



## Medieklagenemnda

---

### Klagenemndas avgjørelse av 9. april 2024 i sak 2023/1004

- Saken gjelder:** Klage over vedtak om godkjenning av Music Nest Norway som avtalelisensutløsende organisasjon
- Klagerne:** Produsentforeningen NORA - Norwegian Recording Artists (NORA),  
Creo – Forbundet for kunst og kultur (Creo),  
Artistorganisasjonen GramArt (GramArt) og  
Norsk Tonekunstnersamfund (NTKS)
- Klagernes  
prosessfullmektig:** Advokat Eirik Basmo Ellingsen, Advokatfirmaet BAHR AS
- Klagemotpart:** Music Nest Norway (MNN)
- Klagemotpartens  
prosessfullmektig:** Advokatfullmektig Morten Smedal Nadheim, CMS Kluge Advokatfirma AS
- Klagenemndas  
medlemmer:** Bjørnar Borvik, Gunn Enli, Karin Fløistad, Eirik Østerud og Torger Kielland

### Bakgrunn:

- (1) Music Nest Norway (heretter MNN) søkte 13. mars 2023 Patentstyret om godkjenning som avtalelisensutløsende organisasjon etter lov 15. juni 2018 nr. 40 om opphavsrett til åndsverk mv. (heretter åndsverkloven eller åvl.) § 63 tredje ledd. Av søknaden framgikk det at MNN, som musikkprodusentenes forvaltningsorganisasjon, ønsket å inngå lisensavtaler på vegne av sine rettighetshavere med produsentrettigheter, samt kreve inn og fordele rettighetsvederlag.
- (2) Etter forespørsel fra Patentstyret 17. april 2023 opplyste MNN 18. april 2023 at søknaden gjaldt avtalelisens etter åvl. § 63 andre ledd. MNN redegjorde også nærmere for hvilket område det var ønskelig at avtalelisensvirkningen inntrådte, og oppsummerte svaret som følger:
  - «1. Det beste hadde vært om MNN kunne godkjennes for å inngå lisensavtaler med avtalelisensvirkning innenfor området til åndsverksloven § 20 generelt.
  2. Hvis området må spesifiseres nærmere, ønsker MNN å bli godkjent for å inngå lisensavtaler med avtalelisensvirkning innenfor området til åndsverksloven § 20, der lisenstaker gis rett til å bruke innspilt musikk i radio- og tv-sendinger.

**Postadresse:**  
Postboks 511 Sentrum  
5805 Bergen

**Besøksadresse:**  
Zander Kaaes gate 7  
5015 Bergen

Telefon: +47 55 19 30 00    [post@knse.no](mailto:post@knse.no)

3. Hvis området må angis enda mer konkret, ønsker MNN å bli godkjent til å kunne inngå en lisensavtale med NRK med avtalelisensvirkning, som gir NRK en begrenset og ikke-eksklusiv rett til overføring og å tilby nedlastingstjenester av audioproduksjoner hvor lydopptak av utøvende kunstners prestasjoner inngår, og som tilgjengeliggjøres for norske brukere, jf. åndsverkloven §§ 16 og 21.»
- (3) Produsentforeningen NORA – Norwegian Recording Artists (heretter NORA), Creo – Forbundet for kunst og kultur (heretter Creo) og Artistorganisasjonen GramArt (heretter GramArt) sendte 24. mai, 16. juni og 30. juni 2023 inn kommentarer til søknaden. Foreningene opplyste at deres medlemmer ville bli direkte berørt av tvangsbestemmelsene i en eventuell avtalelisens, og det var foreningenes syn at søknaden ikke kunne innvilges. Patentstyret oversendte kommentarene fra foreningene til MNN for uttalelse. MNN sendte 26. mai, 22. juni og 16. august 2023 sine merknader til Patentstyret.
  - (4) MNN opplyste 4. juli 2023 at MNN og NRK 30. juni 2023 hadde inngått en midlertidig lisensavtale, der NRK var gitt tillatelse til å bruke MNNs repertoar i radio «on demand» og podkast.
  - (5) Patentstyret kontaktet MNN 31. august 2023 og etterspurte opplysninger i saken. MNN besvarte henvendelsen 5. september 2023.
  - (6) Patentstyret fattet 13. september 2023 vedtak om godkjenning av MNN som avtalelisensutløsende organisasjon. Av vedtaket framgikk følgende:
 

«[...]»

Patentstyret godkjenner, på grunnlag av søknaden, og med hjemmel i åndsverkloven § 63 tredje ledd, jf. andre ledd, Music Nest Norway, til å inngå avtale med NRK på området for begrenset og ikke-eksklusiv rett til overføring og å tilby nedlastingstjenester av audioproduksjoner hvor lydopptak av utøvende kunstners prestasjoner inngår, og som tilgjengeliggjøres for norske brukere, jf. åvl. §§ 16 og 20.

Godkjenningen er betinget av at vilkårene til enhver tid er oppfylt, herunder den generelle forutsetningen om at avtalelisens bare kan anvendes der det vil være upraktisk eller umulig å klarere rettighetene til den aktuelle bruken individuelt, jf. Prop. 104 L (2016-2017), pkt. 5.28.2. Godkjenningen er også betinget av at Music Nest Norway samarbeider med eventuelle andre organisasjoner som evt. er eller blir godkjent på området.»
  - (7) Patentstyret mottok 4. oktober 2023 felles klage fra foreningene NORA, Creo, GramArt og Norsk Tonekunstnersamfund (heretter NTKS).
  - (8) Patentstyret vurderte klagen, men opprettholdt vedtaket, jf. lov av 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (heretter forvaltningsloven) § 33. Saken ble 2. november 2023 oversendt fra Patentstyret til Medieklagenemnda.
  - (9) Medieklagenemnda ba Patentstyret 10. november 2023 redegjøre for sin vurdering av rettslig klageinteresse i saken, jf. forvaltningsloven § 28 første ledd. Patentstyret besvarte henvendelsen 23. november 2023. Partene ble i e-post 11. desember 2023 gitt anledning til å inngi merknader knyttet til Patentstyrets vurdering av rettslig klageinteresse. Partene innga merknader 15. desember 2023.

- (10) Medieklagenemnda mottok merknader i saken fra MNN 27. oktober, og fra klagerne 4. desember 2023.
- (11) I merknadene 4. desember 2023 anmodet klagerne om utsatt iverksetting av Patentstyrets vedtak, jf. forvaltningsloven § 42. Etter forespørsel fra Medieklagenemnda 11. og 12. desember 2023 innga partene sine merknader 13. desember. Medieklagenemnda besluttet 8. januar 2024 å etterkomme klagerne anmodning om utsatt iverksetting av Patentstyrets vedtak.
- (12) Medieklagenemnda mottok ytterligere merknader fra MNN 15. desember 2023 og fra klagerne 2. januar 2024.
- (13) Nemndsmøter i saken ble avholdt 15. desember 2023, 8. januar 2024, 24. januar 2024, 1. februar 2024, 8. mars 2024 og 9. april 2024.

### **Patentstyrets begrunnelse for vedtaket:**

- (14) I det følgende gjengis Patentstyrets begrunnelse for vedtaket 13. september 2023, om godkjenning av MNN som avtalelisensutløsende organisasjon. Dette er en sammenfatning av Patentstyrets begrunnelse i vedtaket, innstillingen til Medieklagenemnda og etterfølgende skriv til nemnda.

