

Den 3. juni 2025 blev af Ophavsretslicensnævnet

I sag nr. 126

Danske Pressepublikationers Kollektive Forvaltningsorganisation
c/o Berlingske Media A/S
Pilestræde 34
1112 København K
Danmark

mod

LinkedIn Ireland Unlimited Company
5 Wilton Park
Dublin 2
Ireland

afsagt følgende

Kendelse

Indledning

Sagen angår en tvist mellem Danske Pressepublikationers Kollektive Forvaltningsorganisation (herefter "DPCMO") og LinkedIn Ireland Unlimited Company (herefter "LinkedIn"). Tvisten udspringer af, at DPCMO over for LinkedIn har rejst krav om, at LinkedIn med hensyn til online brug på LinkedIn's digitale tjeneste af pressepublikationer omfattet af DPCMO's repertoire indgår aftalelicens med DPCMO i henhold til ophavsretslovens § 29 a, stk. 1, ligesom DPCMO har anmodet LinkedIn om udlevering af oplysninger om brug af DPCMO's repertoire på LinkedIn's digitale tjeneste.

Sagens anlæg og forløb

I denne sag, som blev anlagt ved DPCMO's indgivelse af klageskrift af 25. oktober 2023, nedlagde LinkedIn i sit svarskrift påstand om afvisning af sagen bl.a. med henvisning til, at Ophavsretslicensnævnet savnede den nødvendige kompetence til at behandle sagen. Ophavsretslicensnævnet besluttede herefter at udskille spørgsmålet om afvisning til særskilt forhandling og afgørelse. Mundtlig delforhandling herom blev afholdt den 9. oktober 2024, og nævnet afsagde den 26. november 2024 kendelse (delafgørelse), hvorefter LinkedIn's afvisningspåstand ikke blev taget til følge.

Denne kendelse angår sagens materielle spørgsmål.

I anledning heraf har parterne afgivet følgende yderligere processkrifter:

- LinkedIns svarskrift ad materien af 17. januar 2025
- DPCMO's replik ad materien af 7. februar 2025
- LinkedIns duplik ad materien af 7. marts 2024
- DPCMO's afsluttende processkrift ad materien af 14. april 2024
- LinkedIns afsluttende processkrift om sagens materielle spørgsmål af 14. april 2024

Parterne har derudover fremlagt bilag 1-16 og bilag A-J.

DPCMO har været repræsenteret af direktør Karen Rønde, mens LinkedIn har været repræsenteret af advokat Lasse Skaarup Christensen og advokat Jesper Madсен.

Ved Ophavsretslicensnævnets behandling af sagen har deltaget højesteretsdommer Jan Schans Christensen (formand), advokat, ph.d. Vibeke Borberg og advokat Asger Heine Jensen.

Der blev afholdt mundtlig hovedforhandling den 28. april 2025 i Kulturministeriets lokaler, Nybrogade 2, 1203 København K.

Under hovedforhandlingen afgav DPCMO-formand Anders Krab-Johansen forklaring.

Parternes påstande

Ved hovedforhandlingens begyndelse nedlagde DPCMO følgende påstande:

Principalt skal LinkedIn tilpligtes at anerkende at skulle udlevere til DPCMO i perioden fra den 7. juni 2021 til nu de i bilag 7 efterspurgte data samt andre relevante og fyldestgørende oplysninger i henhold til ophavsretsloven om brugen af DPCMO-repertoire på LinkedIn, så DPCMO kan tilbyde en licens på rimelige vilkår. Denne påstand vedrører enhver form for brug af DPCMO-repertoire på LinkedIn fra LinkedIn selv samt tjenestens brugere.

Subsidiært skal LinkedIn tilpligtes at anerkende at skulle betale til DPCMO i perioden fra 7. juni 2021 et rimeligt vederlag for LinkedIn og LinkedIn-brugernes online tilrådighedsstillelse af DPCMO-repertoire fastsat som en procentdel af LinkedIn's indtægter vedrørende dennes virksomhed; årligt minimum 5 %, med et årligt minimumsvederlag på mindst DKK 10 millioner med en årlig indeksregulering eller et andet vederlag fastsat af Nævnet.

I forbindelse med proceduren anførte DPCMO, at påstandene skal betragtes som sideordnede. LinkedIn protesterede mod denne ændring af DPCMO's påstande.

LinkedIn nedlagde over for begge påstande påstand om frifindelse.

Sagens parter

DPCMO er en non-profit kollektiv forvaltningsorganisation, som repræsenterer danske presseudgivere i forbindelse med informationssamfundstjenesters online brug af pressepublikationer og værker, der indgår heri. Foreningen blev stiftet den 2. juli 2021 og har 37 medlemmer bestående af lokale, regionale og nationale mediehuse, public service-stationer DR, TV 2 og TV 2-regionerne, magasinhusene Aller Media og Bonnier Publications og andre magasiner, fagblade og digitale medier.

DPCMO er godkendt af Kulturministeriet i medfør af ophavsretslovens § 50, stk. 4, jf. § 29 a. DPCMO forvalter presseudgavernes rettigheder i henhold til ophavsretslovens § 69 a.

LinkedIn er et fagligt netværk og erhvervsorienteret socialt medie med efter det oplyste over 850 millioner brugere i over 200 lande og territorier. LinkedIn angiver at have til formål at give verdens fagfolk et netværk, der gør dem mere produktive og succesfulde. LinkedIn blev lanceret i foråret 2002 og blev i 2016 opkøbt af Microsoft.

Sagsfremstilling

Den 7. september 2022 underskrev LinkedIn og DPCMO en aftale om fortrolighed (Mutual Non-Disclosure Agreement).

Efter underskrivelsen af den nævnte aftale var der en mailkorrespondance mellem DPCMO og LinkedIn.

I mail af 12. september 2022 til DPCMO skrev LinkedIn bl.a. følgende:

“Thank you for signing the NDA and forwarding the list of URLs.

As mentioned in our meeting, we are just starting our data analysis with regard to press publishers, and the URLs you provided will be part of that review. Once we have completed that initial analysis, we will have a better understanding of the extent to which Danish press publisher content is utilized on LinkedIn, and we will then be in a position to determine the appropriate next steps.

Please be aware that the analysis will take some time but as conveyed in our meeting, we are working on it as a matter of priority. In the meantime, I am sharing examples of how news publisher content might appear on LinkedIn (see attached).”

DPCMO besvarede dette ved mail samme dag, hvori det bl.a. hedder:

“Re ULRs: as DPCMO represents 97 % of the Danish Press Publishers we are able to grant a licence with extended effect, so it covers 100 %.

I am not certain I understand that you do not know how press publishers content is utilized on your service? Every day Danish users/members are sharing press publishers' content.

I suggest we enter into a MoU now - as we are doing with Microsoft - as we need to make some progress. I will be happy to share a draft asap."

I mail af 14. september 2022 til DPCMO anførte LinkedIn bl.a.:

"We understand your desire to finalize a deal (or at least enter an MOU); however, we need to analyze the extent Danish publisher content is used on different surfaces of LinkedIn.com before determining next steps. I will get back to you after my time off."

Samme dag svarede DPCMO ved mail, hvori det hedder bl.a.:

"Please note that the Danish regulation came into force June 7, 2021 - so you have had over a year to analyse. We started the direct dialogue in December, as I recall, but have had discussion with Microsoft from summer 2021.

I assume you agree that LinkedIn falls within scope of article 15/17. In Denmark press publishers are rightsholders under both articles.

As LinkedIn does not have a "consent" from/an agreement with DPCMO, LinkedIn does not comply with the regulation, which can be enforced in accordance with section 76 of the Danish Copyright Act/liability and mediation, arbitration, tribunal etc.

That is also why we enter into MoUs with services while we are negotiating an agreement as we understand this may take some time, but we need the platforms to acknowledge our rights in order to avoid legal actions, so we cannot be accused of passivity.

As I expect LinkedIn acknowledges our ancillary rights, I suggest I share with you our short standard MoU, so you can process this during September. Please let me know how you would like to proceed."

Ved mails af 3. og 6. oktober 2022 rykkede DPCMO LinkedIn for svar.

Den 10. oktober 2022 skrev LinkedIn bl.a. således i en mail til DPCMO:

"We still need a bit more time to go through the data, given that this is the first time we are doing this. I am in regular exchange with the teams working on the data analysis though and I will get back to you as soon as we have the full analysis."

Samme dag skrev DPCMO bl.a. således i en mail til LinkedIn:

“I understand this is the first time, but I hope that you also understand that DPCMO needs to enforce our rights as of June 7, 2021 when the Danish law became effective.

If a service - such as LinkedIn - allows use/sharing of press publishers' content (audio, video, text etc. internal (among groups) and external (accessible by the public)) a service needs a licence. It is not that complicated.

As we need to ensure progress I suggest we enter into a MoU and/or grant you an interim licence as we do with Microsoft where LinkedIn acknowledges our rights and pay a minimum fee without setting any precedent. This gives us time to negotiate and discuss all the details and enter into an agreement.”

Efter at DPCMO havde rykket for svar på sine mails, skrev LinkedIn bl.a. således i en mail af 30. november 2022 til DPCMO:

“We need a bit more time for our analysis. I'll get back to you when I know more.”

Den 2. december 2022 fremsendte DPCMO et udkast til Memorandum of Understanding (MoU) til LinkedIn.

Efter yderligere mailkorrespondance mellem parterne, skrev DPCMO i en mail af 22. august 2023 til LinkedIn (sagens bilag 7) bl.a. følgende:

“Please share the below data. Thanks a lot. Br Karen

1. Total reach
 - a. We need data on LinkedIn users' sharing of press publishers' content/the total amount of impressions that the content generates
2. Total clicks
 - a. We need data on all clicks from LinkedIn to news websites. Please explain how this can be made possible
3. Data period
 - a. We need to be able to access data for more than one (1) day. Please explain how this can be made possible
- A. BtP Regulation, (EU) 2019/1150
 - a. Please explain how the service complies with the BtP Regulation, especially in relation to reporting of rankings, access to data, recommender systems, notice of changes and access to suitable and effective complaint-handling mechanisms
- B. Censorship
 - a. Please inform about the number and type of legal press publishers content downgraded, removed, or blocked during the last 12 months
 - b. Please describe how the service ensures that legal content published by Danish press publishers is not subject to censorship

- c. If you have adopted/consider adopting policies/mechanisms regarding the protection of legal press publishers content

C. Prominence

- a. Please describe how the service ensures appropriate prominence of publicist content of general interest published by the Danish press publishers to meet the objectives such as pluralism, freedom of speech and cultural diversity supporting the public and democratic debate”

I LinkedIns standard brugeraftale hedder det bl.a.:

”3.1. Din licens til LinkedIn

Du ejer alt dit originale indhold, som du giver til os, men du giver os en ikke-eksklusiv licens til det.

(...)

Du giver LinkedIn og vores tilknyttede virksomheder følgende ikke-eksklusive licens til det indhold og andre oplysninger, du leverer (f.eks. ved at dele, poste, uploade og/eller på anden måde indsende til vores Tjenester.

(...)

8.2. Det må du ikke gøre

Du accepterer, at du ikke vil

(...)

6. Krænke andres immaterielle rettigheder, herunder patenter, ophavsret, varemærker, forretningshemmeligheder eller andre beskyttede rettigheder. Eksempelvis ikke kopiere eller distribuere (undtagen via den tilgængelige delefunktion) andres indlæg eller andet indhold uden deres tilladelse, som kan gives ved at opslå indholdet med en Creative Commons-licens.”

Retsgrundlag

Ophavsretslovens § 29 a er sålydende:

”§ 29 a. Pressepublikationer og værker, der indgår heri, kan af udbydere af informationssamfundstjenester eftergøres online eller stilles til rådighed på en sådan måde, at almenheden får adgang til dem på et individuelt valgt sted og tidspunkt, jf. § 2, stk. 1 og stk. 4, nr. 1, såfremt betingelserne for aftalelicens efter § 50 er opfyldt.

Stk. 2. Ophavsmanden kan over for de aftalesluttende parter nedlægge forbud mod den i stk. 1 nævnte anvendelse af pressepublikationer.

Stk. 3. Opstår der spørgsmål om, hvorvidt en organisation, der efter § 50, stk. 4, er godkendt til at indgå aftaler omfattet af stk. 1, stiller urimelige vilkår for at indgå aftale, kan hver af parterne forelægge spørgsmålet for Ophavsretslicensnævnet, jf. § 47. Nævnet kan fastsætte vilkårene, herunder vederlagets størrelse.”

Af forarbejderne til § 29 a fremgår bl.a. (Lovforslag nr. L 205 af 26. marts 2021):

”3.1.3. Kulturministeriets overvejelser og den foreslåede ordning

(...)

Det foreslås yderligere, at der i § 29 a indføres en specifik aftalelicens for informationssamfundstjenesters brug af pressepublikationer i medfør af § 69 a, stk. 1, således at rettighederne kan klareres kollektivt hos en rettighedsorganisation, der omfatter en væsentlig del af ophavsmændene til de værker, der anvendes i pressepublikationer. Det bemærkes, at henvisningen til den foreslåede aftalelicensbestemmelse i § 29 a i den foreslåede § 69 a medfører, at aftalelicensen både omfatter udgivere af pressepublikationer og de § 2-rettigheder, der indgår i selve pressepublikationen. Forslaget går ud over direktivet, men det er Kulturministeriets vurdering, at aftalelicenssystemet er velegnet til at sikre en simpel og ubureaukratisk mulighed for at indgå aftale for informationssamfundstjenester om brug af pressepublikationer efter den foreslåede § 69 a, idet der vil være tale om et stort antal værker, som kan være administrativt tungt og i praksis ikke muligt for informationssamfundstjenesterne at klare med hver enkelt presseudgiver.

(...)

Det foreslås ydermere, at Ophavsretslicensnævnet får kompetence til at træffe afgørelse i spørgsmål om, hvorvidt en organisation, der efter § 50, stk. 4, er godkendt til at indgå aftaler omfattet af stk. 1, stiller urimelige vilkår for at indgå aftale. Det foreslås, at nævnet kan bedømme vilkårene, herunder vederlagets størrelse. Dette vil være til fordel for såvel udgiverne af pressepublikationer som udbydere af informationssamfundstjenester, som derved får mulighed for at få prøvet, om et konkret vederlag, som den en part kræver, er urimeligt. Den mulighed eksisterer ikke ved den generelle aftalelicens, som uden en specifik aftalelicens ville være den eneste vej til benyttelse af aftalelicenssystemet. (...)

Til § 1

(...)

Til nr. 3

Det foreslås, at der i § 29 a, stk. 1, indføres en ny specifik aftalelicens, hvormed pressepublikationer og de værker, som måtte indgå heri, må eftergøres online eller stilles til rådighed på en sådan måde, at almenheden får adgang til dem på et individuelt valgt sted og tidspunkt, jf. § 2, stk. 4, nr. 1, såfremt betingelserne for aftalelicens efter § 50 er opfyldt. Udbydere af informationssamfundstjenester kan således indgå

aftale om klarering af rettigheder med en kollektiv forvaltningsorganisation, der er godkendt af Kulturministeriet, med henblik på eksemplarfremsstilling og tilrådighedsstillelse on demand.

Det foreslås i lighed med den generelle aftalelicens i § 50, stk. 2, at ophavsmanden i § 29 a, stk. 2, over for de aftalesluttende parter kan nedlægge forbud mod anvendelse af pressepublikationen, hvis denne ikke ønsker at være omfattet af aftalen. Begrebet 'ophavsmanden' omfatter også presseudgiverne, jf. den foreslåede § 69 a, stk. 5.

Kulturministeriet foreslår, at Ophavsretslicensnævnet i § 29 a, stk. 3, tildeles kompetence til at træffe afgørelse om, hvorvidt en organisation, der er godkendt efter § 50, stk. 4, til at indgå aftaler med aftalelicensvirkning omfattet af det foreslåede stk. 1, stiller urimelige vilkår for at indgå aftale. Hver af parterne kan forelægge spørgsmålet for Ophavsretslicensnævnet, jf. § 47. Nævnet kan fastsætte vilkårene, herunder vederlagets størrelse. Rimelighedsvurderingen bør foretages ud fra en samlet vurdering af den konkrete sags omstændigheder, idet der ved afgørelsen blandt andet bør lægges vægt på almene samfundsmæssige hensyn og konkurrenceretlige hensyn. Idet den foreslåede § 29 a ikke er underlagt direktivmæssige krav, finder Kulturministeriet det ikke hensigtsmæssigt, at nævnet vil kunne meddele tilladelse i tilfælde af parternes uenighed. I lighed med de øvrige aftalelicensbestemmelser vil det være tilstrækkeligt, at nævnet kan træffe afgørelse om det rimelige vederlag og andre vilkår, men uden at have mandat til at meddele selve tilladelsen, som det dermed fortsat vil være op til rettighedshavernes organisation at tage stilling til."

Ophavsretslovens § 52 a, stk. 1, lyder således:

"§ 52 a. Kollektiv forvaltnings-organisationer og brugere skal forhandle om licensering af rettigheder i god tro og skal i den forbindelse give hinanden alle nødvendige oplysninger."

Af forarbejderne til § 52 a fremgår bl.a. (Lovforslag nr. L 77 af 9. december 2015):

Til § 42

(...)

Til nr. 3

(...)

Begreberne i forslagene til § 52 a og 52 b skal forstås på samme måde, som i lovforslaget om kollektiv forvaltning af ophavsret. Dette betyder fx, at begrebet kollektiv forvaltningsorganisation skal forstås på samme måde som beskrevet i forslaget til § 2, nr. 1, begrebet bruger skal forstås på samme måde som beskrevet i forslaget til § 2, nr. 11, og så fremdeles.

Forslaget til § 52 a i lov om ophavsret har til formål at implementere artikel 16 i direktivet om kollektiv forvaltning.

Forslaget til 52 a, stk. 1, medfører, at kollektive forvaltningsorganisationer og brugere skal forhandle om licensering af rettigheder i god tro, og i den forbindelse skal de give hinanden alle nødvendige oplysninger.”

