 103, ECHR 2013 (extracts)) and may be characterised as a social “watchdog” warranting similar protection under the Convention as that afforded to the press (*ibid.*; *Társaság*, cited above, § 27; and *Youth Initiative for Human Rights*, cited above, § 20). It has recognised that civil society makes an important contribution to the discussion of public affairs (see, for instance, *Steel and Morris v. the*

United Kingdom, no. 68416/01, § 89, ECHR 2005-II; and *Társaság*, § 38, cited above).

167. The manner in which public watchdogs carry out their activities may have a significant impact on the proper functioning of a democratic society. It is in the interest of democratic society to enable the press to exercise its vital role of “public watchdog” in imparting information on matters of public concern (see *Bladet Tromsø and Stensaas*, cited above, § 59), just as it is to enable NGOs scrutinising the State to do the same thing. Given that accurate information is a tool of their trade, it will often be necessary for persons and organisations exercising watchdog functions to gain access to information in order to perform their role of reporting on matters of public interest. Obstacles created in order to hinder access to information may result in those working in the media or related fields no longer being able to assume their “watchdog” role effectively, and their ability to provide accurate and reliable information may be adversely affected (see *Társaság*, cited above, § 38).

168. Thus, the Court considers that an important consideration is whether the person seeking access to the information in question does so with a view to informing the public in the capacity of a public “watchdog”. This does not mean, however, that a right of access to information ought to apply exclusively to NGOs and the press. It reiterates that a high level of protection also extends to academic researchers (see *Başkaya and Okçuoglu v. Turkey* [GC], nos. 23536/94 and 24408/94, §§ 61-67, ECHR 1999-IV; *Kenedi*, cited above, § 42; and *Gillberg*, cited above, § 93) and authors of literature on matters of public concern (see *Chauvy and Others v. France*, no. 64915/01, § 68, ECHR 2004-VI, and *Lindon, Otchakovsky-Laurens and July v. France* [GC], nos. 21279/02 and 36448/02, § 48, ECHR 2007-IV). The Court would also note that given the important role played by the Internet in enhancing the public’s access to news and facilitating the dissemination of information (see *Delfi AS v. Estonia* [GC], no. 64569/09, § 133, ECHR 2015), the function of bloggers and popular users of the social media may be also assimilated to that of “public watchdogs” in so far as the protection afforded by Article 10 is concerned.”

Anbringender

A har anført navnlig, at henvisningen til ophavsretslovens § 23, stk. 2 og 3, ikke er nye anbringender, men selv hvis dette måtte være tilfældet, er betingelserne i retsplejelovens § 383, stk. 2, opfyldt. Anbringenderne udspringer af samme faktum og retlige tema, de kræver ikke yderligere bevisførelse, og det vil medføre et uforholdsmæssigt tab for ham, hvis de afvises.

I øvrigt var hans gengivelse af bogomslaget lovlig efter ophavsretslovens § 23, således som bestemmelsen skal fortolkes i lyset af Danmarks internationale forpligtigelser. Gengivelsen er lovlig efter alle undtagelsesbestemmelserne i ophavsretslovens § 23, stk. 1-3.

Blogindlægget udgjorde en kritisk fremstilling, idet han som historiker forholdt sig kritisk til en professors offentligt fremsatte politiske og akademiske synspunkter, jf. ophavsretslovens § 23, stk. 1. Gengivelsen af bogomslaget skete i tilslutning til teksten i overensstemmelse med god skik, og i det omfang formålet betingede. § 23, stk. 1, indeholder efter sin ordlyd ikke noget krav om, at kritiske fremstillinger skal have et bestemt omfang, en bestemt form eller en bestemt grad af akademisk formalitet. Et sådant formkrav kan ikke udledes uden at komme i strid med ytringsfriheden.

Gengivelsen var endvidere lovlig efter ophavsretslovens § 23, stk. 2 og 3. Blogindlægget omtalte en dagsbegivenhed med en politisk debat i Deadline. Gengivelsen af omslaget var af underordnet betydning i sammenhængen med opslaget.

Hvis han skal betale vederlag til B, vil det være et indgreb i hans ytringsfrihed efter Menneskerettighedskonventionens artikel 10. Blogindlægget er omfattet af den udvidede beskyttelse for pressen.

Efter Menneskerettighedsdomstolens praksis skal ytringsfriheden i pressen fortolkes bredt omfattende alle, der udøver en "public watchdog"-funktion, herunder bloggere, der ytrer sig om samfundsmæssige spørgsmål.