#### *Rettslig klageinteresse*

- (15) Patentstyret vurderer at organisasjonene som har påklaget vedtaket har rettslig klageinteresse etter forvaltningsloven § 28 første ledd. Vedtaket gjelder godkjenning av Music Nest Norway som kan inngå avtale med NRK med avtalelisensvirkning, slik at avtalen også får virkning for rettighetshavere som ikke er medlem i organisasjonen. Organisasjonene som har påklaget vedtaket representerer rettighetshavere til verk som potensielt kan brukes av NRK. Noen av rettighetshaverne kan kreve vederlag som følge av denne bruken. Organisasjonene har derfor en aktuell tilknytning til saken og utfallet.

#### *Avtalelisens etter åndsverkloven*

#### *Overordnet*

- (16) Overordnet vil Patentstyret presisere at MNN bare har fått godkjenning for å inngå avtale med NRK for området radio «on demand» og podkast, og ikke på TV-området, som var det subsidiære søknadsområdet.

#### *Forholdet til åndsverkloven § 57*

- (17) Etter Patentstyrets syn kan det gis generell avtalelisensgodkjenning der området også evt. dekkes av en særskilt avtalelisensbestemmelse. Dette følger direkte av åvl. § 63 andre ledd, som bestemmer at generell avtalelisens «også [kan] anvendes i tilfeller som ikke omfattes av paragrafene som er nevnt i første ledd». Til støtte for sitt syn har Patentstyret også vist til departementets uttalelser om forholdet mellom generell og særskilt avtalelisensbestemmelse i forarbeidene inntatt i Prop. 69 L (2014-2015) s. 60 og Prop. 104 L (2016-2017) s. 190-191. Patentstyret har avslutningsvis vist til at Kulturdepartementet i 2020 ikke anvendte åvl. § 57 da

Gramo inngikk identisk avtale med NRK, men godkjente Gramo etter bestemmelsen om generell avtalelisens i § 63 andre ledd.

*Åndsverkloven § 63 tredje ledd, jf. andre ledd*

*Representativitetskravet*

- (18) Det er Patentstyrets vurdering at MNN representerer et betydelig antall musikkprodusenter, i tråd med åvl. § 63 tredje ledd. Patentstyret har vist til at MNN, på vedtaksdato, hadde ca. 160 medlemmer, hovedsakelig bestående av IFPI og FONO's medlemsmasse. Medlemmer i MNN består bl.a. av Universal Music, Sony Music og Warner Music. Det er oppgitt at disse har en global markedsandel på ca. 70 prosent. Deres samlede andel av IFPI Danmarks totalomsetning (som i det vesentligste er sammenlignbart med IFPI Norge) utgjør 90 prosent. MNN estimerer at organisasjonens øvrige medlemmer som et minimum representerer 10-15 prosent av den resterende globale totalandel, slik at MNN representerer ca. 80-85 prosent av alle musikkprodusenter.
- (19) Det er videre Patentstyrets vurdering at MNN også representerer utøvere gjennom deres avtale med en musikkprodusent, og at antallet de representerer er «betydelig». Patentstyret har lagt til grunn at MNNs medlemmer, gjennom medlemserklæringen, har bekreftet at de innehar utøverrettigheter etter § 16, ervervet gjennom interne avtaler, og for de områder MNN forvalter og i henhold til avtalen med NRK. Patentstyret har også lagt vekt på MNNs opplysninger om at det vil være umulig å utnytte innspilling av et verk, uten en innarbeidet overdragelsespraksis fra utøvende kunstner til et plateselskap eller produsent.
- (20) Patentstyret har *ikke* lagt til grunn at 100 prosent av utøverrettigheter etter § 16 er overdratt til produsenter. Dette er heller ikke nødvendig for kravet til organisasjonens representativitet.
- (21) Patentstyret har videre vist til at både utøver og produsent kan nedlegge forbud om bruk av verk etter åvl. § 63 andre ledd, jf. §§ 16 femte ledd og 20 fjerde ledd.
- (22) Patentstyret har også vist til at Kulturministeriet i Danmark godkjente MNNs søsterorganisasjon, Musikproducenternes Forvaltningsorganisation (MPO), for tilsvarende område i 2022, der de viste til at organisasjonen representerer en vesentlig del av rettighetshaverne til de «indspilninger, som er omfattet af aftalen».

*Egnethetskravet*

- (23) Det er også Patentstyrets vurdering at MNN er «egnet til å forvalte rettighetene på området», ved å kunne representere rettighetshaverne og ivareta deres interesser, jf. åvl. § 63 tredje ledd. MNNs vedtekter og øvrig informasjon, sett opp mot lovens vilkår, tilsier etter Patentstyrets skjønn at MNN oppfyller kravet. Patentstyret har vurdert organisasjonenes systemer for innkreving og fordeling av vederlag, samt mulighet for å inngå gjensidighetsavtale med utenlandske organisasjoner, jf. Prop. 104 L (2016-2017) s. 211. Patentstyret har også vurdert andre organisasjonsmessige forhold, som forvaltningspraksis og oppfyllelse av andre lovmessige krav, herunder kravene i lov om kollektiv forvaltning av opphavsrett mv. Når det gjelder pliktene

som følger av sistnevnte lov har MNN opplyst at de kommer til å oppfylle disse. I vurderingen har Patentstyret lagt vekt på at organisasjonen er nyetablert.

### **Anførsler:**

#### **Klagerne har i det vesentlige anført:**

##### *Rettslig klageinteresse*

- (24) Vedtaket som Patentstyret har fattet innebærer at MNN kan inngå avtale med NRK med avtalelisensvirkning. Avtalen får da også virkning for rettighetshavere som ikke er medlem i MNN. Klagerne er medlemsorganisasjoner som representerer rettighetshavere til innspillinger som vil kunne brukes av NRK under den ovennevnte avtalelisensen. Saken er følgelig svært viktig for organisasjonenes medlemmer. På denne bakgrunn må vedtaket sies å vedkomme organisasjonene, og det foreligger rettslig klageinteresse etter forvaltningsloven § 28 første ledd, jf. Ot.prp. nr. 38 (1964-65) s. 98.
- (25) Til MNNs anførsel om at NORAs medlemmer har mulighet til å nedlegge forbud mot bruk med hjemmel i åvl. § 63, vil klagerne bemerke at dette nettopp er en illustrasjon av at vedtaket påvirker NORAs medlemmer, og at NORA derfor har rettslig klageinteresse. NORA har riktignok en løpende avtale med NRK på det aktuelle området, men det er lite trolig at NRK vil se seg tjent meg å videreføre denne avtalen dersom MNN gis avtalelisens. NORAs medlemmer vil da tvinges inn i MNNs regime, og kan teoretisk sett nedlegge forbud, men dette er naturligvis helt uaktuelt for de aller fleste.