Ophavsretslovens § 52 b lyder således:

”§ 52 b. En bruger skal give en kollektiv forvaltningsorganisation alle relevante oplysninger, brugeren råder over, om anvendelsen af de rettigheder, kollektiv forvaltningsorganisationen repræsenterer, og som er nødvendige for opkrævningen af rettighedsvederlag og fordelingen af skyldige beløb til rettighedshaverne.

Stk. 2. Aftaler en bruger og en kollektiv forvaltningsorganisation ikke, hvornår oplysningerne i stk. 1 skal gives, skal brugeren give kollektiv forvaltningsorganisationen oplysninger inden for rimelig tid efter anvendelsen af rettighederne.

Stk. 3. Aftaler en bruger og en kollektiv forvaltningsorganisation ikke, i hvilket format oplysningerne i stk. 1 skal gives, skal brugeren anvende det format for rapportering, som stilles til rådighed af kollektiv forvaltningsorganisationen, medmindre kravet om anvendelse af dette format ikke er rimeligt.

Stk. 4. Opstår der spørgsmål om udstrækningen af brugerens oplysningsforpligtelse efter stk. 1-3, kan hver af parterne forelægge spørgsmålet for Ophavsretslicensnævnet, jf. § 47.”

Af forarbejderne til § 52 b fremgår bl.a. (Lovforslag nr. L 77 af 9. december 2015):

”3.9.3. Kulturministeriets overvejelser og forslag

(...)

Forslaget til § 52 b i lov om ophavsret er baseret på artikel 17, der fastslår, at medlemsstaterne skal sikre, at brugerne giver de kollektive forvaltningsorganisationer de i bestemmelsen nævnte oplysninger på et forud fastsat tidspunkt og format.

Kulturministeriet har i den forbindelse vurderet, at det vil være mest hensigtsmæssigt at give forvaltningsorganisationerne og brugerne mest mulig aftalefrihed i forhold at definere omfanget af brugernes rapportering. Loven indeholder dog en række overordnede principper for brugerens rapportering, som fx kan anvendes i tvangslisencstilfælde, hvor der ikke altid indgås forudgående aftale mellem brugeren og en kollektiv forvaltningsorganisation.

Kulturministeriet vurderer, at muligheden for at løse tvister om rapporteringen skal kunne løses hurtigt og nemt, hvorfor det i lovforslagets § 52 b, stk. 4, foreslås, at Ophavsretslicensnævnet kan tage stilling til tvister om anvendelsen af stk. 1-3.

Til § 42

(...)

Til nr. 3

(...)

Opstår der spørgsmål om udstrækningen af brugerens oplysningsforpligtelse, dvs. hvornår oplysninger er givet inden for rimelig tid, eller om kravet om det format, som en kollektiv forvaltningsorganisation stiller til rådighed, er urimeligt, kan hver af parterne forelægge spørgsmålet for Ophavsretslicensnævnet, jf. § 47, jf. den foreslåede § 52 b, stk. 4.

Forslaget til en ny § 52 b, stk. 4, i lov om ophavsret udvider Ophavsretslicensnævnets kompetence til at omfatte tvister vedrørende § 52 b i lov om ophavsret.

Nævnet kan for det første træffe afgørelse om udstrækningen af brugerens oplysningsforpligtelser, herunder om brugeren har rapporteret inden for rimelig tid. Dette gælder, uanset om omfanget af forpligtelsen følger af § 52 b i lov om ophavsret eller er aftalt mellem parterne. Aftalevilkår om rapportering kan derfor tilsidesættes eller ændres, hvis Ophavsretslicensnævnet finder vilkåret urimeligt. Der skal være proportionalitet mellem rapporteringens omfang og forvaltningsorganisationens interesse i rapporteringen, og Ophavsretslicensnævnet skal samtidig tage hensyn til brugerens størrelse og kapacitet, blandt andet set i lyset af den særlige situation, der gør sig gældende for små eller mellemstore virksomheder.

For det andet kan Ophavsretslicensnævnet træffe afgørelse om, hvorvidt det er urimeligt at kræve, at brugeren skal anvende det format, som stilles til rådighed af en kollektiv forvaltningsorganisation, uanset om dette format er aftalt mellem parterne eller stilles til rådighed af den kollektive forvaltningsorganisation i medfør af stk. 3.”

52 a og § 52 b i lov om ophavsret gennemfører artikel 16 og 17 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/26/EU om kollektiv forvaltning af ophavsret og beslægtede rettigheder samt multiterritoriale licenser for rettigheder til musikværker med henblik på onlineanvendelse i det indre marked.

Direktivets artikel 16 og 17 er sålydende:

”Artikel 16

Licensering

1. Medlemsstaterne sikrer, at kollektive forvaltningsorganisationer og brugere fører forhandlinger om licensering af rettigheder i god tro. Kollektive forvaltningsorganisationer og brugere skal give hinanden alle nødvendige oplysninger.

2. Licensbetingelser skal være baseret på objektive og ikke-diskriminerende kriterier. Kollektive forvaltningsorganisationer er i forbindelse med licensering af rettigheder ikke forpligtet til at anvende licensbetingelser aftalt med en bruger som præcedens for andre onlinetjenester, når den pågældende bruger leverer en ny type onlinetjeneste, som har været tilgængelig for offentligheden i Unionen i mindre end tre år.

Rettighedshavere skal modtage et passende vederlag for anvendelsen af rettighederne. Tariffer for enerettigheder og retten til vederlag skal stå i et rimeligt forhold til bl.a. den økonomiske værdi af disse rettigheders anvendelse i handelen under hensyntagen til arten og omfanget af anvendelsen af værkerne og andre frembringelser og den økonomiske værdi af den tjenesteydelse, som den kollektive organisation leverer. Kollektive forvaltningsorganisationer skal oplyse den berørte bruger om kriterierne for fastsættelsen af disse tariffer.

3. Kollektive forvaltningsorganisationer skal besvare anmodninger fra brugere uden unødigt forsinkelse og bl.a. angive, hvilke informationer den kollektive forvaltningsorganisation behøver for at tilbyde en licens.

Når den kollektive forvaltningsorganisation har modtaget alle relevante oplysninger, skal den uden unødigt forsinkelse enten tilbyde en licens eller give brugeren en begrundet meddelelse om, at den ikke agter at udstede licens til en bestemt tjenesteydelse.

4. En kollektiv forvaltningsorganisation skal gøre det muligt for brugerne at kommunikere med den ad elektronisk vej, herunder, når det er relevant, med henblik på rapportering om licensens anvendelse.

Artikel 17

Brugeres forpligtelser

Medlemsstaterne vedtager bestemmelser til sikring af, at brugerne inden for et aftalt eller forud fastsat tidsrum og i et aftalt eller forud fastsat format giver en kollektiv forvaltningsorganisation de relevante oplysninger, de råder over om anvendelsen af de rettigheder, den kollektive forvaltningsorganisation repræsenterer, som er nødvendige for opkrævning af rettighedsindtægter og for fordeling og betaling af skyldige beløb til rettighedshavere. De kollektive forvaltningsorganisationer og brugerne skal, når de træffer afgørelse om det format, sådanne oplysninger skal afgives i, så vidt muligt tage hensyn til frivillige branchestandarder.”

I ophavsretslovens § 52 c hedder det bl.a.:

”§ 52 c. Ved udbyder af onlineindholdsdelingstjeneste forstås en udbyder af en informationssamfundstjeneste, der har som hovedformål eller som et af sine hovedformål at lagre og give almenheden adgang til en stor mængde værker eller frembringelser beskyttet efter §§ 65-71, som uploades af dens brugere, og som den organiserer og promoverer med det formål at opnå direkte eller indirekte profit.

Stk. 2. En udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste foretager en overføring til almenheden eller tilrådighedsstillelse til almenheden af værker og frembringelser beskyttet efter §§ 65-71, når disse uploades af onlineindholdsdelingstjenestens brugere. En udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste skal søge at opnå tilladelse fra rettighedshaverne til brug af rettigheder i henhold til 1. pkt., medmindre rettighedshaverne ikke ønsker at give en sådan tilladelse. Hvis der ikke er givet tilladelse, finder stk. 4 anvendelse.

(...)

Stk. 4. Hvis der ikke er givet tilladelse efter stk. 2, 2. pkt., er udbydere af onlineindholdsdelingstjenester ansvarlige for uautoriseret overføring til almenheden, herunder tilrådighedsstillelse, af ophavsretligt beskyttede værker og andre frembringelser, medmindre udbyderen påviser, at denne har opfyldt følgende betingelser:

- 1) Udbyderen har gjort sit bedste for at opnå en tilladelse fra rettighedshaverne.*
- 2) Udbyderen har i overensstemmelse med høje branchestandarder for erhvervsmæssig diligenspligt gjort sit bedste for at sikre, at specifikke værker og andre frembringelser, for hvilke rettighedshaverne har givet tjenesteudbyderne de relevante og nødvendige oplysninger, ikke er tilgængelige.*
- 3) Udbyderen har handlet hurtigt efter at have modtaget en tilstrækkelig begrundet meddelelse fra rettighedshaverne om at forhindre tilgængeligheden af adgangen til eller fjerne de værker og andre frembringelser, der er givet meddelelse om, fra deres websteder og gjort sit bedste for at forhindre, at de fremover uploades, i overensstemmelse nr. 2.”*

(...)

Stk. 7. Udbydere af onlineindholdsdelingstjenester skal efter anmodning fra rettighedshaverne give disse tilstrækkelig præcise oplysninger om, hvordan tjenesternes praksis fungerer med hensyn til det samarbejde, der er nævnt i stk. 4. Når der er indgået licensaftaler mellem udbydere af onlineindholdsdelingstjenester og rettighedshavere, skal tjenesteudbyderen give rettighedshaverne oplysninger om anvendelsen af de værker og frembringelser beskyttet efter §§ 65-71, der er omfattet af aftalerne. (...)

Af forarbejderne til bl.a. § 52 c fremgår bl.a. (Lovforslag nr. L 205 af 26. marts 2021):

”3.1.3. Kulturministeriets overvejelser og den foreslåede ordning

(...) Der har hidtil hersket usikkerhed om, hvorvidt techgiganternes tjenester skal indhente tilladelse fra rettighedshaverne for det brugerdrevne indhold. Der er behov for en fair og velfungerende markedsplads, når store platforme forhandler rettigheder.

Det samme gør sig gældende i forhold til online brug af nyhedsmediers indhold. Der har været en praksis, hvor techgiganter såsom Google News har benyttet og samlet

nyhedsmediernes indhold til deres egen tjeneste uden at betale vederlag til nyhedsmediernes.

Hensigten med implementering af DSM-direktivets artikel 15 og 17 er at skabe en mere velfungerende markedsplads for ophavsret og dermed sikre, at rettighedshavernes position over for techgiganterne styrkes, således at der sikres fair vilkår og betaling til rettighedshaverne, når techgiganterne bruger deres indhold på nettet.

(...)

Til § 1

(...)

Til nr. 14

(...)

Det fremgår af de gældende §§ 65-71 med henvisning til § 2, stk. 2-4, hvilke fysiske og juridiske personer, som ikke betragtes som ophavsmænd, men som nyder en tilsvarende beskyttelse i form af nærtstående rettigheder. Til denne opstilling tilføjes den nye nærtstående ret, som tilkommer presseudgivere i den foreslåede § 69 a.

(...)

Det for[el]slås, at der i § 52 c indsættes en ny bestemmelse, der har til formål at implementere artikel 17 i DSM-direktivet. Kulturministeriet foreslår en direktivnær implementering, hvor der lægges vægt på bestemmelsens formål, som er at sikre rettighedshaverne en bedre retstilling i forhold til at indgå aftale med onlineindholdsdelingstjenesteudbydere.

(...)

Den foreslåede § 52 c, stk. 7, medfører en forpligtelse for tjenesten til at levere oplysninger til rettighedshaverne. Som beskrevet i direktivets betragtning nr. 68 bør tjenesterne på rettighedshavernes anmodning give fyldestgørende oplysninger om, hvilken type foranstaltninger der er truffet, og hvordan de er truffet. Oplysninger bør være så specifikke, at de sikrer rettighedshaverne en tilstrækkelig gennemsigthed, uden at det påvirker udbydere af onlineindholdsdelingstjenesters forretningshemmeligheder.

Informationspligten kan ikke fraviges ved aftale, men der kan træffes specifikke aftaler om, hvilke oplysninger der skal gives. Det bemærkes, at det i lovteksten er præciseret, at oplysningerne til rettighedshaverne skal være "tilstrækkeligt præcis", jf. betragtning nr. 68. I tilfælde, hvor rettighedshaverne er repræsenteret af en kollektiv

forvaltningsorganisation, finder ophavsretslovens § 52 b anvendelse med den virkning, at tjenesterne skal levere rapporteringsdata, og Ophavsretslicensnævnet kan afgøre hvilke rapporteringsdata, forvaltningsorganisationen har krav på.” (...)

Ophavsretslovens § 69 a har følgende ordlyd:

”§ 69 a. Pressepublikationer må ikke af udbydere af informationssamfundstjenester uden udgiverens samtykke eftergøres online eller stilles til rådighed på en sådan måde, at almenheden får adgang til dem på et individuelt valgt sted og tidspunkt, før 2 år er forløbet efter udgangen af det år, hvor udgivelsen eller offentliggørelsen fandt sted.

Stk. 2. Bestemmelsen i stk. 1 finder ikke anvendelse på følgende:

- 1) Individuelle brugeres anvendelse, som er privat eller ikke foretages i kommercielt øjemed.*
- 2) Hyperlink.*
- 3) Enkelte ord eller meget korte uddrag af en pressepublikation.*

Stk. 3. De i stk. 1 fastsatte rettigheder berører ikke rettigheder, der er indrømmet ophavsmænd og andre rettighedshavere med hensyn til de værker og andre frembringelser, der indgår i en pressepublikation. Stk. 1 kan ikke påberåbes over for ophavsmænd og andre rettighedshavere og kan ikke fratage dem deres ret til at udnytte deres værker og andre frembringelser uafhængigt af en pressepublikation, som de indgår i.

Stk. 4. Ophavsmænd til værker, der indgår i en pressepublikation, har ret til at modtage en passende andel af de indtægter, som udgiveren modtager for den i henhold til stk. 1 nævnte udnyttelse af dennes pressepublikationer.

Stk. 5. Bestemmelserne i § 2, stk. 2-4, § 7, stk. 1, § 11, stk. 2 og 3, §§ 11 a-11 c, § 12, stk. 1, stk. 2, nr. 5, stk. 3, stk. 4, nr. 1, og stk. 5, 1. pkt., §§ 13, 13 a, 15-16 f og 17-17 e, § 18, stk. 1 og 2, § 19, stk. 1 og 2, og §§ 21, 22, 25, 25 a, 27, 28, 29 a, 31 og 49-52 finder tilsvarende anvendelse på de pressepublikationer, der er nævnt i stk. 1.”

Af forarbejderne til § 69 a fremgår bl.a. (Lovforslag nr. L 205 af 26. marts 2021):

”Til § 1

(...)

Til nr. 17

Ophavsretsloven indeholder i dag ikke rettigheder for udgivere af pressepublikationer. Med DSM-direktivet tildeles presseudgiverne rettigheder i forhold til udbydere af informationssamfundstjenesters onlineanvendelse af deres pressepublikationer. Kulturministeriet foreslår en direktivnær implementering, idet der er tale om en ny rettighed.”

Ophavsretslovens § 52 c og § 69 a gennemfører henholdsvis artikel 17 og artikel 15 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/790 af 17. april 2019 om ophavsret og beslægtede rettigheder på det digitale indre marked og om ændring af direktiv 96/9/EF og 2001/29/EF (herefter ”DSM-direktivet”).

DSM-direktivet indeholder bl.a. følgende betragtninger:

”(2) De direktiver, der er vedtaget vedrørende ophavsret og beslægtede rettigheder, bidrager til det indre markeds funktion, giver et højt niveau af beskyttelse for rettighedshavere, letter processen for clearing af rettigheder og danner en ramme for udnyttelsen af de værker og andre frembringelser, som er beskyttet af disse rettigheder. Denne harmoniserede retlige ramme bidrager til et velfungerende indre marked og fremmer innovation, kreativitet, investeringer og produktion af nyt indhold, også i det digitale miljø, med henblik på at undgå fragmentering af det indre marked. Den beskyttelse, som den retlige ramme giver, bidrager også til Unionens mål om at respektere og fremme kulturel mangfoldighed og samtidig fremhæve den fælles europæiske kulturarv. Ifølge artikel 167, stk. 4, i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde skal Unionen tage hensyn til de kulturelle aspekter i sin indsats.

(3) Den hurtige teknologiske udvikling fortsætter med at ændre den måde, hvorpå værker og andre frembringelser skabes, produceres, distribueres og udnyttes. Der dukker hele tiden nye forretningsmodeller og nye aktører op. Den relevante lovgivning skal være fremtidssikret for ikke at begrænse den teknologiske udvikling. De mål og principper, der er fastlagt i Unionens ophavsretlige rammer, er fortsat velfunderede. Der er imidlertid fortsat retsusikkerhed for både rettighedshavere og brugere med hensyn til visse anvendelser af værker og andre frembringelser i det digitale miljø, herunder grænseoverskridende anvendelser. Som angivet i Kommissionens meddelelse af 9. december 2015 med titlen »På vej mod en tidssvarende, mere europæisk ramme for ophavsret«, er det på nogle områder nødvendigt at tilpasse og supplere den eksisterende EU-ramme for ophavsret og samtidig opretholde et højt beskyttelsesniveau for ophavsret og beslægtede rettigheder.

(...)

(54) En fri og pluralistisk presse er afgørende for at sikre god journalistik og borgernes adgang til oplysninger. Den yder et grundlæggende bidrag til den offentlige debat og et velfungerende demokratisk samfund. Den brede adgang til pressepublikationer på nettet har givet anledning til fremkomsten af nye onlinetjenester såsom nyhedsaggregatorer eller medieovervågningstjenester, for hvilke genanvendelsen af pressepublikationer udgør en vigtig del af deres forretningsmodel og en indtægtskilde. Udgivere af pressepublikationer står over for problemer med at give udbydere af disse slags tjenester licens til onlineanvendelse af deres publikationer, hvilket gør det vanskeligere for dem at tjene deres investeringer ind igen. Manglende anerkendelse af udgivere af pressepublikationer som rettighedshavere medfører ofte, at ud-

stedelsen af licenser og håndhævelsen af rettigheder til pressepublikationer i forbindelse med udbydere af informationssamfundstjenesters onlineanvendelse heraf er kompleks og ineffektiv i det digitale miljø.