I dom af 23. februar 2024 (UfR 2024.2260) har Højesteret lagt til grund, at der ikke må opstilles begrænsninger, som hindrer medierne i på rimelig måde at udfylde rollen som offentlighedens kontrol- og informationsorgan. Dette princip skal ligeledes inddrages i denne sag.

Han har også opfyldt kravet om kreditering efter ophavsretslovens § 3, stk. 1, ved at nævne bogens forfatter. Ved gengivelse af bogforsider er det dokumenteret kutyme, at det er forfatteren og ikke omslagsgrafikeren, der krediteres, hvilket understøttes af formodningsreglen i ophavsretslovens § 7, stk. 1. Omslagets grafik udgør ikke nogen væsentlig, selvstændig del af det værk, hvis idéer blogindlægget omtalte. Det er hverken praktisk muligt eller foreneligt med hensynet til den frie debat, at der ved gengivelse af en bogforside skal være foretaget en undersøgelse af, hvem forsidegrafikeren er. B har i andre sammenhænge accepteret tilsvarende manglende kreditering.

Ophavsretsloven implementerer bl.a. Infosoc-direktivet, og EU-Domstolen har udtalt, at ophavsretten ikke er urørlig, men at direktivets undtagelsesbestemmelser netop tilsigter en afvejning af ophavsretten over for ytringsfriheden, hvori Menneskerettighedsdomstolens praksis bl.a. skal inddrages. Efter denne praksis er der kun snævre rammer for at begrænse ytringer, der indgår i en politisk debat. Et indgreb i ytringsfriheden forudsætter, at domstolene viser, at indgrebet alene sker for at varetage et presserende socialt behov. Det følger i øvrigt af Menneskerettighedsdomstolens praksis om ophavsretlige krænkelse, at medlemsstaternes skønsmargin kun er vid, hvor der ikke er tale om ytringer af politisk karakter.

Der er i sagen ikke påvist noget økonomisk tab og heller ikke noget presserende socialt behov for indgrebet. Tværtimod er sagen en del af en kampagne mod ham og hans blog.

B har anført navnlig, at A først for Højesteret har påberåbt sig ophavsretslovens § 23, stk. 2 og 3. Da der således er tale om nye anbringender, og da der ikke er grundlag for at admittere dem efter retsplejelovens § 383, skal de afvises.

Han har endvidere anført, at As gengivelse af værket udgjorde en krænkelse af hans ophavsret efter ophavsretslovens § 2 om eneret og efter ophavsretslovens § 3 om retten til at blive navngivet.

A havde en pligt til at navngive ham i forbindelse med gengivelsen af værket, jf. ophavsretslovens § 3, stk. 1.

Gengivelsen af værket er ikke omfattet af ophavsretslovens § 23, stk. 1, idet blogindlægget ikke udgjorde en kritisk eller videnskabelig fremstilling, og idet gengivelsen af værket ikke skete i tilslutning til teksten i overensstemmelse med god skik eller i et omfang, der var betinget af formålet. Blogindlægget var primært en transskription af dele af interviewet i Deadline. Det er kun indlæggets tre indledende afsnit, som A selv har forfattet. Afsnittene indeholder ikke sådanne selvstændige kritiske eller videnskabelige bidrag fra As side, at blogindlægget kan kvalificeres som en kritisk eller videnskabelig fremstilling.

De øvrige betingelser for undtagelsen i ophavsretslovens § 23, stk. 1, er heller ikke opfyldt. Undtagelsen kan alene anvendes, hvis formålet med at gengive værket er at illustrere eller belyse noget i teksten. Kravet om god skik indebærer, at gengivelsen skal forfølge et anerkendelsesværdigt formål, som gør denne naturlig og rimelig. Gengivelsen må i øvrigt ikke gå videre end nødvendigt. Ingen af disse betingelser er opfyldt.

Gengivelsen er ligeledes ikke omfattet af ophavsretslovens § 23, stk. 2, idet blogindlægget ikke omtalte en begivenhed af en ekstraordinær karakter og nyhedsinteresse. Mikkels deltagelse i Deadline var et helt sædvanligt afsnit af programmet. Uriasposten.net er desuden ikke omfattet af undtagelsen i ophavsretslovens § 23, stk. 2, idet bestemmelsen efter sin ordlyd alene omfatter aviser og tidsskrifter. Endelig var betingelsen om god skik heller ikke opfyldt for denne undtagelse.

Gengivelsen i blogindlægget kan heller ikke anses for at være af underordnet betydning, jf. ophavsretslovens § 23, stk. 3. Bogforsiden er anvendt som blikfang og eneste visuelle element i blogindlægget.