##### *Avtalelisens etter åndsverkloven*

##### *Prinsipalt*

- (26) Patentstyrets vedtak bygger på feil lovtolkning fordi det er gitt godkjenning etter åvl. § 63 tredje ledd, jf. andre ledd. MNNs søknad skulle vært vurdert etter lovens § 57. Patentstyrets vedtak må følgelig oppheves i sin helhet.
- (27) Generell avtalelisens etter åvl. § 63 andre ledd kan bare anvendes på områder som ikke omfattes av de særskilte avtalelisensbestemmelsene som er oppregnet i § 63 første ledd. Dette følger direkte av ordlyden i § 63 andre ledd. Det området som MNN har fått godkjenning for – bruk av innspilt musikk i radio «on demand» og podkast – gjelder et område og en bruksform som dekkes av bestemmelsen i åvl. § 57. Paragraf 63 tredje ledd, jf. andre ledd, gir dermed ikke hjemmel for en slik godkjenning som Patentstyret her har gitt.

##### *Subsidiært*

- (28) Patentstyrets vedtak bygger på uriktig rettsanvendelse. Verken representativitetskravet eller egnethetskravet i åvl. § 63 tredje ledd er oppfylt når det gjelder forvaltning av utøverrettigheter etter åvl. § 16. Vedtaket må følgelig endres slik at godkjenningen ikke omfatter § 16- rettigheter.
- (29) Det er MNN som må dokumentere at vilkårene for godkjenning er oppfylt. Det er klagerne som må dokumentere at MNN ikke har dokumentert at vilkårene for avtalelisens er oppfylt.

*Representativitetskravet*

- (30) MNN representerer ikke et betydelig antall opphavere til verk innenfor området radio «on demand» og podkast, jf. åvl. § 63 tredje ledd.
- (31) Patentstyrets godkjenning gir MNN rett til å tilby avtalelisens for både produsentrettigheter etter åvl. § 20 og utøverrettigheter etter § 16. Klager er uenig i at MNN oppfyller representativitetskravet for § 16-rettigheiter. Så lenge MNN bare representerer rettighetshavere innenfor én av rettighetshavergruppene, kan de ikke anses å oppfylle representativitetskravet innenfor det omsøkte området.
- (32) Patentstyret har tilsynelatende tolket MNNs medlemserklæring slik at produsentene er innehavere av § 16-rettigheiter basert på avtaleervert og dermed er representative for utøvere. Dette er feil rettsanvendelse og subsumsjon. Klagerne har fremhevet følgende til støtte for sitt syn:
- Det er de originære rettighetshavere, i dette tilfellet utøverne, som skal være representert i lovens forstand, ved at de har gitt organisasjonen fullmakt til å inngå avtaler som dekker bruk på det aktuelle området. Den som eventuelt har ervert utøverrettigheter (rettsetterfølgere) kan også anses representert av en utøverorganisasjon, men ikke av en produsentorganisasjon som ikke representerer en eneste utøver.
  - Også Patentstyret har lagt til grunn at en organisasjon må inneha dekkende fullmakter fra medlemmene for å kunne anses representativ, men tar feil når det konkluderer med at MNNs fullmakter fra produsenter kan begrunne at MNN oppfyller representativitetskravet for utøvere.
  - At det må foreligge fullmakter fra de originære rettighetshavere for å oppfylle lovens krav, er nylig bekreftet ved høringsnotat 22. november 2023 for implementering av bl.a. digitalmarkedsdirektivet i norsk rett. Av en uoffisiell norsk oversettelse av artikkel 12 i direktivet framgår at medlemsstatene må sikre at «[d]en kollektive forvaltningsorganisasjonen er på grunnlag av sine fullmakter tilstrekkelig representativ for rettighetshaverne til den relevante typen verk eller andre vernede arbeider, og for de rettighetene som er omfattet av lisensen i den berørte medlemsstaten».
  - Utøvere har ikke anledning til å bli medlemmer i MNN. MNN har derfor ingen fullmakter fra utøvere. MNN har bare fullmakter fra sine medlemmer som er produsenter, med utgangspunkt i rettigheter som tilhører produsenter, inkludert ervervede utøverrettigheter. Disse fullmaktene kan MNN bruke til å inngå «vanlige» avtaler om tillatelse til bruk, men de medfører ikke at MNN oppfyller kravet om representativitet for utøvere.
  - Det avgjørende for om representativitetskravet er oppfylt vil være hvilke fullmakter organisasjonen har fått. En utøver som gir en fullmakt til en organisasjon, har fortsatt sine § 16-rettigheiter i behold. Motsatt vil en utøver som overdrar sine § 16-rettigheiter, ikke lenger ha disse rettigheter i behold. Da er det heller ikke mulig for utøveren å gi noen fullmakt til å forvalte disse rettighetene. Oppsummert kan ikke MNN anføre at det er bransjepraksis for at produsentene erverver utøverrettigheter samtidig som det anføres at MNN

oppfyller representativitetskravet for utøvere. Det vises til Kabeltvistnemndas forente avgjørelser av 28. juni 2011 i sakene KTN-2010-1 og KNT-2010-4.

- MNN synes også å gjøre gjeldende at utøverrettigheter etter åndsverksloven § 16 alltid overdras til produsenten gjennom avtale ved såkalt «total buy-out», der utøverne mottar en engangsbetaling for bidraget sitt, slik at det er produsenten som er berettiget til å representere utøverne og motta alt vederlag for bruk av avtalelisens. Det er under enhver omstendighet ikke grunnlag for å anta at 100 prosent av utøverrettigheter etter § 16 er overdratt til produsentene. I den såkalte «Blomsterboka», en ekspertutredning som er sentral for fordelingsarbeidet til Norwaco, og som er avgitt av et utvalg under ledelse av professor Ole-Andreas Rognstad, er spørsmålet behandlet langt mer nyansert. Her heter det blant annet på side 46: «Ekspertgruppen finner det sannsynlig, både på grunnlag av fremlagt dokumentasjon og på alminnelig erfaringsgrunnlag, at det i visse tilfelle foretas en 'total buy out', som også omfatter vederlaget for videresending. Men det lar seg vanskelig gjøre å gi særlig realistiske anslag av i hvilken utstrekning det er tilfellet». Det betyr at det må legges til grunn at omfanget av utøverrettigheter som ikke er overdratt er betydelig.
- Det er riktig at utøverrettigheter i noen utstrekning overdras til produsenter gjennom for eksempel en platekontrakt. Det er derimot ikke riktig at overdragelse av utøverrettigheter for slik bruk som klagesaken angår – radio «on demand» og podkast – er bransjepraksis slik MNN anfører, eller at dette er en innarbeidet overdragelsespraksis slik Patentstyret hevder. For eksempel inngås det konsekvent ikke kontrakter om slik overdragelse med såkalte studiomusikere. Og basert på tall fra Gramo står studiomusikere for omtrent 30 prosent av utøverrettighetene til innspilt musikk. I et nylig vedtak fra Norwacos fordelingsnemnd la fordelingsnemnda til grunn en antakelse om at 50 prosent av utøverrettighetene til bruk av lydopptak i undervisning ikke var overdratt.
- Avtalelisens er bare nødvendig for å klarere rettigheter tilhørende utenforstående rettighetshavere, altså for produsenter og utøvere som ikke er medlemmer i MNN. MNN trenger ingen godkjenning for å tilby avtalelisens for de rettigheter som MNN har i sitt repertoar, fordi MNN kan tilby avtale om bruk av disse uten avtalelisensvirkning. Avtalelisens etter § 16 vil med andre ord ikke ha noen virkning for overdratte utøverrettigheter.
- Antakelsen om at MNN må gis avtalelisensgodkjennelse for at systemet skal fungere, innebærer en uthuling av utøverrettighetene som det ikke er grunnlag for og som heller ikke er i samsvar med tidligere praksis.
- Det er heller ikke riktig at Gramo, ved den tidligere avtalen mellom Gramo og NRK i 2020, bare hadde mandat fra produsentene slik at alle vederlag gikk til produsentene. Ordningen var at produsenter som hadde gitt fullmakt fikk utbetalt midler i henhold til fullmakten, og at midlene til utenforstående, samt utøvere som hadde gitt mandat til Gramo (via GramArt og Creo), ble beholdt

av Gramo for senere avregning til disse. Klagerne har vist til fullmakter fra GramArt og Creo til Gramo i forbindelse med avtaleinngåelsen i 2020.