(55) Udgiveres organisatoriske og finansielle bidrag til produktionen af pressepublikationer bør anerkendes og støttes yderligere for at sikre bæredygtighed inden for udgivelsesvirksomhed og dermed fremme tilgængeligheden af pålidelige oplysninger. Det er derfor nødvendigt med en harmoniseret retsbeskyttelse på EU-plan af pressepublikationer for så vidt angår udbydere af informationssamfundstjenesters onlinebrug heraf, uden at dette berører de eksisterende regler om ophavsret i EU-retten, der finder anvendelse på individuelle brugeres private eller ikkekommercielle anvendelser af pressepublikationer, herunder når sådanne brugere deler pressepublikationer online. En sådan beskyttelse bør effektivt garanteres ved, at der i EU-ret i forbindelse med ophavsret indføres rettigheder til reproduktion og tilrådighedsstillelse for almenheden af pressepublikationer fra udgivere. (...)

Begrebet udgiver af pressepublikationer bør forstås som omfattende tjenesteudbydere såsom nyhedsforlag eller nyhedsbureauer, når de udgiver pressepublikationer i henhold til dette direktiv.

(...)

(57) Når der er tale om onlineanvendelser foretaget af udbydere af informationssamfundstjenester, bør de rettigheder, som indrømmes udgivere af pressepublikationer i henhold til dette direktiv, have samme omfang som den i direktiv 2001/29/EF fastlagte ret til reproduktion og ret til tilrådighedsstillelse for almenheden. De rettigheder, der tildeles udgivere af pressepublikationer, bør ikke omfatte brug af hyperlinks. De bør heller ikke omfatte blotte fakta, der meddeles i pressepublikationerne. De rettigheder, der tildeles udgivere af pressepublikationer i henhold til dette direktiv, bør også være underlagt de samme bestemmelser om undtagelser og indskrænkninger, som gælder for de i direktiv 2001/29/EF fastsatte rettigheder (...)

(58) Udbydere af informationssamfundstjenesters anvendelse af pressepublikationer kan bestå i anvendelse af hele publikationer eller artikler, men også af dele af pressepublikationer. Sådanne anvendelser af dele af pressepublikationer har også opnået økonomisk relevans. Samtidig må udbydere af informationssamfundstjenesters anvendelse af enkelte ord eller meget korte uddrag af pressepublikationer ikke undergrave de investeringer, som udgivere af pressepublikationer foretager i forbindelse med produktion af indhold. (...)

(61) I de seneste år er markedet for onlineindhold blevet stadig mere komplekst. Onlineindholdsdelingstjenester, der giver adgang til store mængder af ophavsretligt beskyttet indhold, som uploades af deres brugere, er nu blandt de væsentligste adgangskilder til onlineindhold. Onlinetjenester er et middel til at sikre bredere adgang til kulturelle og kreative værker og giver de kulturelle og kreative sektorer store muligheder for at udvikle nye forretningsmodeller. Selv om de muliggør mangfol-

dighed og let adgang til indhold, skaber de imidlertid også udfordringer, når ophavsretligt beskyttet indhold uploades uden forudgående tilladelse fra rettighedshaverne. Der hersker retlig usikkerhed om, hvorvidt udbydere af sådanne tjenester udfører ophavsretligt relevante handlinger og skal indhente tilladelse fra rettighedshavere for det indhold, der uploades af deres brugere, der ikke har de relevante rettigheder til det uploadede indhold, uden at dette berører anvendelsen af undtagelser og indskrænkninger fastsat i EU-retten. Denne usikkerhed påvirker rettighedshavernes mulighed for at bestemme, hvorvidt og under hvilke betingelser deres værker og andre frembringelser anvendes samt deres mulighed for at opnå et passende vederlag for en sådan anvendelse. Det er derfor vigtigt at fremme udviklingen af licensmarkedet mellem rettighedshavere og udbydere af onlineindholdsdelingstjenester. Disse licensaftaler bør være rimelige og sikre en rimelig balance mellem begge parter. Rettighedshavere bør modtage passende vederlag for anvendelsen af deres værker eller andre frembringelser. (...)

(62) Visse informationssamfundstjenester er som en del af deres normale anvendelse designet til at give almenheden adgang til ophavsretligt beskyttet indhold eller andre frembringelser, som uploades af deres brugere. (...)

(63) Vurderingen af, om en udbyder af onlineindholdsdelingstjenester lagrer og giver adgang til en stor mængde ophavsretligt beskyttet indhold, bør foretages fra sag til sag og bør tage højde for en kombination af elementer såsom tjenestens publikum og antallet af filer med ophavsretligt beskyttet indhold, som uploades af tjenestens brugere.

(64) Det er hensigtsmæssigt i dette direktiv at præcisere, at udbydere af onlineindholdsdelingstjenester foretager en overføring til almenheden eller tilrådighedsstillelse for almenheden, når de giver offentlig adgang til ophavsretligt beskyttede værker eller andre beskyttede frembringelser, der uploades af deres brugere. Udbydere af onlineindholdsdelingstjenester bør følgelig indhente tilladelse, herunder via en licensaftale, fra de relevante rettighedshavere. Dette berører ikke begrebet overføring til almenheden eller tilrådighedsstillelse for almenheden andetsteds i EU-retten, ligesom det ikke berører muligheden for at anvende artikel 3, stk. 1 og 2, i direktiv 2001/29/EF på andre tjenesteudbydere, der anvender ophavsretligt beskyttet indhold.”

Artikel 15, stk. 1, i DSM-direktivet har følgende ordlyd:

”1. Medlemsstaterne sørger for, at udgiverne af publikationer, der er etableret i en medlemsstat, indrømmes de i artikel 2 og artikel 3, stk. 2, i direktiv 2001/29/EF fastsatte rettigheder med hensyn til udbydere af informationssamfundstjenesters onlineanvendelse af deres pressepublikationer.

De i første afsnit fastsatte rettigheder gælder ikke for private eller ikkekommercielle anvendelser af pressepublikationer, som foretages af individuelle brugere.

Den beskyttelse, der ydes i henhold til første afsnit, finder ikke anvendelse på brug af hyperlinks.

De i første afsnit fastsatte rettigheder gælder ikke for anvendelsen af enkelte ord eller meget korte uddrag af en pressepublikation.”

Artikel 17 i DSM-direktivet lyder således:

”1. Medlemsstaterne fastsætter, at en udbyder af onlineindholdsdelingstjenester foretager en overføring til almenheden eller tilrådighedsstillelse for almenheden med henblik på dette direktiv, når den pågældende giver offentlig adgang til ophavsretligt beskyttede værker eller andre beskyttede frembringelser, der uploades af brugere.

En udbyder af onlineindholdsdelingstjenester skal derfor indhente tilladelse fra de i artikel 3, stk. 1 og 2, i direktiv 2001/29/EF omhandlede rettighedshavere, f.eks. ved at indgå en licensaftale, med henblik på at overføre værker eller andre frembringelser til almenheden eller stille dem til rådighed for almenheden.

(...)

4. Hvis der ikke er givet tilladelse, er udbydere af onlineindholdsdelingstjenester ansvarlige for uautoriseret overføring til almenheden, herunder tilrådighedsstillelse for almenheden, af ophavsretligt beskyttede værker og andre frembringelser, medmindre tjenesteudbydere påviser, at de har:

- a) gjort deres bedste indsats for at opnå en tilladelse, og*
- b) i overensstemmelse med de høje branchestandarder for erhvervsmæssig diligenspligt gjort deres bedste for at sikre, at specifikke værker og andre frembringelser, for hvilke rettighedshaverne har givet tjenesteudbydere de relevante og nødvendige oplysninger, ikke er tilgængelige, og under alle omstændigheder*
- c) handlet hurtigt efter at have modtaget en tilstrækkelig begrundet meddelelse fra rettighedshaverne for at blokere adgangen til eller fjerne de værker og andre frembringelser, der er givet meddelelse om, fra deres websteder, og gjort deres bedste indsats for at forhindre, at de fremover uploades, i overensstemmelse med litra b).*

(...)

8. Anvendelsen af denne artikel medfører ikke nogen generel overvågningsforpligtelse.

Medlemsstaterne fastsætter bestemmelser om, at udbydere af onlineindholdsdelingstjenester efter anmodning fra rettighedshaverne skal give disse tilstrækkelige oplysninger om, hvordan deres praksis fungerer med hensyn til det samarbejde, der er omhandlet i stk. 4, og, når der er indgået licensaftaler mellem tjenesteudbydere og rettighedshavere, oplysninger om anvendelsen af indhold, der er omfattet af aftalerne.

(...)

10. Fra den 6. juni 2019 arrangerer Kommissionen i samarbejde med medlemsstaterne interessentdialoger for at drøfte bedste praksis for samarbejdet mellem udbydere af onlineindholdsdelingstjenester og rettighedshavere. Kommissionen udarbejder i samråd med udbydere af onlineindholdsdelingstjenester, rettighedshavere, brugerorganisationer og andre relevante interessenter og under hensyntagen til resultaterne af interessentdialogerne vejledning om anvendelsen af denne artikel, navnlig for så vidt angår det samarbejde, der er omhandlet i stk. 4. Når der drøftes bedste praksis, tages der bl.a. hensyn til behovet for at sikre balance mellem grundlæggende rettigheder og til anvendelsen af undtagelser og indskrænkninger. I forbindelse med denne interessentdialog skal brugerorganisationer have adgang til tilstrækkelige oplysninger fra udbydere af onlineindholdsdelingstjenester om deres praksis hvad angår stk. 4.”

I Kommissionens vejledning af 4. juni 2021 om artikel 17 (COM (2021) 288 final), udstedt i medfør af DSM-direktivets artikel 17, stk. 10, hedder det bl.a. på side 2:

”Artikel 17 er lex specialis i forhold til artikel 3 i direktiv 2001/29/EF og artikel 14 i direktiv 2000/31/EF. Med bestemmelsen indføres der ikke en ny rettighed i EU's ophavsretslovgivning. Den regulerer derimod fuldstændigt og specifikt ”overføring til almenheden” i de begrænsede tilfælde, der er omfattet af denne bestemmelse ”med henblik på dette direktiv”.”

I EU-Domstolens dom af 13. februar 2014 i sag C-466/12 (Retriever), hedder det i præmis 33-37:

”33 Med det fjerde spørgsmål ønsker den forelæggende ret i det væsentlige oplyst, om artikel 3, stk. 1, i direktiv 2001/29 skal fortolkes således, at bestemmelsen er til hinder for, at en medlemsstat indfører en mere omfattende beskyttelse for indehavere af en ophavsrettighed ved at fastsætte, at begrebet overføring til almenheden omfatter flere handlinger, end hvad der følger af denne bestemmelse.

34 I denne henseende fremgår det navnlig af første, sjette og syvende betragtning til direktiv 2001/29, at dets formål bl.a. er at afhjælpe forskelle i medlemsstaternes lovgivning og retlig uvished i forbindelse med beskyttelse af ophavsret. Tillades en medlemss[ta]t imidlertid at indføre en mere omfattende beskyttelse for indehavere af en ophavsrettighed ved at fastsætte, at begrebet overføring til almenheden også omfatter andre handlinger end de i artikel 3, stk. 1, i direktivet 2001/29 angivne, vil det medføre, at der vil blive skabt lovgivningsmæssige forskelle og dermed retlig uvished for tredjemand.

35 Følgelig ville formålet med direktiv 2001/29 uundgåeligt blive bragt i fare, såfremt begrebet overføring til almenheden i forskellige medlemsstater blev fortolket som omfattende flere handlinger, end hvad der følger af dette direktivs artikel 3, stk. 1.

36 Som det ganske vist anføres i syvende betragtning til det nævnte direktiv, har direktivet ikke til formål at fjerne eller undgå forskelle, der ikke påvirker det indre markedes funktion negativt. Det må alligevel fastslås, at skulle medlemsstaterne tillægges muligheden for at fastsætte, at begrebet overført til almenheden omfatter flere handlinger, end hvad der følger af samme direktivs artikel 3, stk. 1, vil det nødvendigvis medføre en negativ påvirkning af det indre markedes funktion.

37 Det følger heraf, at artikel 3, stk. 1, i direktiv 2001/29 ikke kan fortolkes således, at bestemmelsen tillader medlemsstater at indføre en mere omfattende beskyttelse af indehavere af en ophavsrettighed ved at fastsætte, at begrebet overføring til almenheden omfatter flere handlinger, end hvad der følger af artikel 3, stk. 1, i direktiv 2001/29.”

I EU-Domstolens dom af 12. november 2015 i sag C-572/13 (Reprobel), hedder det i præmis 46 og 47:

”46 I henhold til artikel 5, stk. 1, litra a), i direktiv 2001/29 og dette direktivs artikel 5, stk. 2, litra b), er medlemsstaternes mulighed for at fastsætte de undtagelser, der er omfattet af disse bestemmelser, underlagt en betingelse om, at disse medlemsstater sikrer, at indehaverne af reproduktionsretten modtager en rimelig kompensation.

47 Forlæggere er imidlertid ikke anført blandt de rettighedshavere til reproduktionen, der er fastsat i artikel 2 i direktiv 2001/29.”

Parternes anbringender

I. DPCMO's anbringender

DPCMO har anført bl.a.:

Retsgrundlagets formål – klarhed og ansvar

Baggrunden for denne sag er særligt §§ 69 a og 52 c i ophavsretsloven og DSM-direktivets artikel 15 og 17. Bestemmelsernes formål var at lukke det ”value gap”, som er opstået med de globale tech platformes udnyttelse af beskyttet kreativt indhold uden aftale med skaberne og ejerne af indholdet. I en digital verden kan kreativt, menneskeskabt indhold nemt udnyttes kommercielt af andre, og rettighedshavere har vanskeligt ved at beskytte og kontrollere deres eget indhold.

”Den hurtige teknologiske udvikling fortsætter med at ændre den måde, hvorpå værker og andre frembringelser skabes, produceres, distribueres og udnyttes. Der dukker hele tiden nye forretningsmodeller og nye aktører op,” jf. betragtning 3 i DSM-direktivet.

”En fri og pluralistisk presse er afgørende for at sikre god journalistik og borgernes adgang til oplysninger. Den yder et grundlæggende bidrag til den offentlige debat og et velfungerende demokratisk samfund,” jf. betragtning 54 i DSM-direktivet,

som fortsætter... ”Udgivere af pressepublikationer står over for problemer med at give udbydere af disse salgstjenester licens til onlineanvendelse af deres pressepublikationer, hvilket gør det vanskeligere for dem at tjene deres investeringer ind igen. Manglende anerkendelse af udgivere af pressepublikationer som rettighedshavere medfører ofte, at udstedelse af licenser og håndhævelse af rettigheder til pressepublikationer i forbindelse med udbydere af informationssamfundstjenesters onlineanvendelse heraf er kompleks og ineffektiv i det digitale miljø.”

”Udgiveres organisatoriske og finansielle bidrag til produktion af pressepublikationer bør anerkendes og støttes yderligere for at sikre bæredygtighed inden for udgivelsesvirksomhed og dermed fremme tilgængeliggørelsen af pålidelige oplysninger,” jf. betragtning 55 i DSM-direktivet, som fortsætter... ”En sådan beskyttelse bør effektivt garanteres ved, at der i EU-ret i forbindelse med ophavsret indføres rettigheder til reproduktion og tilrådighedsstillelse for almenheden af pressepublikationer fra udgivere...”. Dvs. artikel 15 giver en eneret til både reproduktion og tilrådighedsstillelse.

”I de seneste år er markedet for onlineindhold blevet stadig mere komplekst. Onlineindholdsdelingstjenester, der giver adgang til store mængder af ophavsretligt beskyttet indhold, som uploades af deres brugere,” jf. betragtning 61 i DSM-direktivet, som fortsætter... ”Selvom de muliggør mangfoldighed og let adgang til indhold, skaber de imidlertid også udfordringer, når ophavsretligt beskyttet indhold uploades uden forudgående tilladelse fra rettighedshaverne. Der hersker retlig usikkerhed om, hvorvidt udbyderne af sådanne tjenester udfører ophavsretlige relevante handlinger... Denne usikkerhed påvirker rettighedshavernes mulighed for at bestemme, hvorvidt og under hvilke betingelser deres værker og andre frembringelser anvendes samt deres mulighed for at opnå et passende vederlag for en sådan anvendelse. Det er derfor vigtigt at fremme udviklingen af licensmarkedet mellem rettighedshavere og udbydere af onlineindholdsdelingstjenester. Disse licensaftaler bør være rimelige og sikre en rimelig balance mellem begge parter. Rettighedshaverne bør modtage passende vederlag for anvendelsen af deres værker og andre frembringelser.”

”Visse informationssamfundstjenester er som en del af deres normale anvendelse designet til at give almenheden adgang til ophavsretligt beskyttet indhold eller andre frembringelser, som uploades af deres brugere,” jf. betragtning 62 i DSM-direktivet.

L 205, Folketinget 2020-21, som implementer DSM-direktivets artikel 15 og 17, gentager direktivets formål. I Kulturministeriets overvejelser om den foreslåede implementering fremgår ”Der har hidtil hersket usikkerhed om, hvorvidt techgiganternes tjenester skal indhente tilladelse fra rettighedshaverne for det brugerdrevne indhold. Der er behov for en fair og velfungerende markedsplads, når store platforme forhandler rettigheder. Det samme gør sig gældende i forhold til online brug af nyhedsmediers indhold... Hensigten med implementeringen af DSM-direktivets artikel 15 og 17 er at skabe en mere velfungerende markedsplads for ophavs-

ret og dermed sikre, at rettighedshavernes position over for techgiganterne styrkes, så der sikres fair vilkår og betaling til rettighedshaverne, når techgiganterne bruger deres indhold online.”