Ytrings- og informationsfriheden udgør ikke selvstændige undtagelser til ophavsretten, men kan alene påvirke, hvordan eksisterende undtagelser fortolkes, jf. EU-Domstolens domme i C-469/17 (Funke Medien) præmis 55 ff. og C-516/17 (Spiegel Online) præmis 40 ff. Det følger ligeledes af Menneskerettighedsdomstolens praksis, at ophavsretten også er en beskyttet rettighed under konventionen.

Gengivelsen af værket var en forsætlig eller i hvert fald groft uagtsom krænkelse af hans rettigheder, og han er som følge heraf berettiget til 10.000 kr. i rimeligt vederlag for gengivelsen og til 2.500 kr. i godtgørelse for manglende navngivelse, jf. ophavsretslovens § 83, stk. 1, nr. 1, og stk. 3, jf. § 76, jf. § 2 og § 3.

Højesterets begrundelse og resultat

Sagens baggrund og problemstillinger

Mikkel Bolt udgav i 2017 bogen "Trumps kontrarevolution" på Forlaget Nemo. Bogens omslag, herunder forsiden, er lavet af B.

Den 27. september 2020 medvirkede Mikkel Bolt i tv-programmet Deadline på DR2. Næste dag skrev Forlaget Nemo i et opslag på Facebook, at Mikkel Bolt i udsendelsen havde diskuteret, om Donald Trump er fascist, og at Mikkel Bolt havde behandlet dette spørgsmål i den nævnte bog.

Den 4. oktober 2020 skrev A i et blogindlæg på onlinemediet Uriasposten om Mikkel Bolts medvirken i tv-udsendelsen. Af indlægget fremgik bl.a., at Mikkel Bolt i udsendelsen havde fremført det synspunkt, at "Trumps fascisme var en reaktion mod senkapitalismens ulighed og var sat i verden for at stoppe 'mere radikale ideologiske løsningsforslag'. Omfavner man ikke Revolutionen, så var man fascist, eller 'kontrarevolutionær'." Endvidere citerede A Mikkel Bolt for i udsendelsen at have sagt bl.a., at "...jeg argumenterer for, at vi skal forstå Trump som kontrarevolutionen. Han er sådan en modrevolutionær bevægelse, der skal forsøge at dæmme op for det radikalt revolutionære perspektiv...".

Som en del af blogindlægget var der i forlængelse af teksten indsat en collage, der bestod af dels et udsnit af forsiden af bogen "Trumps kontrarevolution", dels et foto af Mikkel Bolt, som A havde indsat over en del af bogens forside. Under collagen var der en kreditering af Mikkel Bolt, men der var ingen kreditering af B. A havde ikke indhentet samtykke fra B til brug af bogforsiden i collagen. Bogen blev ikke nævnt i teksten i blogindlægget.

A gør overordnet gældende, at han var berettiget til at vise collagen uden samtykke og uden at kreditere B, jf. ophavsretslovens § 23 og artikel 10 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention.

B gør overordnet gældende, at As brug af bogforsiden uden samtykke og uden kreditering er i strid med ophavsretslovens § 2 og § 3, idet brugen af forsiden ikke er omfattet af lovens § 23.

A har for Højesteret anført, at han påberåber sig ophavsretslovens § 23 i sin helhed. B har gjort gældende, at A i de forudgående instanser kun har påberåbt sig lovens § 23, stk. 1. Henvisningen til lovens § 23, stk. 2 og 3, er således nye anbringender, som ikke bør tillades fremsat, jf. retsplejelovens § 383.

Højesteret finder, at der ikke er grundlag for at afvise As anbringender om, at brugen af bogforsiden havde hjemmel i lovens § 23, stk. 2 eller stk. 3, jf. retsplejelovens § 383.

Sagen angår således, om A med hjemmel i ophavsretslovens § 23, stk. 1, § 23, stk. 2, eller § 23, stk. 3, kunne gøre brug af bogforsiden uden samtykke fra B. Herudover angår sagen, om B skulle have været krediteret, jf. lovens § 3, stk. 1, jf. § 11.

Præjudiciel forelæggelse

Efter ophavsretslovens § 23, stk. 1, må offentliggjorte kunstværker gengives i kritiske eller videnskabelige fremstillinger i tilslutning til teksten, når det sker i overensstemmelse med god skik og i det omfang, som betinges af formålet.