- (33) Utøversiden, ved GramArt, Creo og NTKS, har til intensjon å søke om godkjenning for å tilby avtalelisens for utøverrettigheter basert på mandatet fra sine medlemmer. En slik løsning vil legge til rette for en bedre forvaltning av utøverrettigheter. Utøversiden er riktig søker for en avtalelisens som omfatter § 16-rettigheter. MNNs søknad blokkerer for en søknad fra utøversiden.

#### *Egnethetskravet*

- (34) MNN er heller ikke «egnet til å forvalte rettighetene på området», slik åvl. § 63 tredje ledd krever. MNN representerer bare produsenter, og utøvere kan ikke bli medlemmer selv om de skulle ønske det. Utøvere kan derfor ikke ta del i beslutningsprosesser i organisasjonen etter § 10 i lov 28. mai 2021 nr. 49 om kollektiv forvaltning av opphavsrett mv. (heretter lov om kollektiv forvaltning av opphavsrett mv.).
- (35) MNN er heller ikke egnet til å forvalte rettighetene på området fordi MNN ikke har etablert systemer for å fordele vederlag til utøvere. Det framgår ikke av Patentstyrets brev eller av MNNs merknader hvordan utøvere som ikke har overdratt sine utøverrettigheter skal kunne kreve vederlag fra MNN i henhold til § 11 i lov om kollektiv forvaltning av opphavsrett mv. Konsekvensen av Patentstyrets vedtak blir derfor at utøvernes rettigheter i sin helhet unndras den kontroll og de rettssikkerhetsgarantier som følger av lov om kollektiv forvaltning av opphavsrett mv. Det er også i strid med åvl. § 64 første ledd at vederlag til utøverne betales via produsent.
- (36) MNNs fremgangsmåte i saken, slik forhandlingene med NRK er beskrevet av MNN, ivaretar ikke rettighetshavernes interesser. Samlet sett oppfattes MNNs argumentasjon i saken å være at utøverrettighetene etter åvl. § 16 i praksis nærmest er uten betydning, fordi det er produsentene som forestår kommersialisering av innspillingene. En slik tolkning av åndsverkloven og avtalelisensordningen er i strid med både lovens system og lovgivers intensjon. Utøvernes rettigheter etter § 16 følger også av Norges EØS-rettslige forpliktelser, og avtalelisensordningen må praktiseres på en måte som ivaretar disse rettighetene.

#### **MNN har i det vesentlige anført:**

##### *Rettslig klageinteresse*

- (37) MNN bestrider ikke at Creo, GramArt og NTKS har rettslig klageinteresse. Når det gjelder NORA, vil organisasjonen enkelt kunne nedlegge forbud mot bruk av det repertoaret som NORA representerer, jf. åvl. § 63. MNN mener derfor at vedtaket ikke i tilstrekkelig grad vil påvirke NORA, og at NORA ikke har rettslig klageinteresse.

### *Avtalelisens etter åndsverkloven*

#### *Overordnet*

- (38) Prinsipalt fastholdes at vilkårene for å godkjenne MNN etter åvl. § 63 tredje ledd, jf. andre ledd er oppfylt.
- (39) Subsidiært må godkjennelsen opprettholdes på området for § 20-rettigheter.

#### *Om avtalen med NRK og betydningen av avtalelisensvirkning*

- (40) En eventuell avtale mellom NRK og MNN vil innebære at NRK får lov til å bruke MNNs repertoar i sine «on demand»-lydproduksjoner. Hvis avtalen tillegges avtalelisensvirkning, vil NRK også kunne bruke lydopptak gjort av musikkprodusenter som ikke er medlem av MNN.
- (41) Hvis klagerne medlemmer ikke ønsker å være en del av avtalelisensen, kan det enkelt nedlegges forbud i henhold til åvl. § 63 andre ledd siste punktum. Slik vil klagerne fortsatt kunne gå i dialog med NRK for sitt repertoar, dersom medlemmene ønsker dette.

#### *Forholdet til åndsverkloven § 57*

- (42) MNN gjør gjeldende at en avtalelisens etter åvl. § 57 ikke vil være dekkende for den avtalen som er under fremforhandling mellom NRK og MNN. Mediebransjen er i stor utvikling. Flere av de lydproduksjonene som avtalen med NRK vil omfatte, omfattes ikke av vilkåret «radioproduksjoner» i åvl. § 57 siste ledd.
- (43) Klagerne har anført at åvl. § 57 også vil omfatte andre lydproduksjoner enn «radioproduksjoner» ettersom forarbeidene viser til at bestemmelsen er gitt en teknologinøytral utforming. Det at bestemmelsen skal være teknologinøytral innebærer, etter MNNs syn, klart nok ikke at uttrykket «radioproduksjoner» skal fortolkes utvidende til også å omfatte produksjoner som ligger temmelig fjernt fra ordlyden. MNN har vist til at en teknologinøytral utforming ikke innebærer at bestemmelsen skal tolkes som *konseptnøytral*.
- (44) Uavhengig av om søknaden skal vurderes etter åvl. § 57 eller § 63 andre ledd, vil det avgjørende være om MNN oppfyller vilkårene i åvl. § 63 tredje ledd. Dersom klagerne skulle høres med at søknaden skulle vært vurdert etter åvl. § 57, gjøres det gjeldende at dette er en feil som ikke har virket inn på vedtakets innhold, og at vedtaket uansett vil være gyldig, jf. forvaltningsloven § 41.

#### *Åndsverkloven § 63 tredje ledd, jf. andre ledd*

#### *Representativitetskravet*

- (45) MNN representerer et betydelig antall som innehar produsentrettigheter. MNN er også i stadig vekst. På søknadstidspunktet hadde MNN 89 medlemmer, og per 26. mai 2023 var antallet steget til 130 medlemmer. De tre største musikkelskapene, Warner, Sony og Universal, er medlemmer i MNN. I tillegg består medlemsmassen av en lang rekke store, mellomstore og mindre musikkelskaper.