Brug af DPCMO-repertoire på LinkedIn

LinkedIn er en tjeneste, som selv kan bruge og giver sine brugere mulighed for at uploade og dele beskyttet indhold, herunder DPCMO-repertoire, med det formål at opnå direkte eller indirekte profit som reklameomsætning, data, engagement, tilkøb og lign. Dette er ubestridt. LinkedIn bekræfter, at tjenesten LinkedIn News er lanceret i Danmark, jf. duplikkens side 2 og bilag 16. LinkedIn afviser, at denne service gør brug af DPCMO-repertoire, men fremlægger ingen dokumentation herfor.

Som bemærket af Nævnet i delafgørelsen af 26. november 2024, er det i sagen ubestridt, at LinkedIns brugere anvender DPCMO repertoire.

LinkedIn oplyser i svarskrift af 10. januar 2024, at brugerne deler pressepublikationer, jf. ”... og i det omfang pressepublikationer optræder på LinkedIns tjenester, er det overvejende et resultat af den enkelte brugers beslutning.” DPCMO opfordrede i replikken af 9. februar 2024 LinkedIn til at redegøre nærmere for brugen. Opfordringen er ubesvaret.

LinkedIn oplyser i duplikken ad materien på side 8, at ”de fleste brugere af LinkedIn alene gør brug af links [til pressepublikationer].” LinkedIn kvalificerer eller dokumenterer ikke yderligere denne oplysning, men oplysningen bekræfter, at LinkedIns brugere anvender DPCMO-repertoire.

LinkedIn oplyser i duplikken på side 12, at ”Fra LinkedIn sker der således en betydelig omdirigering af trafik til presseudgiverens hjemmesider,” og fortsætter på side 13: ”Hvis presseudgivere er i stand til at genvinde deres investering via den omdirigerede trafik fra LinkedIn, er der ikke behov for at fastsætte noget vederlag, eller i det mindste bør de tilsvarende indtægter fratrækkes ethvert vederlag, der skal betales til DPCMO.” Her oplyser LinkedIn, at der sker en betydelig brug af DPCMO-repertoire.

Dette står i modsætning til duplikkens side 2, hvor LinkedIn påstår, at LinkedIn ikke gør brug af DPCMO-repertoire, og at DPCMO ”intet” har fremlagt som dokumentation på brugen. Dette er ikke korrekt. Bilag 8 indeholder en lang række konkrete eksempler på brugen af DPCMO-repertoire. I ingen af de konkrete eksempler er der alene tale om brug af hyperlinks. Det samme gælder for LinkedIns fremlæggelse af tjenesten under forhandlingen 9. oktober 2024. Oftest er der tale om billede eller video fra et DPCMO-medlem. Dette bekræftes bl.a. i bilag 10, hvor Journalisten beskriver, hvordan fotografier af kronikker og artikler flittigt deles på LinkedIn.

Det fremgår af LinkedIns brugeraftale, at brugerne skal være troværdige og opføre sig professionelt. Det betyder, at LinkedIn har detaljerede politikker for, hvad der

må deles af indhold på platformen. Det fremgår også af brugeraftalen, at indhold kan omfatte ”artikler”, ”video”, ”fotos”, ”lyd og/eller PDF’er”. Brugeraftalen regulerer desuden LinkedIns intellektuelle ejendomsrettigheder, og en bruger må ikke ”kopiere eller distribuere” LinkedIns kursusvideoer eller andet LinkedIn-materiale. Brugerne må heller ikke som udgangspunkt ”angive dybe links” til LinkedIns tjenester.

LinkedIn påstår i duplikken side 9, at LinkedIn er ansvarsfri over for DPCMO, fordi LinkedIn i sine brugervilkår forbyder brugerne at dele beskyttet materiale. LinkedIns brugervilkår ligner de øvrige tjenesters standardvilkår. Et sådant vilkår er helt sædvanligt for tjenester omfattet af reglerne, fx indeholder YouTubes standardvilkår en bestemmelse om, at ”Youtubere bør kun uploade videoer, de har lavet, eller som de har tilladelse til at bruge. Det betyder, at de skal lade være med at uploade videoer, de ikke selv har lavet, eller bruge indhold i deres videoer, som andre har ophavsretten til, f.eks. musiknumre, uddrag af ophavsretsligt beskyttede programmer eller videoer lavet af andre, uden de nødvendige tilladelser”, <https://www.youtube.com/howyoutubeworks/policies/copyright/>. LinkedIns argumentation vil betyde, at YouTube ikke er omfattet af § 52 c grundet tjenestens brugervilkår, selvom YouTube eksplicit er anført i L 205 som en relevant tjeneste. LinkedIns brugervilkår er således ikke afgørende i denne sag.

Nyhedsindhold har en værdi for LinkedIn, som professionelt netværk, og indhold deles som dokumenteret ved bilag 8, bilag 10 og under den mundtlige forhandling. Nyheder skaber værdi, fordi de skaber troværdighed om en platform. Det var netop derfor, DSM-direktivet indførte en naboret for presseudgivere. En undersøgelse fra UK om værdien af nyheder hos Google Search illustrerer, hvordan nyheder bl.a. skaber troværdighed: <https://www.publicinterestnews.org.uk/post/2-2-billion-the-value-of-news-to-google-in-the-uk>. Det samme viser en undersøgelse fra Schweiz: <https://fehradvice.com/valueofmedia/>. Nyheder får tjenesterne til at fremstå professionelle og til at stole på – ud over, at nyhedsindhold generer trafik, data, engagement og salg.

LinkedIns brugeraftale indeholder en bestemmelse om, at LinkedIn ”og tilknyttede virksomheder” får en ikke-eksklusiv licens til alt indhold, der deles, postes, uploades mm. Dette betyder, at LinkedIn kan skabe yderligere indtægtstrømme på baggrund af DPCMO-repertoire, herunder ved egen brug fx i forhold til træning af AI-modeller.

LinkedIn er en tjeneste omfattet af §§ 69 a og 52 c

Brugen af DPCMO-repertoire på LinkedIn er omfattet af § 52 c og § 69 a i ophavsretsloven. LinkedIn fremsætter ingen faktuelle eller juridiske anbringender, der kan begrunde, at LinkedIn skulle være særligt undtaget fra DSM-direktivet og dermed være en kommerciel tjeneste, som kan skabe forretning og generere profit ved brug af andres arbejde og beskyttede indhold uden betaling.

Baggrunden for ophavsretslovens § 52 c (artikel 17 i DSM-direktivet) og § 69 a (artikel 15) var netop at sikre, at en rimelig andel af den værdi, nyhedsindhold har for

tjenesterne kommer retur til økosystemet i form af en licensbetaling, som atter kan investeres i nyt kvalitetsindhold, men også at sikre, at rettighedshaverne, her presseudgivere, journalister og fotografer, opnår bedre kontrol med brugen af deres indhold på tredjeparts platforme.

LinkedIn er altså en udbyder af en tjeneste omfattet af ophavsretslovens §§ 69 a og 52 c, som foretager en tilrådighedsstillelse af beskyttet indhold. En sådan aktivitet kræver tilladelse.

Pressepublikationer er eksplicit beskyttet af § 69 a og § 52 c som vedtaget af Folketinget, og som implementerer DSM-direktivets artikel 15 og artikel 17, der pålægger medlemsstaterne at sørge for, at udgiverne af pressepublikationer indrømmes de i artikel 2 og artikel 3 i direktiv 2001/29/EF ("Infosoc direktivet") fastsatte rettigheder med hensyn til udbydere af informationssamfundstjenesters onlineanvendelse af deres pressepublikationer. Disse artikler i Infosoc direktivet giver presseudgiverne retten til reproduktion (artikel 2) og retten til overføring samt tilrådighedsstillelse (artikel 3). Infosoc direktivet har til formål at sikre et højt beskyttelsesniveau for intellektuelle ejendomsrettigheder for at sikre øget investering i kreativ og innovativ virksomhed. Beskyttelse af pressepublikationer online er af indlysende grunde ikke anført som naboret i artikel 3, stk. 2 sammen med de andre naborettigheder, idet denne naboret først blev indført med direktivet fra 2019 og derfor ikke eksisterede i 2001, da Infosoc direktivet blev vedtaget. Beskyttelsen af pressepublikationer er ubestridt en naboret, hvorfor bestemmelsen indgår i ophavsretslovens kapitel 5 om naborettigheder og nyder beskyttelse på lige fod med de andre, ældre naborettigheder. Det er ingen grund til at antage, at EU har ønsket, at netop presseudgavernes naboret skulle have en ringere naboretlig beskyttelse end de øvrige naborettigheder.

LinkedIn anfører i duplikken på side 6, at artikel 15 i DSM-direktivet kun giver en eneret til "tilgængeliggørelse". Dette er ikke korrekt. Artikel 15 refererer til Infosoc-direktivet, som i artikel 3, stk. 2 omhandler "tilrådighedsstillelse". Sondringen, herunder i forhold til artikel 17's "overføring", har ingen betydning i denne sag.

§ 69 a

Det er ubestridt i sagen, at LinkedIn er en informationssamfundstjeneste omfattet af artikel 15 i DSM-direktivet og § 69 a i ophavsretsloven.

LinkedIn bestrider dog, at tjenesten gør brug af indhold omfattet af pressepublikationsretten, jf. duplikkens side 2. Måtte Nævnet komme frem til, at LinkedIns brug er omfattet, påstår LinkedIn, at brugen af DPCMO-repertoire vil være omfattet af undtagelserne i § 69 a, stk. 2. Det er DPCMO's opfattelse, at LinkedIns brug er omfattet af § 69 a, og at denne brug ikke er omfattet af undtagelserne.

Individuelle brugere

For det første har undtagelsen om individuelle brugere ingen relevans, idet en individuel bruger ikke er en informationssamfundstjeneste, som er bestemmelses-

ansvarssubjekt. Denne undtagelse har derfor ikke relevans i praksis, som anført af Kulturministeriet i høringsnotatet til L 205 af 28. februar 2021, hvoraf følgende fremgår: "Kulturministeriet er enig i, at individuelle brugere de facto ikke er omfattet, allerede fordi bestemmelsen kun vedrører informationssamfundstjenesters online brug". Denne fortolkning bekræftes yderligere af Kulturministeriets notater i de to EU-sager, der er nærmere omtalt nedenfor, og som LinkedIn henviser til, hvor Kulturministeriet omtaler DSM-direktivets artikel 15 (§ 69 a) og anfører, at direktivet tildeler udgivere af pressepublikationer en eneret i relation til udbydere af informationssamfundstjenester, som bl.a. er sociale medieplatforme som fx Facebook. Facebook er, som LinkedIn, en brugerdrevet platform, hvor brugerne uploader og deler indhold. Undtagelsen om individuelle brugere var ikke medtaget i det oprindelige direktivforslag og er som anført ikke af betydning, idet en individuel bruger ikke kan være en udbyder af en informationssamfundstjeneste, som per definition opererer i en kommerciel kontekst.

Hyperlinks

For det andet rækker brugen af DPCMO-repertoire på LinkedIn langt ud over hyperlinks. Direktivet definerer ikke "hyperlinks", men EU-Domstolene har bl.a. i C-466/12 (Svensson) og i C-160/15 (GS Media) præciseret, at et hyperlink er et klikbart internet link, som dirigerer brugen direkte til en internet-side. I C-348/13 (BestWater) bruger EU-Domstolen ikke termen "hyperlink". I stedet refererer EU-Domstolene til "links", som bruger framing teknologi og inline linking. Denne sondring mellem "links" og "hyperlinks" viser, at "hyperlink" i EU-retspraksis alene udgør en klikbar-reference til indhold på en hjemmeside. Hyperlink refererer derfor til en hjemmeside-adresse, en uniform ressource locator (URL). Dette fremgår af lovforslaget, L 205, 2020-21, som implementerer artikel 15: "Det er Kulturministeriets vurdering, at der bør lægges vægt på hyperlinkets funktion fremfor udformning. Andre typer af links end hyperlinks – såsom framing – er ikke omfattet af undtagelsen... Hensynet bag undtagelsen for hyperlinks har været at sikre en funktion på internettet, hvorved det er muligt at blive dirigeret fra én hjemmeside til en anden – dette må nødvendigvis inkludere adressen (URL'en) på den hjemmeside, der dirigeres til. Afgrænsningen vedrørende hyperlinks giver ikke adgang til at anvende større dele af en pressepublikation end angivet i den foreslåede § 69 a, stk. 2 nr. 3 ved udformningen af et andet hyperlink end en URL, idet en informationssamfundstjeneste ikke bør kunne omgå stk. 1, blot ved at udforme beskyttede dele af en pressepublikation som et hyperlink... Det bemærkes, at hensynet bag den foreslåede beskyttelse har været, at udbydere af informationssamfundstjenesters anvendelse af pressepublikationer ikke må undergrave de investeringer, som udgivere af pressepublikationer foretager i forbindelse med produktion af indhold. Hertil bemærkes, at dele af pressepublikationer også har opnået økonomisk relevans, jf. betragtning nr. 58 [i DSM-direktivet]". LinkedIn har på ingen måde dokumenteret, at brugen af DPCMO-repertoire på LinkedIn er omfattet af hyperlink-undtagelsen.

Enkelte ord eller meget korte uddrag

For det tredje fremgår det af L 2025, at undtagelsen om "enkelte ord eller meget korte uddrag" ikke må anvendes på en sådan måde, at tjenester kan undergrave de

investeringer, som udgiverne foretager i forbindelse med produktion af indhold. Kulturministeriet skriver i lovforslaget, at der er tale om en dynamisk standard, og henviser bl.a. til "U. 2013.1782, hvor Højesteret konkluderede, at et tekstuddrag på 11 ord kan være ophavsretsligt beskyttet... Det betyder efter Kulturministeriets vurdering, at enkelte ord eller meget korte uddrag nødvendigvis må være kortere end fastslået af Højesteret". Dette er i overensstemmelse med DSM-direktivet, som fastslår i præambel 58, at undtagelsen ikke må undergrave udgavernes investeringer eller påvirke effektiviteten af de rettigheder, direktivet fastsætter, hvilket er i forlængelse af Infosoc direktivet, som i præambel 9 fastslår, at et højt beskyttelsesniveau er af afgørende betydning for den intellektuelle skabelsesproces, og at beskyttelsen bidrager til at bevare og udvikle kreativiteten for ophavsmænd, kunstnere, producenter, forbrugere, kulturen, industrien og almenheden generelt. Intellectuel ejendomsret er derfor blevet anerkendt som en integrerende del af ejendomsretten. Præambel 10 i Infosoc direktivet fortsætter ved at fastslå nødvendigheden af, at rettighedshavere modtager et passende vederlag for anvendelsen af deres værker for at kunne finansiere deres arbejde. Det fremgår af præambel 11, at "en effektiv og rigoristisk beskyttelsesordning for ophavsret og beslægtede rettigheder er et af de vigtigste redskaber til at sikre de nødvendige ressourcer til skabelsesprocessen og kulturproduktion i Europa...". Præambel 12 siger: "Passende beskyttelse af ophavsret og beslægtede rettigheder er ligeledes af stor betydning set ud fra et kulturelt synspunkt. Ifølge traktatens artikel 151 skal Fællesskabet tage hensyn til de kulturelle aspekter i sin indsats." LinkedIn har på ingen måde dokumenteret, at brugen af DPCMO-repertoire på LinkedIn er omfattet af undtagelsen om meget korte uddrag, som skal fortolkes snævert, idet udgiverretten ellers vil miste sin effektivitet og blive ligegyldig.

LinkedIn påstår på duplikkens side 13, at "store dele af – hvis ikke al – den brug af danske pressepublikationer, der måtte ske på LinkedIn, vil være omfattet af de mange og brede undtagelser, der gælder til pressepublikationsretten. Den resterende marginale brug, om nogen, på LinkedIn af danske pressepublikationer, der falder uden for disse undtagelser, vil under alle omstændigheder stort set blive opvejet af værdien af den omdirigerede trafik til presseudgivers hjemmesider...". Her anerkender LinkedIn faktisk brugen af DPCMO-repertoire på tjenesten. Dertil kommer, at det ikke er korrekt at omtale undtagelserne i § 69 a som "mange og brede". Både DSM-direktivets betragtning 58 samt L 205 fastslår, at undtagelserne ikke kan anvendes på en sådan måde, at tjenesterne ved brug af disse undergraver "de investeringer, som udgivere af pressepublikationer foretager i forbindelse med produktionen af indhold" og henviser til formålet med den nye beskyttelse af pressepublikationer.

DPCMO har desuden godtgjort bl.a. ved bilag 8, at brugen af DPCMO-repertoire ikke falder ind under undtagelsen om hyperlinks samt enkelte ord eller meget korte uddrag. LinkedIn har på ingen måde dokumenteret synspunktet om undtagelserne.

Brugen af DPCMO-repertoire på LinkedIn er ikke omfattet af ophavsrettens generelle undtagelser

LinkedIn anfører, at ophavsrettens ”generelle undtagelser og begrænsninger” finder anvendelse, men LinkedIn hverken konkretiserer dette eller dokumenterer eksempler på eventuel lovlig brug af DPCMO-repertoire. Det har aldrig været hensigten med de generelle undtagelser, som er indført i en tid før tech giganter begyndte at lave forretning på baggrund af andres kreative arbejde, at de skulle kunne skabe en ”safe harbour” for bestemte kommercielle forretningsmodeller, som herved kan omgå reglerne og undgå at betale rettighedshavere et rimeligt vederlag for værdien af deres indhold.

Dertil kommer, at tre-trins-testen, jf. Bernerkonventionens artikel 9, artikel 10 i WIPO Copyright Treaty, artikel 13 i TRIPS-aftalen og artikel 5, stk. 5 i Infosoc-direktivet, også finder anvendelse ved fortolkningen af udgivernes beskyttelse. Det fremgår af betragtning 44 i Infosoc-direktivet, at ”Når undtagelserne og indskrænkningerne som omhandlet i dette direktiv anvendes, bør det ske i overensstemmelse med internationale forpligtelser. Sådanne undtagelser og indskrænkninger må ikke anvendes på en sådan måde, at det skader rettighedshavernes legitime interesser eller er i strid med en normal udnyttelse af de pågældende værker og frembringelser. Medlemsstaternes bestemmelser om sådanne undtagelser eller indskrænkninger bør navnlig på behørig vis afspejle de forøgede økonomiske følger, sådanne undtagelser eller indskrænkninger kan få i forbindelse med det nye elektroniske samfund. Det kan derfor blive nødvendigt at begrænse visse undtagelsers eller indskrænkningers anvendelsesområde yderligere i forbindelse med visse nye anvendelser af ophavsretligt beskyttede værker og frembringelser.”