Ifølge lovens § 23, stk. 2, må offentliggjorte kunstværker gengives ved omtale af dagsbegivenheder i aviser og tidsskrifter, når det sker i overensstemmelse med god skik og i det omfang, som betinges af formålet.

Efter lovens § 23, stk. 3, må udgivne kunstværker eller eksemplarer af kunstværker, der af ophaveren er overdraget til andre, gengives i aviser, tidsskrifter, film og fjernsyn, når gengivelsen er af underordnet betydning i den pågældende sammenhæng.

Det fremgår af lovens § 3, stk. 1, at ophaveren har krav på at blive navngivet i overensstemmelse med, hvad god skik kræver, såvel på eksemplarer af værket som når dette gøres tilgængeligt for almenheden.

Det følger af lovens § 11, stk. 1, at § 23, stk. 1-3, ikke gør indskrænkninger i ophaverens ret i henhold til § 3. § 11, stk. 2, 2. pkt., bestemmer, at kilden skal angives i overensstemmelse med, hvad god skik kræver, hvis et værk gengives offentligt.

Bestemmelserne skal fortolkes i overensstemmelse med EU-retten, herunder Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/29/EF af 22. maj 2001 om harmonisering af visse aspekter af ophavsret og beslægtede rettigheder i informationssamfundet (Infosoc-direktivet).

Infosoc-direktivet blev implementeret i dansk ret ved lov nr. 1051 af 17. december 2002. Ifølge forarbejderne (Folketingstidende 2002-03, tillæg A, lovforslag nr. L 19, bilag 3, side 309 f.) har bestemmelserne i ophavsretslovens § 23 hjemmel i henholdsvis artikel 5, stk. 3, litra a (§ 23, stk. 1), artikel 5, stk. 3, litra c, andet alternativ (§ 23, stk. 2), og artikel 5, stk. 3, litra i (§ 23, stk. 3), i Infosoc-direktivet.

Efter direktivets artikel 5, stk. 3, litra a, kan medlemstaterne indføre undtagelser fra eller indskrænkninger i de rettigheder, der tilkommer ophavsmanden, hvis der udelukkende er tale om anvendelse til anskueliggørelse i forbindelse med undervisning eller med henblik på videnskabelig forskning, såfremt kilden med ophavsmandens navn angives, medmindre dette viser sig umuligt, og det sker i et omfang, som det ikke-kommercielle formål berettiger til.

Ifølge direktivets artikel 5, stk. 3, litra c, andet alternativ, kan medlemstaterne indføre undtagelser fra eller indskrænkninger i de rettigheder, der tilkommer ophavsmanden, hvis der er tale om anvendelse af værker eller andre frembringelser i forbindelse med redegørelse for dagsbegivenheder, og det sker i et omfang, som det informative formål berettiger til, og såfremt kilden med ophavsmandens navn angives, medmindre dette viser sig umuligt.

Efter direktivets artikel 5, stk. 3, litra i, kan medlemstaterne indføre undtagelser fra eller indskrænkninger i de rettigheder, der tilkommer ophavsmanden, hvis der er tale om tilfældig medtagelse af et værk eller en anden frembringelse i et andet materiale.

EU-Domstolen har i dom af 29. juli 2019 i sag C-516/17 (Spiegel Online) udtalt bl.a., at medlemsstaternes muligheder for at fastsætte en undtagelse eller indskrænkning i de harmoniserede regler i artikel 2 og 3 i Infosoc-direktivet er snævert afgrænset af kravene i EU-retten, og at medlemsstaterne i deres lovgiv-

ning alene kan fastsætte en undtagelse eller indskrænkning som omhandlet i artikel 5, stk. 3, i direktivet, såfremt de overholder alle betingelserne i denne bestemmelse (præmis 32-33).

Højesteret finder, at fortolkningen af Infosoc-direktivets artikel 5, stk. 3, litra a, litra c, andet alternativ, og litra i, som ophavsretslovens § 23, stk. 1-3, og § 3, stk. 1, jf. § 11, stk. 1, jf. stk. 2, 2. pkt., skal fortolkes i overensstemmelse med, giver anledning til tvivl.

Højesteret finder derfor, at EU-Domstolen i medfør af artikel 267 i Traktaten om Den Europæiske Unions Funktionsmåde må anmodes om præjudiciel afgørelse om fortolkningen af de nævnte bestemmelser i Infosoc-direktivet.

Højesteret genoptager herefter sagens forberedelse med henblik på præjudiciel forelæggelse for EU-Domstolen.

THI BESTEMMES:

Forberedelsen for Højesteret genoptages med henblik på præjudiciel forelæggelse for EU-Domstolen.