(46) MNN representerer også et betydelig antall innehavere av § 16 rettigheter, gjennom musikkprodusentenes ervervede rettigheter. MNN har også vist til følgende som støtte for sitt syn:

- I praksis spiller musikkprodusenter inn lydopptak av utøvende kunstnere, hvilket innebærer at både produsenten og kunstneren har en selvstendig enerett til hver sin del av det samlede produkt som er musikkinnspillingen. Musikkprodusenten har eneretten til lydopptaket, jf. åvl. § 20, og kunstneren har enerett til fremførelsen som ligger til grunn for lydopptaket, jf. åvl. § 16. Dersom verken produsenten eller kunstneren overdrar sine rettigheter til innspillingen, kan ingen av dem utnytte innspillingen, og det kan oppstå en «deadlock», hvor musikkinnspillingen reelt sett er ubrukelig. Bransjepraksis er derfor at kunstneren i innspillingsavtalen overdrar sine rettigheter til produsenten, slik at produsenten har rettighetene til hele innspillingen og kan bruke innspillingen på de vilkår som er forutsatt i innspillingsavtalen. I nær sagt alle avtaleforhold mellom musikkutøverne og musikkselskaper er det musikkselskapene som skal stå for kommersialiseringen av lydopptakene, ved «on demand»-bruk (streaming, podkast, mm.), og ved digital/fysisk salg. MNN kjenner ikke til at det foreligger tilfeller hvor det ikke har skjedd en overdragelse av «on demand»-rettigheter og rettigheter til kopiering.
- Bransjepraksis innebærer følgelig at det er musikkprodusenter som kan kreve rettighetsvederlag, og ikke utøvende kunstnere. At utøvende kunstnerne overdrar sine § 16-rettigheter til produsenten, er også forutsatt i MNNs vedtekter § 4.1 og i medlemserklæringen.
- Sett hen til det alminnelige prinsippet om at forvaltningen skal legge det mest sannsynlige faktum til grunn, og sett i lys av at erverv av utøverrettighetene er en forutsetning for at musikkselskapene skal kunne kommersialisere lydopptaket på en hensiktsmessig måte, må det legges til grunn at MNN representerer en betydelig andel av de rettigheter som er nødvendig for å kunne kommersialisere lydopptak, også § 16-rettigheter. Det bemerkes også at klagerne, som representerer utøvende musikere, ikke har vist til et eneste eksempel på en avtale mellom musikkselskap og artist der § 16-rettighetene ikke er overdratt.

(47) Klagerne har også anført at MNN ikke oppfyller representativitetskravet fordi MNN ikke representerer originære rettighetshavere av § 16-rettigheter. Det er MNNs syn at det verken av ordlyden i åvl. § 63 eller i bestemmelsens forarbeider kan utledes et vilkår om at MNN må representere originære rettighetshavere til både § 16- og § 20-rettigheter. MNN har vist til følgende som støtte for sitt syn:

- Musikkutøverne må overdra sine § 16-rettigheter til musikkselskapene for at musikkselskapene skal kunne utnytte lydopptakene kommersielt. Det kan derfor ikke oppstilles et krav om at MNN måtte være representative også for tidligere innehavere av § 16-rettigheter, for at representativitetskravet er oppfylt. I de aller fleste tilfeller inngås avtalen mellom musikkselskap og utøver før innspillingen gjøres, og § 16-rettigheten oppstår ved innspillingen. All den tid det er avtalt mellom artist og musikkselskap at rettighetene skal tilfalle musikkselskapet, vil ikke artisten sitte på disse rettighetene.

- Ordlyden i åvl. § 63 tredje ledd åpner for at representativitetskravet kan oppfylles også som følge av erverv. I opphavsrettslig teori er det generelt lagt til grunn at uttrykket «opphaver» ikke bare omfatter den som først fikk opphavsretten, men også etterfølgende erververe av opphavsretten, jf. Ole-Andreas Rognstad, *Opphavsrett*, 2. utgave, 2019, på side 146 og Birger Stuevold Lassen, *Sameie i opphavsrett og i opphavsrettslige «naboretter»*, Tidsskrift for rettsvitenskap 1983 s. 324-428 på side 334. I forarbeidene til § 63 er det lagt til grunn at «Opphaver er gjennomgående benyttet i stedet for rettighetshaver i bestemmelsene i §§ 63 til 66», se Prop. 104 L (2016-2017) side 333. Med uttrykket «rettighetshaver» menes klart nok både originære rettighetshavere og innehavere som er blitt rettighetshavere etter erverv.
  - Heller ikke i høringsnotat 22. november 2023 for implementering av bl.a. digitalmarkedsdirektivet i norsk rett, og den uoffisielle norske oversettelsen av artikkel 12 kan det innfortolkes noe ytterligere krav om at rettighetshaverne må være originære rettighetshavere. Det fremheves at det er fullmakter fra «rettighetshaverne» som er det avgjørende.
  - Det vises til at departementet, gjennom ikrafttreddelsen av § 63, ønsket en mindre firkantet og streng fortolkning av vilkårene i avtalelisensbestemmelsen, jf. Prop. 104 L (2016-2017) side 214 og 332.
- (48) I tråd med forarbeidene skal det gjerne bare godkjennes én organisasjon innenfor hvert område, jf. Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) side 55 og Prop. 104 L (2016-2017) s. 210. Gitt at det bare er MNN som oppfyller representativitetskravet både for § 20-rettigheter og § 16-rettigheter i Norge på området for radio «on demand» og podkast, må MNN kunne godkjennes for det området som godkjenningen dekker. GramArt, Creo og NTKS er organisasjoner som bare representerer utøvere, og de vil ikke oppfylle representativitetskravet på området for radio «on demand» og podkast. I tillegg har utøverne overdratt sine § 16-rettigheter til musikkelskapene på dette området.
- (49) Det er ikke riktig at Gramo hadde mandat fra både utøvere og produsenter når tidligere avtale om radio «on demand» og podkast ble inngått. Gramo fikk bare mandater fra produsentene, og avtalen med NRK ble inngått på bakgrunn av disse mandatene, med tillegg av utenforstående musikkelskaper som var dekket av avtalelisensen. Alle vederlag gikk til produsentene, som avregnet videre til utøvere i henhold til den enkelte underliggende avtale. For de musikkelskaper som ikke hadde gitt direkte mandat og som ble dekket av avtalelisensen, ble vederlag avregnet til disse.

#### *Egnethetskravet*

- (50) MNN er egnet til å forvalte medlemmenes produsentrettigheter. MNN er stiftet av foreningene IFPI Norge og FONO i fellesskap, og MNNs styre er satt sammen av mennesker med lang fartstid fra musikkindustrien, og med lederroller i et bredt spekter av musikkprodusentselskaper.
- (51) MNNs vedtekter, medlemserklæringen og MNNs vedtatte prinsipper er utformet for å oppfylle kravene i åndsverkloven og ny lov om kollektiv forvaltning av opphavsrett mv.

- (52) MNN innhenter og fordeler vederlag både til egne medlemmer og til ikke-medlemmer, jf. vedtektene punkt 4.5. MNN er opptatt av at en så stor andel som mulig av de innkrevede vederlagene utbetales individuelt til rettighetshaverne, og vederlaget fordeles fortrinnsvis etter faktisk bruk. Der faktisk bruk ikke kan beregnes, fordeles vederlaget basert på analogiprinsipper fra representative bruksrapporter som innhentes fra musikkbrukere som har inngått avtale med MNN.
- (53) Klagerne har vist til at MNN ikke har systemer for å fordele vederlag direkte til utøverne. Til dette bemerkes at en slik tilgang som klagerne mener at MNN skulle ha etablert, ikke er formålstjenlig all den tid musikkutøverne skal få betalt fra sin avtalepart - musikkselskapet, og ikke fra MNN. Hvilket vederlag den enkelte musikkutøver har krav på, må fastlegges i lys av avtalen mellom utøveren og musikkselskap, og dette har ikke MNN oversikt over.