§ 52 c

Det er bestridt af LinkedIn, at LinkedIn er en onlineindholdsdelingstjeneste omfattet af artikel 17 i DSM-direktivet og § 52 c i ophavsretsloven. Det følger af DSM-direktivets betragtning 63, at ”Vurderingen af, om en udbyder af onlineindholdsdelingstjenester lagrer og giver adgang til en stor mængde ophavsretligt beskyttet materiale, bør foretages fra sag til sag og bør tage højde for en kombination af elementer såsom tjenestens publikum og antallet af filer med ophavsretligt beskyttet indhold, som uploades af tjenestens brugere.” DPCMO har i flere år forsøgt at få LinkedIn til at oplyse omfanget af brugen af DPCMO-repertoire for at kunne tilbyde en licens på rimelige, herunder økonomiske, vilkår. Dette har LinkedIn afvist. Allerede af den grund bør det lægges til grund, at LinkedIn er omfattet af § 52 c, idet det vil føre til urimelige resultater i praksis, at en tjeneste ved bevidst at tilbageholde relevant information til brug for den juridiske kategorisering kan omgå ansvarsreglen i § 52 c.

Det fremgår af § 52 c, at ”Ved udbyder af onlineindholdsdelingstjeneste forstås en udbyder af en informationssamfundstjeneste, der har som hovedformål eller som et af sine hovedformål at lagre og give almenheden adgang til en stor mængde værker eller frembringelser, beskyttet efter §§ 65-71, som uploades af dens brugere, og som den organiserer og promoverer med det formål at opnå direkte eller indirekte pro-

fit.” Hvorvidt en tjeneste er omfattet af bestemmelsen, beror på en konkret og samlet vurdering. I denne sag bør det kunne lægges til grund, at kriterierne er opfyldt, idet:

- Det er ubestridt, at LinkedIn er en informationssamfundstjeneste.
- Det er ubestridt, at DPCMO-repertoire er beskyttet efter § 69 a.
- Det er ubestridt, at LinkedIns brugere anvender DPCMO-repertoire.
- Det må lægges til grund, at LinkedIn har som et af sine hovedformål at give adgang til værker eller frembringelser, som uploades samt deles af dens brugere. LinkedIn udbyder en online-tjeneste, hvor brugere via abonnementer, deling af indhold og anden aktivitet direkte og indirekte betaler med penge eller data. Herudover genererer LinkedIn indtægter bl.a. via annoncering og salg samt brug af data. Det er kernen i LinkedIns forretningsmodel, at brugerne deler professionelt og fagligt indhold, da LinkedIn brander sig som ”verdens største faglige netværk på internettet”. LinkedIn blev grundlagt i 2002. I 2016 købte Microsoft LinkedIn for DKK 176 milliarder. Professionelle brugere forventer professionelt indhold. Indhold som nyhedsartikler, nyhedsindslag, blogindlæg, debatindlæg, præsentationer og andet materiale, der er beskyttet af ophavsretsloven og som indgår i DPCMO repertoire. Nyhedsindhold har stor værdi, fordi indholdet er professionelt indhold, som kan tiltrække et større publikum og større engagement. Som det fremgår af L 205, vil tjenestens formål skulle vurderes konkret. Vurderingen bør inkludere elementer såsom tjenestens publikum og antallet af filer med beskyttet indhold, jf. betragtning 63 i DSM-direktivet. Det er vigtigt, at tjenesten spiller en vigtig rolle på markedet for onlineindhold, hvilket LinkedIn gør som verdens og Danmarks største faglige online-netværk. L 205 fremhæver desuden, at ved fastlæggelsen af, om en tjeneste har denne type aktivitet som formål, er det den faktiske brug af tjenesten, der er afgørende. Ikke tjenestens selverklærede formål. LinkedIn er en brugerbaseret platform. Det er brugernes aktivitet, herunder upload og deling af indhold, som skaber værdien for brugerne og LinkedIn. Og brugere har LinkedIn mange af i Danmark, ”1.500.000 monthly average logged-in active users” og ”2.900.000 monthly average logged-out site visits”, jf. replikken, som deler og eksponeres for DPCMO-repertoire.
- Det må lægges til grund, at LinkedIn organiserer og promoverer med det formål at opnå direkte eller indirekte profit. LinkedIns forretningsmodel består i brugernes ageren på tjenesten, som skaber direkte og indirekte profit via abonnementsordninger, reklamer, salg af data mv., jf. også L 205. LinkedIn organiserer, promoverer, prioriterer og kuraterer brugernes indhold gennem menneskebestemte algoritmer, nyhedsfeeds, anbefalinger, trending-funktioner og søgeværktøjer. LinkedIn har ikke under sagen oplyst, hvorledes tjenesten prioriterer indhold, men originalt kvalitetsindhold har stor værdi for LinkedIn, idet dette skaber øget troværdighed, øget engagement, trafik og data. Ved at kunne finde kvalitetsindhold på LinkedIn – premium content – er der større chance for, at brugerne bliver premium users. LinkedIn er global kommerciel virksomhed, som genererer betyde-

lige indtægter via bl.a. annoncering og abonnementer. LinkedIn har investeret i eget redaktionelle nyhedsteam og nyhedsværktøjer, som igen bekræfter, at LinkedIn anser nyheder som et strategisk aktiv. LinkedIn's globale omsætning i 2024 var USD 17,4 milliarder, en stigning på 8,6% i forhold til 2023.

Tjenester, der ikke er omfattet af § 52 c, er bl.a. ikke-profitbaserede online-encyklopædier, ikke-profitbaserede uddannelsesrelaterede og videnskabelige databanker, open source-platforme ol. LinkedIn adskiller sig væsentligt herfra. Tjenestens formål er at tjene penge på brugerne, tjenesten er ejet af Microsoft og kategoriseret – grundet sin størrelse - både som ”very large online platform” i EU's Digital Services Act og som gatekeeper” i EU's Digital Markets Act sammen med platforme som Facebook, TikTok og Instagram.

Henset til både ordlyd og bestemmelsens formål må LinkedIn dermed anses for at være omfattet af § 52 c.

LinkedIn afviser at indgå en aftale med rettighedshaverne (og har derfor tilsidesat forpligtelsen til at gøre deres bedste indsats for at opnå en tilladelse), men vil samtidig ikke forhindre brugernes mulighed for at uploade og dele DPCMO-repertoire grundet ovenstående kommercielle hensyn. Det følger af § 52 c, at LinkedIn skal have en tilladelse til brugen af DPCMO-repertoire. Foreligger der ingen tilladelse, skal LinkedIn forhindre, at DPCMO-repertoire uploades og deles. LinkedIn kan ikke både afvise en aftale og fastfolde brugen, da dette vil være en klar omgåelse af § 52 c. Det er imidlertid det, LinkedIn gør i duplikken på side 9. Og det er tilmed helt bevidst, da LinkedIn skriver: ”Det står enhver udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste frit for ikke at indgå en aftale og i stedet blot tage risikoen for at ifalde ansvar for eventuelle krænkelser, som brugerne måtte foretage på platformen.” Dette er klart i modstrid med reglerne og formålet med handlepligten. Af Kulturministeriets høringsnotat af 28. februar 2021 fremgår da også, at DSM-direktivets artikel 17, § 52 c, ”indeholder en opstilling af de handlepligter en onlineindholdsdelingstjeneste pålægges.” En tjeneste omfattet af § 52 c har et direkte ansvar for beskyttet indhold uploadet af brugere på tjenesten. Derfor skal tjenesten søge at opnå tilladelse hos rettighedshaverne, jf. § 52 c, stk. 2. Hvis der ikke opnås tilladelse, herunder hvis tjenesten ikke ønsker at opnå en tilladelse – vil tjenesten blive ansvarlig, medmindre tjenesten kan opfylde en række betingelser i § 52 c, stk. 4 og herved opnå en betinget ansvarsfritagelse. LinkedIn har ikke opfyldt betingelserne for ansvarsfritagelse.

LinkedIn afviser, at nyheder har en værdi for LinkedIn, men oplyser samtidig på duplikkens side 8, at ”de fleste” brugere af LinkedIn ”alene” gør brug af links og ikke uploader DPCMO-repertoire. Af det udokumenterede udsagn kan udledes, at LinkedIn anerkender, at visse LinkedIn-brugere uploader og deler DPCMO-repertoire. Og at brugerne tilsyneladende anvender nyhedslinks, selvom bilag 8 bl.a. viser, at brugen af DPCMO-repertoire er en anden og meget bredere anvendelse; nemlig billeder af nyhedsindlæg, videoer mm.

Det følger direkte af ordlyden af § 52 c, at frembringelser beskyttet efter §§ 65-71 er beskyttet af bestemmelsen, herunder naturligvis § 69 a. Dette bestrides ikke af LinkedIn. LinkedIn påstår derimod, at Folketinget har foretaget en ”fejlimplementering”. Nævnet skal forholde sig til ordlyd – bogstav og ånd – i den danske ophavsretslov, ikke til påstande om fejlimplementering mm. Nævnet skal lægge dansk ret til grund i sin afgørelse.

Dertil kommer, at der ikke findes EU-afgørelser, der fastslår, at den danske implementering er forkert. Tværtimod.

LinkedIn nævner EU-domstolens sag C-797/23 – Meta sagen. Kulturministeren har i brev til Kulturudvalget af 10. januar 2025, KUU Alm. del, bilag 87, oplyst, at Belgien, Frankrig, Italien og EU Kommissionen har givet udtryk for samme holdning som Danmark. Af Kulturministeriets notat til Folketingets Europaudvalg og Kulturudvalg om sagen, jf. EUU Alm. del, bilag 497 af 26. april 2024, fremgår, at man i Danmark har valgt at supplere § 69 a med en specifik aftalelicens i § 29 a for informationssamfundstjenesters brug af pressepublikationer i medfør af § 69 a, stk. 1, så rettighederne kan klareres kollektivt hos en rettighedsorganisation, fx DPCMO. Dette indebærer, at en udbyder af en informationssamfundstjeneste, som fx Meta, som benytter pressepublikationer, har mulighed for at indgå en enkelt aftale. Til forskel fra den italienske myndighed, som den præjudicielle forelæggelsesafgørelse vedrører, definerer Ophavsretslicensnævnet således ikke på forhånd kriterierne for fastsættelsen af størrelsen på det rimelige vederlag, og Nævnet har ikke kompetence til at pålægge bøder mm. Selvom der ikke fremgår direkte af DSM-direktivets artikel 15, at medlemsstaterne kan fastsætte regler om forhandlingsordninger i de tilfælde, hvor parterne ikke kan nå til enighed om et rimeligt vederlag, så udgør forhandlingsordninger en central del af DSM-direktivet. ”Derudover fremgår det af forslaget til DSM-direktivet, at direktivets mål bl.a. var styrkelse af presseudgivers forhandlingsposition. Nationale regler, der regulerer rammerne for forhandlingen, er derfor i overensstemmelse med direktivets formål. Det er regeringens opfattelse, at når DSM-direktivets artikel 15 ikke nærmere regulerer, hvordan medlemsstaterne kan sikre eneretten aftaleretligt, må der være et skøn til medlemsstaterne i den forbindelse,” jf. notatet.

LinkedIn nævner desuden C-663/24. Af Kulturministerens notat til Folketingets Kulturudvalg af 3. marts 2025, KUU Alm. del, bilag 126, fremgår, at regeringen har afgivet indlæg i sagen. I notatet fastslås, at informationssamfundstjenester kan være sociale medie-plattformstjenester. Også i dette notat nævnes § 69 a og § 29 a. Det fremgår, at § 29 a, stk. 3 giver Nævnet kompetence til at afgøre tvister om vilkår og vederlag, fx på begæring af DPCMO, som nævnes eksplicit. Af notatet fremgår yderligere: ”Det er regeringens opfattelse, at DSM-direktivets artikel 15 ikke er til hinder for, at der i national ret fastsættes en ret til rimelig betaling, da det er formålet med en ophavsretlig eneret, at indehaveren af eneretten skal give tilladelse, og det ligger i tilladelsens natur, at dette sker mod betaling af et vederlag. Et krav på et rimeligt vederlag fremgår derfor implicit af eneretten, og der er også flere holdepunkter herfor i DSM-direktivets artikel 15 og præambelen... Det er regeringens opfattelse, at artikel 15 ikke er til hinder for... at et nævn tildeles

kompetence til at fastsætte størrelsen af vederlaget for brugen af pressepublikationer samt øvrige vilkår i de tilfælde, hvor en informationssamfundstjeneste og en presseudgiver ikke kan blive enige om vederlagsniveauet... Det er regeringens opfattelse, at der må være et skøn for medlemsstaterne til at fastsætte, hvordan eneretten aftaleretligt kan sikres, når DSM-direktivets artikel 15 ikke nærmere regulerer dette.”

§ 52 c pålægger onlineindholdsdelingstjenester ansvar for deres brugeres upload og deling af tredjemands indhold. Det er hele formålet med bestemmelsen at fastslå dette ansvar. LinkedIn påstår i duplikken på side 9, at dette er ”en fravigelse fra det almindelige udgangspunkt i artikel 6 i Digital Services Act”. Det bemærkes, at ansvarsordningen i § 52 c afspejler artikel 17 i DSM-direktivet fra 2019, hvor Digital Services Act er fra 2022 og danner dermed ikke et ”almindeligt udgangspunkt” for DSM-direktivet fra 2019. Desuden vedrører artikel 6 oplagring.

Det er dokumenteret og ubestridt i sagen, at LinkedIns brugere kan og uploader samt deler DPCMO-repertoire. Hele formålet med § 52 c og dennes henvisning til § 69 a er netop at sikre, at tjeneste som LinkedIn ikke direkte eller indirekte skaber profit, brug og salg af data, reklameomsætning, abonnementsbetalinger mm. uden, at rettighedshaverne modtager et passende vederlag for anvendelsen af deres indhold.

LinkedIns oplysningsforpligtelse

Som fastslået i Nævnets kendelse af 26. november 2024 i denne sag, afskæres Nævnet ikke fra at tage stilling til vilkår, herunder vederlagets størrelse efter § 29 a, stk. 3, selvom LinkedIn ikke ønsker at indgå en aftale med DPCMO.

Det er vanskeligt at følge LinkedIns argumentation om den manglende pligt til at udlevere data iht. § 52 c. LinkedIn skal ikke give tilstrækkelige oplysninger til DPCMO, fordi de hverken påberåber sig ansvarsfrihed eller har indgået en aftale. Da LinkedIn vælger ”blot at tage risikoen for eventuelle krænkelse”, påstår de herved at kunne undgå og omgå oplysningsforpligtelsen og licensaftaleindgåelse. En sådan kreativ fortolkning bør tilsidesættes af Nævnet, da den vil betyde, at samtlige tjenester, som netop med § 52 c skulle pålægges et ansvar for den kommercielle brug af andres indhold, som er hele formålet med bestemmelsen, vil blive gjort illusorisk.

Dertil kommer, at det ikke er korrekt, som anført af LinkedIn i duplikkens side 9, at der ikke er andre oplysningsforpligtelser, der gælder for LinkedIn.

Det fremgår af Nævnets kendelse af 26. november 2024 i denne sag, at ”efter ophavsretslovens § 52 b, stk. 1 skal en bruger give en kollektiv forvaltningsorganisation alle relevante oplysninger, brugeren råder over, om anvendelsen af de rettigheder, som kollektiv forvaltningsorganisationen repræsenterer, og som er nødvendige for opkrævningen af rettighedsvederlag og fordelingen af skyldige beløb til rettighedshaverne. Det fremgår af lovens forarbejder, at det anførte gælder, uanset om omfanget af forpligtelsen følger af lovens § 52 b, eller er aftalt mellem parterne.

Ophavsretslicensnævnet har efter ophavsretslovens § 52, stk. 4 kompetence til at påkende spørgsmål om udstrækningen af en brugers oplysningsforpligtelse...”.

Det fremgår yderligere af Nævnets kendelse, at Nævnet ”ikke generelt er afskåret fra at tage stilling til materielle spørgsmål. Det vil tværtimod indgå som et naturligt led i nævnets behandling af en konkret tvist bl.a. at tage stilling til, om en tjenesteudbyder må anses for at være bruger. Der er heller ikke holdepunkter for at antage, at nævnet er afskåret fra at tage stilling til, om der eksisterer en oplysningsforpligtelse. Stillingtagen til udstrækningen af en oplysningsforpligtelse omfatter således naturligt også spørgsmålet, om der i det hele taget eksisterer en sådan forpligtelse. Denne forståelse støttes i øvrigt også af, at det af forarbejderne fremgår, at begrundelsen for at tillægge Ophavsretslicensnævnet kompetence til at tage stilling til tvister om anvendelsen af stk. 1.3 i § 52 b, er et ønske om at opnå en hurtig og nem løsning”.

Nævnet anfører i kendelsen, at det fremgår af de specielle bemærkninger til § 52 c, stk. 7, at i tilfælde, hvor rettighedshaverne er repræsenteret af en kollektiv forvaltningsorganisation, finder ophavsretslovens § 52 b anvendelse med den virkning, at tjenesterne skal levere rapporteringsdata, og Nævnet kan afgøre, hvilke data forvaltningsorganisationen har krav på. Nævnet har således en kompetence i disse situationer efter § 52 b, stk. 4.

Nævnet gennemgår i kendelsen artikel 16 og 17 i direktiv 2014/26/EU, som er gennemført i ophavsretslovens §§ 52 a og 52 b. Både direktiv- og lovbestemmelserne forpligter brugere og kollektive forvaltningsorganisationer til at føre forhandlinger om licensering i god tro og i forbindelse med forhandlingerne give hinanden alle nødvendige oplysninger. Denne forpligtelse er begrundet i kravet om, at licensbetingelser skal være baseret på objektive og ikke-diskriminerende kriterier, og at tariffer skal stå i et rimeligt forhold til bl.a. ”den økonomiske værdi af disse rettighedsanvendelse i handlen under hensyntagen til arten og omfanget af anvendelsen af værkerne og andre frembringelser... Når den kollektive forvaltningsorganisation har modtaget alle relevante oplysninger, skal den uden unødigt forsinkelse enten tilbyde en licens eller give brugeren en begrundet meddelelse om, at den ikke agter at udstede licens til en bestemt tjenesteydelse.”