#### **Medieklagenemndas vurdering:**

- (54) Saken gjelder klage over Patentstyrets vedtak 13. september 2023 om godkjenning av Music Nest Norway som avtalelisensutløsende organisasjon.
- (55) Medieklagenemnda kan prøve alle sider av saken, og skal avvise saken dersom vilkårene for å behandle saken ikke foreligger, jf. forvaltningsloven § 34 første ledd. Nemnda legger til grunn at klagen er framsatt rettidig, jf. forvaltningsloven § 29 første ledd.

#### *Rettslig klageinteresse*

- (56) Etter forvaltningsloven § 28 første ledd kan et enkeltvedtak påklages av «en part eller annen med rettslig klageinteresse i saken».
- (57) Det er på det rene at klagerne ikke regnes som parter etter forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav e for Patentstyrets vedtak. Spørsmålet blir dermed om foreningene har «rettslig klageinteresse i saken». Det er enighet om at Creo, GramArt og NTKS har rettslig klageinteresse etter forvaltningsloven § 28. MNN har bare bestridt at NORA har rettslig klageinteresse. Medieklagenemnda må derfor ta stilling til om NORA har rettslig klageinteresse.
- (58) Ordlyden «rettslig klageinteresse» tilsier at klagerne må ha en rettslig interesse i å påklage vedtaket. I juridisk teori er det lagt til grunn at interesseorganisasjoner og medlemsforeninger kan ha rettslig klageinteresse dersom saken berører interessene til en større del av medlemmene, og ligger innenfor det området hvor foreningen etter sitt formål og sine oppgaver ellers har interesse, jf. Jan Fridthjof Bernt, Norsk Lovkommentar, Rettsdata, note 766 til forvaltningsloven § 28 (2017). Nemnda slutter seg til denne forståelsen.
- (59) Vedtaket som er påklaget gjelder godkjenning av MNN til å inngå avtale med NRK med avtalelisensvirkning, jf. åvl. § 63 tredje ledd, jf. andre ledd. Avtalelisens innebærer at avtalen også får virkning for rettighetshavere som ikke er medlem i MNN.
- (60) Av NORAs vedtekter §§ 1 og 2 framgår det at foreningen «organisere[r] artister, musikere og band som opptrer som egenprodusent», og at foreningen «har til oppgave å ivareta medlemmenes interesser», blant annet ved «kollektiv forvaltning

av fonograminnspillinger», herunder «forhandle og inngå kollektivavtaler» og «oppkreve vederlag på medlemmenes vegne».

- (61) Medieklagenemnda må etter dette legge til grunn at NORA representerer rettighetshavere etter åvl. §§ 16 og 20, og at disses rettigheter vil kunne bli berørt av en eventuell avtale med avtalelisensvirkning mellom MNN og NRK. Det må dermed være klart at saken berører interessene til medlemmene i foreningen, og at saken ligger innenfor det området hvor foreningen etter sitt formål og sine oppgaver ellers har interesse. Nemnda har derfor kommet til at NORAs medlemmer berøres av vedtaket i en slik grad at NORA har rettslig klageinteresse etter forvaltningsloven § 28 første ledd. Nemnda kan ikke se at det forholdet at NORA eller dets medlemmer kan nedlegge forbud mot bruk av sitt repertoar etter åvl. § 63 andre ledd siste setning, skulle ha innvirkning på vurderingen av rettslig klageinteresse. Muligheten til å nedlegge forbud mot bruk av verk etter åvl. § 63 andre ledd har ikke samme formål eller virkning som bruk av klagerett etter forvaltningsloven, slik klagerne har påpekt i sine merknader av 2. januar 2024.
- (62) Det er dermed klart at vilkårene for å behandle klagen fra alle de fire klagerne foreligger, og klagenemnda vil gå videre til å vurdere det materielle innholdet i klagen.

*Særskilt avtalelisens etter åndsverkloven § 57 eller generell avtalelisens etter § 63 andre ledd*

- (63) Patentstyret har vurdert søknaden fra MNN etter åvl. § 63 tredje ledd, jf. andre ledd. Patentstyret har med henvisning til lovens ordlyd og lovforarbeidene lagt til grunn at det kan gis generell avtalelisensgodkjenning der området også evt. dekkes av en særskilt avtalelisensbestemmelse. Patentstyret har også vist til at Kulturdepartementet i 2020 godkjente Gramo etter bestemmelsen om generell avtalelisens da Gramo inngikk identisk avtale med NRK.
- (64) Klagerne har gjort gjeldende at søknaden fra MNN skulle vært vurdert etter den særskilte bestemmelsen om avtalelisens i åvl. § 57, og ikke etter bestemmelsen om generell avtalelisens i § 63 tredje ledd, jf. andre ledd. Klagerne har vist til at § 57 regulerer det området som MNN har søkt godkjennelse for – bruk av innspilt musikk i radio «on demand» og podkast – og at generell avtalelisens etter § 63 tredje ledd ikke kan anvendes innenfor anvendelsesområdet til de særskilte avtalelisensbestemmelsene. MNN har på sin side anført at § 57 ikke vil være dekkende for avtalen som er under forhandling mellom NRK og MNN, og at søknaden er vurdert etter riktig bestemmelse. MNN har videre fremholdt at en eventuell feil ikke har hatt innvirkning på vedtakets innhold, slik at vedtaket uansett er gyldig etter forvaltningsloven § 41.
- (65) Spørsmålet nemnda må ta stilling til er om Patentstyret begikk en rettsanvendelsesfeil ved å behandle søknaden fra MNN etter åvl. § 63 tredje ledd, jf. andre ledd.
- (66) Det følger av ordlyden at åvl. § 63 andre ledd gjelder «i tilfeller som ikke omfattes av paragrafene som er nevnt i første ledd», herunder blant annet den særskilte avtalelisensbestemmelsen i § 57.

- (67) Det er lovens ordning at de særskilte avtalelisensbestemmelsene skal anvendes dersom disse er dekkende for den aktuelle søknaden om godkjenning. Den generelle avtalebestemmelsen i § 63 andre ledd kan fungere som et supplement, også når det finnes en særskilt avtalebestemmelse for samme område, men da for andre former for bruk, jf. Prop. 69 L (2014-2015) s. 19 og Prop. 104 L (2016-2017) s. 191.
- (68) Etter sin ordlyd gjelder åvl. § 57 for «[o]ffentliggjorte audiovisuelle produksjoner og offentliggjorte verk som inngår i audiovisuelle produksjoner» samt «radioproduksjoner», jf. bestemmelsens første og femte ledd. I forarbeidene til bestemmelsen framgår det at første ledd «omfatter blant annet verk i fjernsynssendinger, men også annet audiovisuelt innhold som benyttes av kringkastingsforetakene eller andre som foretar overføringer til allmennheten», jf. Prop. 104 L (2016-2017) s. 331. Det framgår videre av forarbeidene at bestemmelsen «vil dekke alle former for overføringer, slik at bestemmelsen vil være tilpasningsdyktig overfor endringer i teknologien», og «både overføringer som skjer lineært og ikke-lineært omfattes».
- (69) Det er Medieklagenemndas syn at ordlyden i åvl. § 57 tilsier at bestemmelsen ikke er dekkende for hele søknaden fra MNN. MNN har søkt om og fått vedtak om godkjenning til å «inngå avtale med NRK på området for begrenset og ikke-eksklusiv rett til overføring og å tilby nedlastingstjenester av audioproduksjoner hvor lydopptak av utøvende kunstners prestasjoner inngår, og som tilgjengeliggjøres for norske brukere, jf. åvl. §§ 16 og 20». Slik vedtaket fra Patentstyret er utformet, kan dette også omfatte utnyttelse av prestasjoner som ikke inngår i audiovisuelle produksjoner eller radioproduksjoner.
- (70) Nemnda kan heller ikke se at andre særskilte avtalelisensbestemmelser er anvendelig i foreliggende tilfelle. Etter nemndas syn var det derfor ikke en rettsanvendelsesfeil at Patentstyret behandlet MNNs søknad etter åvl. § 63 tredje ledd, jf. andre ledd.

*Godkjenning av organisasjon etter åndsverkloven § 63 tredje ledd*

- (71) Vilåarene for godkjenning av en kollektiv forvaltningsorganisasjon til å inngå avtale med avtalelisensvirkning framgår av åvl. § 63 tredje ledd. Bestemmelsen lyder slik:
- «For avtalelisens etter første og andre ledd må avtalen inngås av en organisasjon som er godkjent av Patentstyret på grunnlag av at den på området representerer et betydelig antall opphavere til verk som brukes i Norge, og er egnet til å forvalte rettighetene på området. For bruk på nærmere angitte områder kan departementet i forskrift bestemme at den organisasjonen som godkjennes, må være en felles organisasjon for de berørte rettighetshavere. Godkjenning kan trekkes tilbake dersom organisasjonen ikke lenger oppfyller kravene i dette ledd eller andre særlige grunner tilsier det. Organisasjoner som er godkjent, plikter å melde fra til Patentstyret om forhold som kan ha betydning for godkjenningen, slik som endringer med hensyn til organisasjonens representativitet.»
- (72) Etter bestemmelsens ordlyd er det en forutsetning for godkjenning som avtalelisensutlåsende organisasjon at MNN «på området representerer et betydelig antall opphavere til verk som brukes i Norge». I tillegg må MNN være «egnet til å forvalte rettighetene på området». I forarbeidene er det forutsatt at de to vilåarene

- representativitetskravet og egnethetskravet – henger tett sammen, og at det må foretas en samlet vurdering, jf. Prop. 104 L (2016-2017) s. 211.
- (73) Med uttrykket «på området» siktes det til området for vedkommende avtalelisensbestemmelse, jf. Prop. 104 L (2016-2017) s. 209 og Ot.prp. nr. 15 (1994-1995) s. 150.
- (74) Åndsverkloven § 63 tredje ledd ble innført ved ikrafttredelsen av ny åndsverklov i 2018. I tidligere åndsverklov var vilkårene for godkjenning regulert i åvl. § 36 tredje ledd og § 38a første ledd. I forarbeidene til åvl. § 63 tredje ledd framgår det at vilkårene i store trekk er videreført, med noen endringer. Forarbeidene til § 36 tredje ledd og § 38 a første ledd vil dermed fortsatt være relevant for forståelsen av § 63 tredje ledd.
- (75) Nemnda må dermed ta stilling til om MNN oppfyller vilkårene for generell avtalelisens i åvl. § 63 tredje ledd. Nærmere bestemt må det vurderes om MNN «på området representerer et betydelig antall opphavere til verk som brukes i Norge», og om MNN er «egnet til å forvalte rettighetene på området». Nemnda vil innledningsvis sammenfatte Patentstyrets, klagernes og MNNs argumentasjon og anførsler, før det foretas en nærmere vurdering av de rettslige problemstillingene som saken reiser.
- (76) Patentstyret har i sin vurdering av søknaden lagt til grunn at MNN oppfyller representativitetskravet på området som MNN forvalter og i henhold til avtalen med NRK, både for § 16- og § 20-rettigheter. For § 16-rettighetene har Patentstyret vurdert at MNN representerer utøvere gjennom deres avtale med produsentene. Patentstyret har vist til at medlemmene i MNN, gjennom medlemserklæringen, har bekreftet at de har ervervet utøverrettigheter etter åvl. § 16. Patentstyret har også vist til MNNs opplysninger om at det vil være umulig å utnytte innspilling av et verk uten en innarbeidet overdragelsespraksis fra utøver til produsent. Når det gjelder egnethetskravet, er det Patentstyrets vurdering at MNNs vedtekter og øvrig informasjon tilsier at MNN også oppfyller dette kravet. Patentstyret har vurdert organisasjonenes systemer for innkreving og fordeling av vederlag, samt mulighet for å inngå gjensidighetsavtale med utenlandske organisasjoner, jf. Prop. 104 L (2016-2017) s. 211. Patentstyret har også vurdert andre organisasjonsmessige forhold, som forvaltningspraksis og oppfyllelse av andre lovmessige krav, herunder kravene i lov om kollektiv forvaltning av opphavsrett mv. I vurderingen har Patentstyret lagt vekt på at organisasjonen er nyetablert.
- (77) Klagerne har gjort gjeldende at MNN ikke oppfyller representativitetskravet for utøverrettigheter i åvl. § 16. Klagerne har vist til at MNN bare representerer produsenter, ikke utøvere. Etter klagernes syn kan MNN ikke være representativ for utøverrettigheter basert på eventuelt erverv av rettigheter fra utøver til produsent (avtaleerverv). For å kunne oppfylle representativitetskravet for § 16-rettigheter må MNN ha fullmakt fra de originære rettighetshaverne av § 16-rettighetene, altså utøverne. Ervervede posisjoner gir ikke noen form for representativitet. Representativitet kan bare baseres på fullmakt. Det er videre klagernes syn at MNN heller ikke oppfyller egnethetskravet i åvl. § 63 tredje ledd. Klagerne har vist til at utøvere ikke har rett til å bli medlem i MNN, og derfor ikke kan ta del i beslutningsprosesser i organisasjonen eller ha innflytelse på hvordan MNN ivaretar

utøverrettigheter. MNN er heller ikke egnet til å forvalte rettighetene på området fordi MNN ikke har etablert systemer for å fordele vederlag til utøvere.