Artikel 17 i direktivet, citeret i kendelsen, fastslår desuden brugerens forpligtelser. Brugere skal give den kollektive forvaltningsorganisation ”de relevante oplysninger, de råder over om anvendelsen af de rettigheder, den kollektive forvaltningsorganisation repræsenterer, som er nødvendige for opkrævning af rettighedsindtægter og for fordeling og betaling af skyldige beløb til rettighedshaverne...”

Skal direktivet og de danske bestemmelser give mening i praksis, må det kunne lægges til grund, at en bruger som LinkedIn er forpligtet til forud for udstedelse af en licens at dele relevante oplysninger til brug for beregning af et vederlag. Det følger af bestemmelserne, at vederlaget skal afspejle den økonomiske værdi af rettighederne. En forudsætning for, at vederlaget kan afspejle den økonomiske værdi,

er, at brugeren deler relevante oplysninger, så parterne med afsæt i disse kan forhandle en rimelig licensaftale. LinkedIn kan ikke ved at afvise at dele relevante oplysninger omgå disse bestemmelser. En sådan retstilstand vil udhule bestemmelserne og formålet hermed og betyde en urimelig retstilling for rettighedshaverne, idet disse er afhængige af brugernes relevante oplysninger for at kunne beregne et rimeligt vederlag.

Lovgiver har bevidst valgt at anvende brede formuleringer, som "alle nødvendige oplysninger" i § 52 a, "alle relevante oplysninger" i § 52 b, "tilstrækkelig præcise oplysninger" i § 52 c, "få opdaterede, relevante og fyldestgørende oplysninger" i § 55a, i relation til oplysningsforpligtelsen, idet lovgiver ikke på forhånd detaljeret kan fastsætte, hvilke oplysninger, der er relevante i forhold til en konkret tjeneste og denne direkte og indirekte profitering af beskyttet indhold.

DPCMO og LinkedIn indgår 7. september 2022, en Mutual Non-Disclosure Agreement. Aftalen blev indgået med henblik på at udveksle oplysninger til brug for indgåelse af en licensaftale.

DPCMO anmoder i mail af 22. august 2023 om specifikke oplysninger til brug for værdiansættelsen. DPCMO anmoder bl.a. om data på alle clicks fra LinkedIn til DPCMO medlemmernes nyhedssites. LinkedIn besvarer ikke denne dataforespørgsel, men fremhæver nu pludselig i duplikken, at der sker en "betydelig omdirigering af trafik til presseudgivers hjemmesider, hvilket giver dem flere besøgende og dermed øgede indtægter...". LinkedIn fortsætter, at disse indtægter bør fratrækkes ethvert vederlag, LinkedIn måtte skulle betale til DPCMO. DPCMO har netop efterspurgt disse data for at kunne beregne et rimeligt vederlag. LinkedIn har ikke villet dele disse relevante oplysninger, hvorfor DPCMO har måtte inddrage Nævnet.

At LinkedIn efterfølgende samtidig mener, man ikke er omfattet af reglerne, bør ikke få betydning for Nævnets afgørelse af sagen.

LinkedIn kan ikke undgå ansvar med henvisning til EU Charterets artikel 16

LinkedIn nævner artikel 16 i EU's Charter og "freedom to conduct a business". DPCMO bemærker, at denne "freedom" skal ske "in accordance with Community law and national laws and practices".

Som det bl.a. fremgår af EU Kommissionens forslag 2023/0463 fra 12. december 2023:

"Due to the wording of Article 16 of the Charter, the freedom to conduct a business differs from the other fundamental freedoms laid down in Title II of the Charter, such as the freedom of association, the freedom of expression and information and the freedom of the arts and sciences, and may be subject to a broader range of interventions on the part of public authorities to limit the exercise of economic activity in the public interest."

EU Charterets artikel 17 beskytter desuden intellektuelle ejendomsrettigheder. Beskyttelsen skal netop bidrage til at skabe en velfungerende og retfærdig markedsplads for ophavsret.

DSM-direktivet henviser i præambel 2 til artikel 167, stk. 4 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, hvor Unionen skal tage hensyn til de kulturelle aspekter i sin indsats. Præambel 3 beskriver, hvordan nye forretningsmodeller og den teknologiske udvikling skaber behov for retssikkerhed for brugere og rettighedshavere ved anvendelse af beskyttet indhold. Præambel 54 ff. fremhæver betydningen af en fri og pluralistisk presse og behov for effektive licensmodeller ved onlinebrug af beskyttet indhold. Præambel 61 ff beskriver, hvordan beskyttet indhold deles online uden forudgående aftale med rettighedshaverne, og den usikkerhed denne adfærd skaber. Derfor skal direktivet afklare, at kommercielle tjenester har et ansvar for det beskyttede indhold, der skaber værdi på deres platform, og licensaftale skal indgås og sikre en rimelig balance mellem parterne. Formålet med artikel 15 og 17 i DSM-direktivet og dermed §§ 52 c og 69 a i ophavsretsloven er klar.

Ubesvarede opfordringer og processuel skadevirkning

I DPCMO's replik af 9. februar 2024 fremsættes fire opfordringer:

- LinkedIn anerkender i svarskriftet, at brugerne deler pressepublikationer. LinkedIn opfordres til at uddybe dette
- LinkedIn opfordres til at oplyse, i hvilket omfang brugen af DPCMO-repertoire sker på LinkedIns opfordringer eller instruktion
- LinkedIn opfordres til at oplyse den danske bruttoomsætning
- LinkedIn opfordres til at oplyse yderligere om tjenestens formål

DPCMO's replik ad materien af 7. februar 2025 indeholder også en opfordring. Det fremgår nemlig af LinkedIns brugeraftale, at en bruger giver LinkedIn og Microsoft en ikke-eksklusiv licens til det indhold, "brugeren leverer (f.eks. ved at dele, poste, uploade og/eller på anden måde indsende) til vores Tjenester". LinkedIn opfordres til fyldestgørende at redegøre for (i) i hvilke "Tjenester" DPCMO-repertoire kan indgå/indgår i, samt (ii) hvorvidt DPCMO-repertoire indgår/kan indgå i LinkedIn og/eller Microsofts træning af AI modeller. Den sidste del er relevant at medtage, idet presseudgiverretten også omfatter reproduktion i medfør af Infosoc direktivets artikel 2, som artikel 15 i DSM-direktivet også henviser til.

LinkedIn har valgt ikke at besvare opfordringerne. At LinkedIn på denne måde bevidst afviser at bidrage til sagens faktiske oplysninger, bør afspejles i Nævnets afgørelse, idet LinkedIns manglende opfyldelse af sin oplysningsforpligtelser forhindrer DPCMO i at kunne beregne et rimeligt vederlag.

LinkedIn har desuden afvist at besvare DPCMO's dataforepørgsel i bilag 7, hvilket også forhindrer DPCMO i at kunne beregne størrelsen af et rimeligt vederlag, hvor også en eventuel værdi af trafikken til DPCMO's medlemmer ville kunne indgå.

LinkedIn har afvist at udlevere oplysninger om omfanget og brugen af DPCMO-repertoire på platformen, hvorfor DPCMO i bilag 8 har fremlagt eksempler på brugen, denne sag handler om. LinkedIn kommenterer på intet tidspunkt bilag 8, hvorfor Nævnet bør kunne lægge til grund, at bilaget er ubestridt, selvom LinkedIn fortsætter med at påstå, at brugen af DPCMO-repertoire er udokumenteret.

LinkedIn har alle relevante data. LinkedIn afviser at dele data. LinkedIn påstår, at DPCMO ikke løfter bevisbyrden for brugen af DPCMO-repertoire på LinkedIn. En sådan fortolkning af oplysningsforpligtelsen i ophavsretsloven vil betyde, at oplysningsforpligtelsen de facto ingen effekt vil have i praksis, idet alle tjenester ved at afvise at dele data vil umuliggøre rettighedshavernes mulighed for at løfte en bevisbyrde. Oplysningsforpligtelserne er netop begrundet i, at tjenester, der bruger beskyttet indhold, har en retlig forpligtelse til at dele relevante oplysninger. Dette er også i tjenesternes interesse, så vilkår og vederlag kan afspejle den faktiske brug og økonomiske værdi af de relevante rettigheder.

LinkedIn anfører i duplikken ad materien, at de i svarskriftet ad materien anførte opfordringer ”står i vidt omfang ubesvaret hen”. LinkedIn uddyber ikke nærmere, hvilke opfordringer der ikke er besvaret. DPCMO mener at have besvaret alle opfordringer. Opfordring 5 er ikke relevant, da DPCMO ikke påstår, at LinkedIn er ansvarlig for indhold offentliggjort på LinkedIn af DPCMO-medlemmer. DPCMO vil gerne undersøge sagen, hvis LinkedIn vil forhandle en licensaftale og fremlægge egne data, så parterne kan få en oplyst forhandling om værdi, trafik mm.

LinkedIns synspunkt om fejlimplementering

LinkedIn bruger en stor del af duplikken ad materien på at redegøre for Folketingets påståede fejlimplementering af DSM-direktivet ift. artikel 17 og henviser i den forbindelse til diverse artikler.

Nævnet skal forholde sig til dansk ret og ikke spekulationer om fejlimplementeringer mm. Der foreligger desuden ingen EU-afgørelser, der fastslår en fejlimplementering, hvilket er forståeligt, idet Folketinget ved at inkludere § 69 a sammen med de øvrige naborettigheder i § 52 c alene sikrer, at alle naborettigheder behandles ens. Som det fremgår af L 205: ”Det fremgår af de gældende §§ 65-71 med henvisning til § 2, stk. 2-4, hvilke fysiske og juridiske personer, som ikke betragtes som ophavsmænd, men som nyder en tilsvarende beskyttelse i form af nærtstående rettigheder. Til denne opstilling tilføjes den nye nærtstående ret, som tilkommer presseudgivere i den foreslåede § 69 a.” Det er ikke et krav i henhold til DSM-direktivet, at presseudgivere skal behandles retligt ringere end øvrige indehavere af naborettigheder.

Anbringender

Til støtte for påstandene gøres det gældende, at:

- påstandene er tilstrækkeligt klare til påkendelse
- det er ubestridt, at LinkedIns brugere anvender DPCMO-repertoire

- det er ubestridt, at LinkedIn ikke vil forhindre brugere i at anvende DPCMO-repertoire på LinkedIn
- det er ubestridt, at LinkedIn ikke har en tilladelse fra DPCMO
- det er ubestridt, at LinkedIn er omfattet af § 69 a som tjeneste
- det er ubestridt, at den direkte henvisning til § 69 a i § 52 c betyder, at materiale omfattet af § 69 a er omfattet af § 52 c. LinkedIn påstår i stedet, at denne reference er udtryk for en fejlimplementering af DSM-direktivet
- det må kunne lægges til grund, at brugen af DPCMO-repertoire er omfattet af § 69 a
- det må kunne lægges til grund, at brugen af DPCMO-repertoire er omfattet af § 52 c
- LinkedIn er ansvarlig for brugen af DPCMO-repertoire på LinkedIn efter § 69 a
- LinkedIn er ansvarlig for brugen af DPCMO-repertoire på LinkedIn efter § 52 c
- LinkedIn ikke er omfattet af undtagelserne i § 69 a, stk. 2
- LinkedIn ikke har opnået betinget ansvarsfritagelse efter § 52 c, stk. 4
- LinkedIn ikke er omfattet af de generelle undtagelser til ophavsretten, idet LinkedIn er en kommerciel tjeneste, som direkte og indirekte skaber profit i medfør af DPCMO-repertoire
- LinkedIns manglende besvarelse af DPCMO's opfordringer, herunder i forhold til den faktiske brug af DPCMO-repertoire, må lægges LinkedIn til skade, idet LinkedIn bevidst har valgt at forhindre sagens oplysning
- LinkedIns påberåbelse af andre regler, herunder EU's charter, må afvises som udokumenteret
- LinkedIn foretager en brug af DPCMO-repertoire, som DPCMO repræsenterer rettighederne til
- DPCMO ifølge ophavsretsloven er berettiget til at stille rimelige vilkår, herunder opkræve et rimeligt vederlag fra LinkedIn som betingelse for brugen
- DPCMO's vilkår om udlevering af relevante og fyldestgørende oplysninger om brugen af DPCMO-repertoire på LinkedIns online tjeneste ikke er urimelig, men en nødvendig forudsætning for at kunne tilbyde en licens, der afspejler den økonomiske værdi af rettighederne
- DPCMO's vilkår om betaling af et vederlag fastsat som en procentdel af LinkedIns indtægter ikke er urimelig, idet:
 - LinkedIns afvisning af at dele de nødvendige oplysninger forhindrer parterne i at kunne beregne et rimeligt vederlag med afsæt i faktisk forbrug og værdi
 - fastsættelse af vederlag beregnet som en procentdel af en brugers omsætning stemmer overens med Nævnets praksis og er ikke urimelig
 - et årligt minimumsvederlag på 5%, minimum DKK 10 millioner, ikke er urimeligt set i forhold til den værdi – både direkte og indirekte – som DPCMO skaber for LinkedIn i form af øget profit via salg af data, annoncer, abonnementer, trafik, troværdighed mm, og at denne værdi bør afspejles i vederlaget til rettighedshaverne i DPCMO

- lovbestemmelserne er forholdsvis nye, hvorfor et vederlag med fordel kan fastsættes med udgangspunkt i LinkedIns omsætning, idet en sådan model afspejler værdien af rettighederne
- Nævnet skal lægge dansk ret til grund for sin afgørelse og ikke forholde sig til påstande om fejlimplementering og teoretiske drøftelser og opfattelser i den juridiske litteratur
- det ikke er urimeligt at sidestille presseudgiver-naboretten med de øvrige naborettigheder i ophavsretsloven og dermed sikre samme beskyttelsesniveau
- det vil føre til et urimeligt resultat at stille presseudgiver-naboretten ringere end de øvrige naborettigheder i ophavsretsloven, også i lyset af, at det har taget adskillige år at få indført en beskyttelse af presseudgiverne i EU- og dansk ret, hvorfor det ikke sagligt eller juridisk kan begrundes, at netop denne form for naboret skal have en dårligere retsstilling, når netop formålet med direktivet var at stille udgivere af pressepublikationer bedre, fordi udgiverretten har til formål at bidrage til den offentlige debat og et velfungerende demokratisk samfund samt sikre bæredygtighed inden for udgivelsesvirksomhed og dermed fremme tilgængeliggørelsen af pålidelige oplysninger, jf. også betragtning 54 og 55 i DSM-direktivet
- det fremgår klart af både lovens ord og formål, at de nye bestemmelser i §§ 69 a og 52 c skulle sikre presseudgivere en bedre retsstilling over for techgiganterne, herunder LinkedIn, idet bestemmelserne har til formål at beskytte udgivere af pressepublikationers investering i produktion og spredning af troværdige nyheder til gavn for borgerne og demokratiet. Naboretten er en økonomisk funderet kommercielt ret, som skal fostre investeringer i journalistisk kvalitetsindhold og rette op på de skævheder i markedet, som techgiganterne kan skabt med brugen af beskyttet indhold uden licensaftaler
- lægges LinkedIns fortolkning til grund, vil denne udhule både lovens bogstav og ånd, idet de ”nye” regler ingen effekt vil få i praksis
- de verserende præjudicielle sager i øvrigt ikke kan begrunde en udsættelse. Desuden står det LinkedIn frit for at anlægge en retssag ved domstolene, og nævnets endelige afgørelse kan afprøves ved domstolene.

II. LinkedIns anbringender

LinkedIn har anført bl.a.:

Indledende bemærkninger om sagens kerne

DPCMO's påstande og dermed denne sag drejer sig overordnet om to typer af – påstået – brug på LinkedIns platform af pressepublikationer omfattet af DPCMO's forvaltning (DPCMO-repertoire):

- i. Brug, som LinkedIn *selv* måtte gøre af DPCMO-repertoire på sin platform, jf. ophavsretslovens § 69 a.
- ii. Brug, som LinkedIns *brugere* måtte gøre af DPCMO-repertoire på LinkedIn platform, jf. ophavsretslovens § 52 c, jf. § 69 a.

Sagens spørgsmål er, om LinkedIn er forpligtet til at udlevere information til DPCMO og/eller indgå aftale med DPCMO om betaling af vederlag for denne – postulerede – brug af DPCMO-repertoire.

Ad i. LinkedIn gør ikke selv nogen anvendelse af DPCMO-repertoire på sin platform, og DPCMO har da heller ikke fremlagt dokumentation eller indicier for, at sådan brug skulle ske. Hermed er dette forhold i sagen lukket.

Ad ii. En afgørelse af DPCMO's påstande vedrørende LinkedIns brugeres anvendelse af DPCMO-repertoire på LinkedIn kræver Nævnets vurdering og stillingtagen til en række principielle juridiske spørgsmål, der overordnet er:

- 1) Er LinkedIn en "udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste" i ophavsretslovens § 52 c's forstand?
- 2) I givet fald: omfatter det særlige ansvarssystem i ophavsretslovens § 52 c overhovedet rettigheder til pressepublikationer efter ophavsretslovens § 69 a?
- 3) I givet fald: har en udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste, hvis brugere på platformen anvender pressepublikationer beskyttet under ophavsretslovens § 69 a, juridisk pligt til at (i) udlevere den information til rettighedshaverne, som DPCMO gør gældende i sin principale påstand; og/eller (ii) indgå aftaler med rettighedshaverne om betaling af vederlag for brugernes anvendelse?

Alle tre spørgsmål skal forudsætningsvis besvares bekræftende for, at det vil kunne lade sig gøre at imødekomme nogen af DPCMO's påstande, hvilket ikke er muligt.