- (78) MNN har på sin side gjort gjeldende at representativitetskravet er oppfylt, på bakgrunn av at MNN representerer et betydelig antall innehavere av både §§ 16- og 20-rettigheter. MNN har argumentert for at deres medlemmer, som er musikkprodusenter og originære rettighetshavere etter § 20, også har ervervet utøverrettigheter etter § 16. Dette er forutsatt i MNNs vedtekter og medlemserklæring. MNN har vist til bransjepraksis som går ut på at utøvere i innspillingsavtalen overdrar sine rettigheter til produsent, slik at produsenten kan bruke innspillingen på de vilkår som er forutsatt i avtalen. MNN har også argumentert for at det ikke kan utledes et vilkår i § 63 tredje ledd om at MNN må representere originære rettighetshavere til både § 16- og § 20-rettigheter. MNN har vist til at det i lovforarbeidene er lagt til grunn at uttrykket «opphaver» er benyttet i stedet for rettighetshaver, som omfatter både originære rettighetshavere og innehavere som er blitt rettighetshavere etter erverv. MNN har videre gjort gjeldende at MNN oppfyller egnethetskravet, da MNN er egnet til å forvalte medlemmenes produsentrettigheter. MNN har vist til at vedtektene, medlemserklæringen og vedtatte prinsipper er utformet for å oppfylle kravene i åndsverkloven og ny lov om kollektiv forvaltning av opphavsrett mv. Til klagernes anførsel om at MNN ikke fordeler vederlag direkte til utøverne, har MNN bemerket at utøverne skal få betalt fra sin avtalepart, nemlig musikkelskapet, og ikke fra MNN.
- (79) Nemnda vil ta stilling til om MNN «representerer et betydelig antall opphavere» til § 16-rettigheter i tråd med åvl. § 63 tredje ledd for den aktuelle lisensavtalen med NRK. Nærmere bestemt blir spørsmålet om bestemmelsen må tolkes slik at den oppstiller et krav om at MNN må representere originære rettighetshavere til § 16-rettigheter, eller om det er tilstrekkelig at MNN representerer produsenter som har ervervet utøverrettigheter.
- (80) Åndsverkloven § 2 første ledd angir at «opphaver» er «[d]en som skaper et åndsverk». Uttrykket «opphavere» i § 63 tredje ledd tilsier derfor i utgangspunktet at det er originære rettighetshavere i form av utøvende kunstnere det siktes til. Åndsverkloven benytter imidlertid «opphaver» vekselvis om originær frembringer og rettighetshaver. Det er derfor ikke uten videre gitt at «opphavere» i § 63 tredje ledd må tolkes i samsvar med definisjonen i § 2 første ledd.
- (81) Nemnda har likevel kommet til at uttrykket «på området representerer et betydelig antall opphavere» i åvl. § 63 tredje ledd må tolkes slik at det er originære rettighetshavere som må være representert.
- (82) I forarbeidene til åvl. § 63 tredje ledd er det ikke gitt føringer for hvordan uttrykket «på området representerer et betydelig antall opphavere» skal forstås. Det er bare fremholdt at uttrykket «gjennomgående [er] benyttet i stedet for rettighetshaver i bestemmelsene i §§ 63 til 66 [...] for å gi fellesbestemmelsene om avtalelisens en mer enhetlig terminologi, og er ikke ment å innebære noen realitetsendring», jf. Prop. 104 L (2016-2017) s. 333. I forarbeidene til tidligere gjeldende § 38a, inntatt i Ot.prp. nr. 15 (1994-1995) s. 146, har departementet imidlertid uttalt følgende:

«Utgangspunktet er at organisasjonen skal representere de originære rettighetshavere, dvs. den kategori rettighetshavere som har skapt verket eller frembrakt prestasjonen som avtalelisensbestemmelsen omhandler, det være seg forfatter, komponister, billedkunstnere, skuespillere, musikere, tilvirkere av lydopptak eller film, frembringere av katalog m.v. Organisasjoner som representerer disse rettighetshavere har på områdene for de etablerte avtalelisensordninger vært ansett som representative også for rettsetterfølgere, selv om disse ikke kan bli medlem av eller oppnå annen formell tilknytning til organisasjonen.»

- (83) Etter nemndas oppfatning underbygger uttalelsen at representativitetskravet må forstås slik at det er originære rettighetshaverne som må være medlem av forvaltningsorganisasjonen.

- (84) I senere forarbeider, Ot.prp. nr. 46 (2004-2005) s. 152, uttalte departementet at «[d]et vil fremdeles være organisasjoner for originære opphavsmenn som skal godkjennes». Departementet uttalte videre at:

«Utgiverorganisasjoner/organisasjoner som representerer avledede rettigheter (overdratte eller for eksempel erverv ved arv), er i dag ikke godkjente organisasjoner etter § 38a.»

- (85) Medieklagenemnda har ikke funnet holdepunkter for at lovgiver ved vedtakelsen av gjeldende åvl. § 63 tredje ledd har gått bort fra utgangspunktet om at det er de originære rettighetshaverne som må være medlem av forvaltningsorganisasjonen etter § 63 tredje ledd. Derimot synes ordningen med godkjenning av avtalelisensutløsende organisasjoner å være videreført i gjeldende åndsverklov uten realitetsendringer, jf. Prop. 104 L (2016-2017) s. 9 og 210 flg.

- (86) Denne forståelsen av representativitetskravet støttes også av kravet om at forvaltningsorganisasjonen må være «egnet til å forvalte rettighetene på området». I bestemmelsens forarbeider er det lagt til grunn at det i vurderingen av om dette kravet er oppfylt vil det være relevant å se hen til «organisasjonens systemer for innkreving og fordeling av vederlag, samt mulighet for å inngå gjensidighetsavtaler med utenlandske organisasjoner», jf. Prop. 104 L (2016-2017) side 211. Departementet har også ansett det nærliggende å se egnethetskravet i sammenheng med lovreglene i lov 28. mai 2021 nr. 49 om kollektiv forvaltning av opphavsrett mv, jf. samme referanse.

- (87) MNN har bare produsenter som medlemmer, noe som også er forutsatt i § 3 i vedtektene. Utøvere kan derfor ikke bli medlemmer av MNN og kan følgelig heller ikke delta i beslutningsprosessene i organisasjonen. Dette tilsier at MNN ikke er egnet til å forvalte utøveres rettigheter og ivareta deres interesser etter den aktuelle avtalen med NRK, og at MNN derfor heller ikke oppfyller kravet til representativitet i åvl. § 63 tredje ledd for utøverrettigheter etter § 16. Medieklagenemnda har derfor kommet til at MNN ikke oppfyller vilkårene for generell avtalelisens i åvl. § 63 tredje ledd for den aktuelle avtalen med NRK. Patentstyrets vedtak er dermed ugyldig. Vedtaket oppheves og sendes tilbake til Patentstyret for ny behandling.

## **Konklusjon:**

På denne bakgrunn treffer Medieklagenemnda følgende

*vedtak:*

Patentstyrets vedtak 13. september 2023 om godkjenning av Music Nest Norway som avtalelisensutløsende organisasjon etter åvl. § 63 tredje ledd, oppheves. Saken sendes tilbake til Patentstyret for ny behandling.

\*\*\*

Vedtaket kan ikke påklages, jf. forvaltningsloven § 28 tredje ledd. Et eventuelt søksmål rettes mot staten ved Medieklagenemnda.

Etter forvaltningsloven § 36 kan en part kreve dekket vesentlige sakskostnader som har vært nødvendig for å få endret et vedtak til gunst for parten. Eventuelt krav om dekning av sakskostnader må settes fram senest 3 uker etter at melding om det nye vedtaket er kommet fram til parten. Kravet sendes til Medieklagenemnda v/ Klagenemndssekretariatet, med mindre Patentstyret har fattet nytt vedtak i saken, jf. § 36 tredje ledd.

*Dokumentet er elektronisk godkjent og har ingen signatur*