LinkedIn gør i relation til de tre spørgsmål overordnet gældende:

- 1) at definition af en "udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste" i ophavsretslovens § 52 c er særdeles præcis og snæver, og LinkedIn opfylder ikke betingelserne heri og er derfor ikke omfattet af bestemmelsens særlige ansvarssystem,
- 2) at DSM-direktivets artikel 17, som er implementeret i ophavsretslovens § 52 c, alene omfatter bestemte rettighedstyper anført i Infosoc-direktivet, og at bestemmelsen derfor ikke gælder i relation til pressepublikationsretten i Artikel 15, der er implementeret i ophavsretslovens § 69 a, hvorfor det er en fejlimplementering i dansk ret, når ophavsretslovens § 52 c efter sin ordlyd også dækker rettigheder efter ophavsretslovens § 69 a,
- 3) at LinkedIn i alle tilfælde ikke har pligt til at (i) udlevere den information til rettighedshaverne om sine brugers anvendelse af beskyttet indhold på platformen, som DPCMO forlanger i sin principale påstand; og/eller (ii) indgå aftaler med rettighedshaverne om betaling af vederlag for brugernes anvendelse.

Samlet gøres det på den baggrund gældende, at der ikke er grundlag for at give DPCMO medhold i nogen af DPCMO's påstande i forhold til LinkedIns brugeres anvendelse af DPCMO-repertoire på platformen.

Ovenstående behandles nærmere nedenfor.

Selv hvis Nævnet måtte vurdere, at LinkedIn er forpligtet til at udlevere information til DPCMO og/eller indgå aftale og betale vederlag til DPCMO i relation til LinkedIns brugeres anvendelse af DPCMO-repertoire på platformen, vil Nævnet herudover skulle tage stilling til, i hvilket omfang LinkedIns brugeres anvendelse er omfattet af undtagelserne til eneretten i ophavsretslovens § 69 a, og ophavsretens generelle undtagelser. Brug af DPCMO-repertoire, der er omfattet af disse undtagelser, kan DPCMO naturligvis hverken kræve oplysninger om eller få vederlag for.

Der henvises til afsnittet herom nedenfor.

Indledende bemærkninger om Ophavsretslicensnævnets kompetence

Nævnet anførte i sin kendelse/delafgørelse af 24. november 2024 i sagen, at "[o]havsretslicensnævnet er opmærksom på, at der i en sag kan forekomme spørgsmål, som falder uden for nævnets kompetence, og som det tilkommer domstolene at tage stilling til. Dette afskærer imidlertid ikke nævnet fra at behandle de spørgsmål, som henhører under nævnets kompetence."

Sagens afgørelse beror på afklaring af en række væsentlige spørgsmål, som efter LinkedIns vurdering netop har en sådan karakter, at de falder udenfor Nævnets kompetence. LinkedIn gør gældende, at dette må føre til frifindelse af LinkedIn.

En afgørelse, der giver DPCMO helt eller delvist medhold i sine påstande, vil på grund af ovenstående således nødvendigvis blive ufuldstændig. Nævnet vil være nødt til at ignorere væsentlige afgørende spørgsmål i sagen, som det ikke har kompetence til at tage stilling til, hvilket vil medføre, at Nævnets kendelse vil blive baseret på et hypotetisk grundlag i form af en række vidtløftige antagelser om udfaldet af disse spørgsmål og om LinkedIns aktiviteter.

Dette er retssikkerhedsmæssigt problematisk, uanset at Nævnets afgørelsen efterfølgende kan prøves ved domstolene. LinkedIn bør ikke af Nævnet pålægges omfattende forpligtelser baseret på ufuldstændige juridiske vurderinger eller et hypotetisk grundlag. Konsekvensen af, at mange af sagens afgørende spørgsmål har en sådan materiel karakter, at de ligger uden for Nævnets kompetence at tage stilling til, bør således være, at LinkedIn frifindes.

Hertil kommer, at sagen i alle tilfælde skal afgøres på baggrund af helt nye EU-direktivbaserede regler, hvorom der er betydelige uafklarede afgrænsningsspørgsmål, og hvortil der i sagens natur alene er sparsomme fortolkningsbidrag. Der verserer i øjeblikket præjudicielle forelæggelser for EU-Domstolen, som det vil være både nærliggende og relevant at inddrage i afgørelsen af denne sag. Sagen burde derfor i det mindste have været stillet i bero, jf. også nedenfor herom.

Da en sådan berostillelse ikke er sket, må konsekvensen være, at LinkedIn må frifindes. Det er DPCMO, der har indleveret klagen til Nævnet og har rejst krav overfor LinkedIn. Hermed er det også DPCMO, som har bevisbyrden for, at LinkedIn er forpligtet til at udlevere den påståede information til DPCMO og/eller indgå aftale med DPCMO. Dette er en bevisbyrde, som det er umuligt for DPCMO at løfte henset til den uklarhed, der fortsat er om fortolkningen af de nye direktivbaserede regler. Denne uklarhed bør ikke komme LinkedIn til skade.

Ekspertudtalelse fra professor Eleonora Rosati

LinkedIn har indhentet og fremlagt en juridisk vurdering fra en ekspert i EU-ophavsret, professor Eleonora Rosati.

Som det fremgår heraf, er professoren blevet bedt om at vurdere og tage stilling til tre spørgsmål:

- a. Omfatter ansvarssystemet i DSM-direktivets Artikel 17 også rettigheder til pressepublikationer efter DSM-direktivets Artikel 15?
- b. Omfatter undtagelsen i DSM-direktivets Artikel 15 om individuelle brugeres private eller ikke-kommercielle brug tillige de tjenester, som brugerne lægger indholdet op på?
- c. Kan EU-medlemsstaterne pålægge udbydere af onlineindholdsdelingstjenester bredere informationsforpligtelser overfor rettighedshaverne end dem, der er fastsat i DSM-direktivets Artikel 17?

Konklusionerne er klare og støtter samstemmende LinkedIns argumentation og konklusioner, idet det i udtalelsen fastslås, at:

- a. "The regime found in Art. 17(1) CDSMD does not cover press the publishers' right under Art. 15 CDSMD.
- b. The beneficiaries of the exclusion under Art. 15(1), second subparagraph, CDSMD, include ISSPs, on consideration that they are the addressees of the obligations referred to in Art. 15(1), first subparagraph, CDSMD.
- c. Art. 17 CDSMD requires a minimalistic transposition method on the side of EU Member States, so that national legislatures are prevented from altering the scope of the EU provision, including imposing broader information obligations in relation to Art. 17 CDSMD than those set out therein."

Nævnet opfordres til at have skarp opmærksomhed på notatets velunderbyggede argumentation og konklusioner, når Nævnet skal træffe afgørelse i denne sag.

§ 69 a – LinkedIns påståede egen brug af DPCMO-repertoire

DPCMO har bedt LinkedIn oplyse, om tjenesten selv anvender danske pressepublikationer, samt i så fald omfanget heraf. Her vendes bevisbyrden på hovedet. Vil DPCMO gøre gældende, at dets krav også omhandler LinkedIns egen brug af DPCMO-repertoire på sin platform, må DPCMO fremlægge dokumentation for, at sådan brug finder sted.

Sammenfattende gøres det imidlertid gældende, at LinkedIn ikke selv gør nogen brug af rettigheder til pressepublikationer efter ophavsretslovens § 69 a, der forpligter LinkedIn til at udlevere data til DPCMO, indgå aftale med DPCMO eller betale vederlag til DPCMO.

§ 52 c – Brugerens anvendelse af DPCMO-repertoire på LinkedIns platform
LinkedIn er ikke en ”udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste”

Det gøres gældende, at ophavsretslovens § 52 c ikke finder anvendelse på LinkedIn, da bestemmelsen kun gælder for udbydere af onlineindholdsdelingstjenester. LinkedIn er ikke en sådan tjeneste.

DPCMO har ikke anført nogen substantielle grunde til støtte for sin opfattelse om, at LinkedIn er en udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste, eller på anden måde sandsynliggjort, at LinkedIn skulle være en sådan tjeneste.

I sin replik henviste DPCMO til, at LinkedIn både skulle være (i) en social netværkstjeneste, (ii) en meget stor onlineplatform i henhold til Digital Services Act, (iii) en gatekeeper i henhold til Digital Markets Act, (iv) en informationssamfundstjeneste, (v) en formidlingstjeneste-/oplagringstjeneste og (vi) et socialt netværk.

Det er dog uklart, hvad formålet er med denne angivelige kategorisering af LinkedIn efter andre regelsæt i sagen. Disse tilfældigt udvalgte kategorier af begreber for forskellige typer af aktører på Internettet er irrelevante for afgørelsen af, om LinkedIn er en ”udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste”. Der kan findes mange ”sociale netværkstjenester”, ”meget store onlineplatforme”, ”gatekeepere”, ”informationssamfundstjenester”, ”formidlings-/opbevaringstjenester” og ”sociale netværk”, der ikke er ”udbydere af onlineindholdsdelingstjenester”. Denne kategorisering og opremsning er derfor uden betydning for spørgsmålene i denne sag. ”Udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste” er et klart defineret begreb, og det eneste, der er afgørende, er, om LinkedIn falder ind under denne definition.

Definitionen af ”udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste”

En ”udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste” er et EU-retligt begreb, der blev indført med DSM-direktivet, og begrebet er detaljeret defineret heri. Hvorvidt LinkedIn er en sådan udbyder, afhænger ene og alene af, om LinkedIn opfylder definitionen af ”udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste” i DSM-direktivets artikel 2, nr. 6, der er implementeret i ophavsretslovens § 52 c, stk. 1:

”udbydere af onlineindholdsdelingstjenester”: en udbyder af en informationssamfundstjeneste, der har som hovedformål eller som et af sine hovedformål at lagre og give almenheden adgang til en stor mængde ophavsretligt beskyttede værker eller andre beskyttede frembringelser, som uploades af dens brugere, og som den organiserer og promoverer med et profitmæssigt formål.

[...] [LinkedIns understregning]

Definitionen gør det klart, at ikke alle udbydere af informationssamfundstjenester også er udbydere af onlineindholdsdelingstjenester. Hvis det var tilfældet, var der ingen grund til at have to forskellige begreber med hver sin definition.

En informationssamfundstjeneste er, jf. DSM-direktivets artikel 2, nr. 5, ”enhver tjeneste, der normalt ydes mod betaling, og som teleformidles ad elektronisk vej på individuel anmodning fra en tjenestemodtager”. Definitionen, der har sin oprindelse i e-handelsdirektivet (2000/31/EF), omfatter populært sagt alle kommercielle tjenester, der formidles via internettet, og definitionen genfindes i dag i alle væsentlige EU-retsakter på det digitale område, jf. f.eks. DSA-forordningens (2022/2065/EU) artikel 3, litra a) og DMA-forordningens (2022/1925/EU) artikel 2, nr. 3. Begrebet ”informationssamfundstjeneste” er således et overbegreb for de fleste internetbaserede, kommercielle tjenester.

”Onlineindholdsdelingstjenester” er derimod et langt snævrere begreb. Det omfatter kun informationssamfundstjenester, der tillige 1) har som hovedformål eller som et af sine hovedformål at lagre og give almenheden adgang til en stor mængde ophavsretsbeskyttede værker, som uploades af brugerne, og 2) som tjenesten organiserer og promoverer med det formål at opnå direkte eller indirekte profit. Se her til præambelbetragtning 62-63 til DSM-direktivet.

Det bestrides, at LinkedIn opfylder disse kriterier i definitionen.

Faktum om LinkedIns aktiviteter er da også helt udokumenterede og forekommer dertil at være en konstruktion, som tager sit afsæt i en række af DPCMO udvalgte stærkt selektive og misvisende henvisninger til vilkår i LinkedIns Brugeraftale. Brugeraftalen indeholder imidlertid klare forbud mod, at LinkedIns brugere uden fornødent samtykke på platformen lægger indhold op, som tredjemand har rettigheder til.

Således forbyder både brugeraftalen og LinkedIns andre politikker, at brugerne må dele indhold, som de ikke har rettigheder til. Det fremgår bl.a. af brugeraftalens punkt 8.2.6, at brugere accepterer, at de ikke vil ”[k]rænke andres immaterielle rettigheder, herunder patenter, ophavsret, varemærker, forretningshemmeligheder eller andre beskyttede rettigheder. Eksempelvis ikke kopiere eller distribuere (undtagen via den tilgængelige delefunktion) andres indlæg eller andet indhold uden deres tilladelse, som kan gives ved at opslå indholdet med en Creative Commons-licens.”

LinkedIn kan selvsagt ikke være en tjeneste, der har som hovedformål eller et af sine hovedformål, at brugerne skal dele beskyttet indhold, når LinkedIn forbyder sådan deling.

Desuden skal det fremhæves, at definitionen af ”udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste” udtrykkeligt – og udelukkende – nævner brugernes upload af indhold, og ikke disses upload af links. Denne klare sondring mellem uploads og links giver god mening, da links er henvisninger til indhold på andre hjemmesider eller onlinetjenester, som meget ofte er beskyttet af betalingsmure eller, hvis ikke, med rettighedshavers samtykke er gjort tilgængelig for offentligheden.

Derfor tjener brug af links – i modsætning til upload af indhold – kun til at skabe mere trafik og omsætning til de tjenester, som linkene peger på. Da de fleste brugere af LinkedIn alene gør brug af links og ikke uploader ophavsretligt beskyttede værker eller frembringelser, understøtter dette yderligere, at LinkedIn ikke har som ”hovedformål eller som et af sine hovedformål at lagre og give almenheden adgang til en stor mængde ophavsretligt beskyttede værker eller andre beskyttede frembringelser, som uploades af dens brugere”.

Ophavsretslovens § 52 c omfatter slet ikke rettigheder til pressepublikationer

Det gøres gældende, at DSM-direktivets artikel 17 (ophavsretslovens § 52 c) slet ikke omfatter pressepublikationsretten i artikel 15 (ophavsretslovens § 69 a), og at artikel 17 er fejlimplementeret i dansk ret.

Af artikel 17 fremgår det, at alene de rettighedshavere, der er angivet i artikel 3(1) og (2) i Infosoc-direktivet, nyder godt af det særlige ansvarssystem i den nye bestemmelse. Dette omfatter ikke udgivere af pressepublikationer. Det forhold, at presseudgivere i henhold til DSM-direktivets præambel og direktivets artikel 15 i øvrigt skulle være udstyret med de rettigheder, der er specificeret i Infosoc-direktivet, er ikke ensbetydende med, at presseudgivere tillige er omfattet af og kan drage fordel af artikel 17, når selve rettighedstypen ikke er omfattet af bestemmelsen.

Afvejningen af presseudgavernes rettigheder overfor den grundlæggende ytringsfrihed, jf. både artikel 11 i Det Europæiske Charter om Grundlæggende Rettigheder og artikel 10 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (EMRK), var helt centrale i drøftelserne forud for vedtagelsen af artikel 15. Den nye rettighed til presseudgivere skabte bekymring for brugernes frihed til at dele og modtage information online.

Hertil kommer, at pressepublikationsretten (artikel 15) og ansvarssystemet for udbydere af onlineindholdsdelingstjenester (artikel 17) blev indført med samme direktiv – DSM-direktivet – hvorfor pressepublikationsretten var frisk i erindring for de lovgivende institutioner i EU og forfatterne af artikel 17, da ordlyden af bestemmelsen blev affattet. Det er derfor helt bevidst, at artikel 15 ikke er nævnt i artikel 17.

Dette standpunkt har støtte i den juridiske teori, jf. for det første til Ula Furgals artikel ”The Emperor Has No Clothes: How the Press Publishers’ Right Implementation Exposes Its Shortcomings”, som er trykt i GRUR International 72(7), 2023, 650-664. Af artiklen fremgår bl.a. følgende:

“Secondly, and most importantly, Art. 17(1) CDSM Directive explicitly states that only rightsholders referred to in Art. 3(1) and (2) of the InfoSoc Directive benefit from the new provision. This does not include press publishers. This lack of rightsholder status under the InfoSoc Directive was confirmed by the CJEU in Repobel, a case which has significantly influenced the publishers advocating for introduction of a new related right. If one tried to argue that because press publish-

ers are provided with the rights specified in the InfoSoc Directive they should benefit from Art. 17 CDSM Directive per analogiam, one would need to grapple with the second reason why a mere qualification as an ISSP is not enough to bring social media within the press publishers' right remit: the intention to safeguard users' freedom to share and impart information."

Desuden kan henvises til Christina Angelopoulos' artikel "Articles 15 & 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market - Comparative National Implementation Report", der er trykt i Cambridge Faculty of Law Legal Studies Research Paper Series, paper no. 29/2024, August 2024. Af artiklen fremgår bl.a.:

"These outcomes represent gold-plating, but whether they go against the total harmonisation nature of Article 17 DCDSM (and consequently have negative effects on freedom of expression) is unclear. There is a strong case that where the affected related rights fall outside of harmonised EU copyright law (e.g., with regard to non-original photographs, Sweden's only transgression on this AC), the result is acceptable. However, where the PPR [Press Publishers Right] and database rights are pulled into the reach of the national transposition incompatibility ensues."

Endvidere henvises der til Frederikke Birchs artikel "Rettigheden for presseudgivere – beskyttelsesobjekt og omfang" optrykt i NIR 2024.58. Af artiklen fremgår bl.a.:

"Ovenstående fortolkning medfører, at den danske implementering giver en bredere beskyttelse for presseudgivere, end hvad der følger af DSMD. Hvis direktivet er et minimumsharmoniseringsdirektiv, vil dette ikke være problem. Kan direktivet modsat siges at være et totalharmoniseringsdirektiv, vil den danske implementering være i strid med EU-retten.

Det fremgår ikke direkte af DSMD, hvorvidt direktivet, herunder rettigheden for presseudgivere, er et minimums- eller totalharmoniseret. Som udgangspunkt vil EUD dog anse et direktiv for totalharmoniseret, medmindre et direktiv eller en konkret bestemmelse udtrykkeligt angiver at indeholde en minimumsharmoniseringsforpligtelse.

Det må på baggrund heraf lægges til grund, at DSMD er totalharmoniseret. Den danske implementering, hvorefter pressepublikationer er omfattet af ophavsretslovens § 52 c, udgør derfor en udvidelse af rettigheden i strid med EU-retten."

Endelig skal der henvises til ekspertudtalelsen fra professor Eleonora Rosati. Her konkluderer hun:

"Art. 17(1) CDSMD does not include the press publishers' right under Art. 15 CDSMD among the rights subject to the regime found under that provision. Hence, EU Member States – including Denmark – are not allowed to provide for the possibility of press publishers to invoke liability of OCSSPs under Art. 17 CDSMD for

their users' postings, on the OCSSPs' platforms, of the press publishers' press publications."

På grund af EU-rettens forrang og princippet om fortrinsret kan medlemsstaterne som det klare udgangspunkt ikke vedtage nationale foranstaltninger på områder, hvor EU har udøvet sin kompetence. I medfør af DSM-direktivets artikel 15 har EU reguleret området for presseudgiveres rettigheder ved online brug af pressepublikationer, og særligt er der truffet bevidst beslutning om at tildele specifikke eksklusive rettigheder til presseudgivere. Dette udelukker, at medlemsstaterne kan vedtage yderligere nationale rettigheder eller foranstaltninger om samme emne, såsom at udvide anvendelsesområdet for artikel 17 i DSM-direktivet til gavn for presseudgivere.

Dette er også blevet bekræftet af Europa-Kommissionen den 10. februar 2025 under høringsen ved EU-Domstolen i sagen "Meta Platforms Ireland" (C-797/23). Her anførte Kommissionen, at bestemmelserne i DSM-direktivet, herunder artikel 15 og 17, udgør en totalharmonisering af bestemmelsernes materielle indhold med den konsekvens, at medlemsstaterne ikke kan indføre beskyttelse ud over, hvad der er fastsat i DSM-direktivet.

Manglende overholdelse af princippet om fortrinsret ville undergrave DSM-direktivets harmoniseringsformål. I den sammenhæng er ophavsretslovens § 52 c udtryk for en overimplementering fra dansk side på et område, der allerede er fuldt harmoniseret af EU-retten, og hvor den europæiske lovgiver ikke fandt det nødvendigt at indføre sådanne regler for at nå målene i artikel 15 og 17 i DSM-direktivet. Den udvidelse af artikel 17, som er sket ved implementeringen i ophavsretslovens § 52 c, kan derfor ikke håndhæves eller på anden vis finde anvendelse i sagen.

Her kan igen henvises til ekspertudtalelsen fra professor Eleonora Rosati. Hun anfører bl.a.:

"In turn, Art. 17 CDSMD requires a national transposition that is as close as possible to the EU text (that is: a minimalistic/copy-and-paste approach). This is so because of:

- i. The very **language** of the provision, which does not leave EU Member States any meaningful margin of discretion in the transposition thereof into national law; and*
- ii. In the only case so far decided concerning Art. 17 CDSMD, the **CJEU itself has clearly mandated upon EU Member States not to alter the normative content of Art. 17 CDSMD** when transposing it into national law.*

In Poland, C-401/19, the Grand Chamber indeed identified six key safeguards that serve to strike a fair balance between the protection of copyright (Art. 17(2) EU Charter of Fundamental Rights ('EU Charter')) and third-party rights and interests, including freedom of expression and information (Art. 11 EU Charter) and freedom to conduct a business (Art. 16 EU Charter). Member States must comply with such safeguards when transposing and applying Art. 17 CDSMD as a whole into

national law. Recital 84 in the preamble to the CDSMD further requires that CDSMD provisions be interpreted and applied in accordance with the EU Charter rights and principles.

*As a result and as stated, **Member States are prohibited from altering the normative content of Art. 17 CDSMD.***

Det gøres på den baggrund gældende, at det er udtryk for en fejlimplementering af det særlige ansvarssystem i artikel 17, når den danske ophavsretslovs § 52 c indbefatter ophavsretslovens § 69 a.

Det afvises i øvrigt, som DPCMO hævder, at Ophavsretslicensnævnet i sin vurdering skal se bort fra denne problemstilling, da Nævnet kun ”skal forholde sig til reglerne i ophavsretsloven og ikke til spekulationer om mulig fejlimplementering af DSM direktivet i dansk ret.”

Nævnet kan i sin bedømmelse af sagen ikke ignorere en tydelig eller stærk sandsynlig fejlimplementering og træffe en afgørelse, som med betydelig sikkerhed vil være i strid med EU-retten.

LinkedIn er ikke forpligtet til at indgå en aftale med DPCMO

Selvom Nævnet måtte vurdere, at LinkedIn er en udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste, er der ikke under ophavsretslovens § 52 c pligt for LinkedIn til at indgå en aftale med DPCMO.

Ophavsretslovens § 52 c indebærer en særlig ansvarsordning for udbydere af onlineindholdsdelingstjenester, der i et vist omfang pålægges ansvar for deres brugeres deling på tjenesterne af tredjemands indhold, der er beskyttet efter ophavsretsloven. Dette er en fravigelse fra det almindelige udgangspunkt i artikel 6 i Digital Services Act, hvorefter informationssamfundstjenester ikke er ansvarlige for indhold, som deres brugere lægger op på tjenesterne.

Ophavsretslovens § 52 c pålægger ikke udbyderne af onlineindholdsdelingstjenester pligt til at indgå aftaler med rettighedshavere. Det beror således på en misforståelse, når DPCMO hævder, at bestemmelsen – hvis LinkedIn måtte være en udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste – medfører en pligt for LinkedIn til at indgå en aftale med DPCMO.

Det står enhver udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste frit for ikke at indgå en aftale. Dette fremgår direkte af bestemmelsens forarbejder, jf. lovforslag L 205:

”Tjenesteudbyderne er ikke forpligtede til at indhente en tilladelse, men er i modsat fald ansvarlige for brug af værkerne, jf. også den foreslåede § 52 c, stk. 4”.

Samme konklusion er beskrevet i den juridiske teori (Peter Schiønning, Ophavsretsloven med kommentarer, 2024, s. 592):

”Tjenesteudbyderne er forpligtet til at gøre deres bedste indsats for at opnå en tilladelse fra rettighedshaverne, herunder benytte Ophavsretslicensnævnet, jf. § 47, i det omfang, der er adgang hertil. Tjenesteudbyderne er ikke forpligtede til at indhente en tilladelse, men er i modsat fald ansvarlige for brug af værkerne. Se nærmere afsn. 4 nedenfor vedr. tilladelser, aftaler og bestemmelsen i stk. 4, nr. 1.”

Ophavsretslovens § 52 c kan derfor ikke tages til indtægt for, at LinkedIn er forpligtet til at indgå en aftale med DPCMO.

Henset til at der foreligger denne frivillighed, gøres det gældende, at Nævnet heller ikke på hypotetisk basis bør gå ind at vurdere, hvad LinkedIn ville skulle betale i vederlag, måtte det potentielt blive aktuelt og relevant for LinkedIn i fremtiden at indgå en aftale med DPCMO.

Hertil kommer, at det vederlagskrav, som DPCMO har gjort gældende, fremstår fuldstændig uproportionalt, udokumenteret og vilkårligt.

LinkedIn har ikke pligt til at udlevere de data, som DPCMO forlanger

Selv hvis Nævnet måtte vurdere, at LinkedIn er en udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste, er der ikke pligt for LinkedIn til at give de oplysninger, som DPCMO forlanger i sin principale påstand.

Den oplysningsforpligtelse, som er pålagt udbydere af onlineindholdsdelingstjenester, er reguleret i ophavsretslovens § 52 c, stk. 7, der har følgende ordlyd:

”Udbydere af onlineindholdsdelingstjenester skal efter anmodning fra rettighedshaverne give disse tilstrækkelig præcise oplysninger om, hvordan tjenesternes praksis fungerer med hensyn til det samarbejde, der er nævnt i stk. 4.

Når der er indgået licensaftaler mellem udbydere af onlineindholdsdelingstjenester og rettighedshavere, skal tjenesteudbyderen give rettighedshaverne oplysninger om anvendelsen af de værker og frembringelser beskyttet efter §§ 65-71, der er omfattet af aftalerne.” (LinkedIn’s opdeling og understregning)

Første punktum gælder for udbydere af onlineindholdsdelingstjenester, der ønsker at opfylde betingelserne for ansvarsfrihed i bestemmelsens stk. 4.

Andet punktum gælder for udbydere af onlineindholdsdelingstjenester, der har indgået licensaftaler med rettighedshavere.

Der er således ikke nogen oplysningsforpligtelser, der automatisk gælder for alle informationssamfundstjenester, der falder ind under definitionen af ”udbydere af onlineindholdsdelingstjenester”.

For det første taler reale grunde herfor: Hvis ikke det var tilfældet, ville forvaltningsorganisationerne efter eget forgodtbefindende og helt vilkårligt kunne række ud til enhver udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste og kræve data uafhængigt af, om tjenesten måtte have valgt hverken at opfylde betingelserne i stk. 4

eller at indgå en aftale med rettighedshaverne. Det særlige ansvarssystem, som ophavsretslovens § 52 c foreskriver, vil dermed blive sat ud af spil.

For det andet taler såvel bestemmelsens forarbejder som DSM-direktivets betragtning 68 herfor. Af forarbejderne fremgår således bl.a. følgende:

”Den foreslåede § 52 c, stk. 7, medfører en forpligtelse for tjenesten til at levere oplysninger til rettighedshaverne. Som beskrevet i direktivets betragtning nr. 68 bør tjenesterne på rettighedshavernes anmodning give fyldestgørende oplysninger om, hvilken type foranstaltninger der er truffet, og hvordan de er truffet. Oplysninger bør være så specifikke, at de sikrer rettighedshaverne en tilstrækkelig gennemsigthed, uden at det påvirker udbydere af onlineindholdsdelingstjenesters forretningshemmeligheder.

Informationspligten kan ikke fraviges ved aftale, men der kan træffes specifikke aftaler om, hvilke oplysninger der skal gives. Det bemærkes, at det i lovteksten er præciseret, at oplysningerne til rettighedshaverne skal være ”tilstrækkeligt præcis”, jf. betragtning nr. 68. I tilfælde, hvor rettighedshaverne er repræsenteret af en kollektiv forvaltningsorganisation, finder ophavsretslovens § 52 b anvendelse med den virkning, at tjenesterne skal levere rapporteringsdata, og Ophavsretslicensnævnet kan afgøre hvilke rapporteringsdata, forvaltningsorganisationen har krav på. En tilsvarende forpligtelse findes for multiterritorielle licenser for onlinemusikrettigheder efter § 28, stk. 2, i lov om kollektiv forvaltning af ophavsret. Tjenesten bør facilitere, at uploaderne har adgang til enkle procedurer for at oplyse - om muligt ved unikke værksidentifikatorer, f.eks. ISWC - om, hvilke værker og eventuelle frembringelser, der indgår i det uploadede indhold.” [LinkedIns understregninger]

Ophavsretslovens § 52 b, som der henvises til i det citerede, er en bestemmelse, der angiver processen for, hvordan rapportering skal ske, når der er indgået aftale mellem en bruger og en forvaltningsorganisation. Denne del af forarbejderne til ophavsretslovens § 52 c må derfor forstås som vedrørende tilfælde, hvor der er indgået en aftale mellem en bruger og en forvaltningsorganisation, og den fastlægger, at brugerens oplysningspligt efter ophavsretslovens § 52 c, stk. 7, 2.pkt., skal gives i overensstemmelse med ophavsretslovens § 52 b.

En anden læsning af forarbejderne vil ikke give mening. Ophavsretslovens § 52 c, stk. 7 implementerer DSM-direktivets artikel 17, stk. 8. Oplysningspligten for udbydere af onlineindholdsdelingstjenester er således direktivbestemt. Det vil være usædvanligt – og sandsynligvis også direktivstridigt – hvis der via forarbejderne blev pålagt udbyderne en yderligere oplysningspligt, jf. nedenfor.

Nævnets mulighed for at angive, hvilke rapporteringsdata, som en udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste skal levere til rettighedshaverne, omfatter kun de tilfælde, hvor der er indgået en aftale.

Det gøres på den baggrund gældende, at selv hvis Nævnet måtte vurdere, at LinkedIn er en udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste, er der ingen pligt for LinkedIn til at give de oplysninger, som DPCMO forlanger i sin principale påstand. LinkedIn er derfor også uenig i Nævnets fortolkning af de pågældende forarbejder, jf. Nævnets delafgørelse af 24. november 2024 om Nævnets kompetence, hvor følgende anføres:

”Det fremgår imidlertid af de specielle bemærkninger til § 52 c, stk. 7, at i tilfælde, hvor rettighedshaverne er repræsenteret af en kollektiv forvaltningsorganisation, finder ophavsretslovens § 52 b anvendelse med den virkning, at tjenesterne skal levere rapporteringsdata, og Ophavsretslicensnævnet kan afgøre, hvilke rapporteringsdata forvaltningsorganisationen har krav på.”

En fortolkning af forarbejderne, der medfører en udvidelse af informationspligten for udbydere af onlineindholdsdelingstjenester efter ophavsretslovens § 52 c, stk. 7, så der består en yderligere informationspligt for dem efter ophavsretsloven § 52 b vil sandsynligvis være direktivstridig.

Til støtte for dette synspunkt skal der desuden nok engang henvises til ekspertudtalelsen fra professor Eleonora Rosati. I den del af udtalelsen, der angår, om EU's medlemsstater kan fastlægge yderligere oplysningsforpligtelser for udbydere af onlineindholdsdelingstjenester end dem, der følger af DSM-direktivet artikel 17, stk. 8, konkluderer hun følgende:

”National transpositions of Art. 17 that incorporated requirements and conditions that are not to be found in the CDSMD alter the equilibrium reached by EU legislature, while also impairing the fundamental objective underlying the adoption of the CDSMD as a whole, that is: the creation of a digital single market. Such a conclusion also applies with reference to OCSSPs' information obligations that might be imposed at the national level beyond what is expressly referred to in Art. 17 CDSMD. As a result, EU Member States – including Denmark – cannot provide for requirements and conditions not present in Art. 17 CDSMD.”

Afslutningsvis skal det bemærkes, at det fremgår direkte af forarbejderne til ophavsretslovens § 52 b, at oplysningsforpligtelsen ”er begrænset til de oplysninger, som brugeren råder over”. Som anført ovenfor, er ophavsretslovens § 52 c en bestemmelse, der fastlægger proceduren for brugeres opfyldelse af deres oplysningsforpligtelser overfor forvaltningsorganisationer efter andre bestemmelser i ophavsretsloven. Den gælder således utvivlsomt også i forhold til oplysningspligten efter ophavsretslovens § 52 c, stk. 7. I alle tilfælde vil en eventuel oplysningsforpligtelse for LinkedIn således være begrænset til de oplysninger, som LinkedIn råder over.

Såfremt Ophavsretslicensnævnet uanset det ovennævnte alligevel måtte træffe afgørelse til fordel for DPCMO's principale påstand og bestemme, at LinkedIn skal udlevere data til DPCMO, gøres det gældende, at dette må forudsætte, at DPCMO samtidig forpligtes til at specificere, hvilke URL-adresser til indhold fra DPCMO's medlemmer, der ikke er omfattet af de krav, som DPCMO gør gældende på vegne

af sine medlemmer. I den forbindelse er der særligt to typer af URL-adresser til indhold fra DPCMO's medlemmer, som i alle tilfælde vil være uden for de krav, som DPCMO kan rejse (i) URL-adresser til indhold, der ikke kvalificerer som pressepublikationer, da de ikke primært består af litterære værker af journalistisk karakter, jf. artikel 2, stk. 4 i DSM-direktivet, og (ii) URL-adresser til indhold, der nok kvalificerer som pressepublikationer, men som ikke skal tages i betragtning, da de rapporterer om rene fakta, eksempelvis børsnoteringer, sportsresultater, vejrmeldinger osv., jf. betragtning 57 i DSM-direktivet.

Endvidere gøres det gældende, at DPCMO i sådanne tilfælde også skal forpligtes til at oplyse sine medlemmers indtægter, som hidrører fra den trafik, der omdirigeres til medlemmernes indhold som følge af visningen af deres pressepublikationer på LinkedIn. Brugere klikker sig således gennem henvisninger på LinkedIn videre til presseudgivers hjemmesider, hvor presseudgiverne selv offentliggør reklamer og almindeligvis beskytter deres indhold med betalingsmure. Fra LinkedIn sker der således en betydelig omdirigering af trafik til presseudgivers hjemmesider, hvilket giver dem flere besøgende og dermed øgede indtægter fra betalingsmure og reklamer. Denne omdirigerede trafik bør i overensstemmelse med princippet *ratio legis* (tilbagebetaling af presseudgivers investeringer) også tages i betragtning ved beregningen af et eventuelt vederlag til DPCMO's medlemmer, jf. betragtning 54 i DSM-direktivet. Hvis presseudgiverne er i stand til at genvinde deres investering via den omdirigerede trafik fra LinkedIn, er der ikke behov for at fastsætte noget vederlag, eller i det mindste bør de tilsvarende indtægter fratrækkes ethvert vederlag, der skal betales til DPCMO.

Konklusion om brugeres anvendelse af DPCMO-repertoire på LinkedIns platform

Sammenfattende gøres det gældende, at LinkedIn ikke efter ophavsretslovens § 52 c – i relation til sine brugeres anvendelse af DPCMO-repertoire på tjenesten – er forpligtet til at udlevere data til DPCMO, indgå aftale med DPCMO eller betale vederlag til DPCMO. Dette støttes på følgende hovedanbringender:

- a) LinkedIn er ikke en "udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste";
- b) Den dansk ophavsretslovs § 52 c er fejlimplementeret, da DSM-direktivets artikel 17 ikke omfatter rettigheder til pressepublikationer efter direktivets artikel 15, hvorfor ophavsretslovens § 52 tilsvarende må fortolkes således, at den ikke omfatter rettigheder efter ophavsretslovens § 69 a; og
- c) I alle tilfælde indeholder ophavsretslovens § 52 c, der blot er et særligt ansvarssystem, ikke nogen pligt for "udbydere af onlineindholdsdelingstjenester" til at indgå aftaler med rettighedshavere, herunder om vederlagsbetaling, eller til udlevering af de data, som DPCMO forlanger i sin principale påstand.

Undtagelserne til pressepublicationsretten

Indledende om de relevante undtagelser til pressepublicationsretten

Selv hvis Nævnet måtte fastslå (i) at LinkedIn er en "udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste", og (ii) at ophavsretslovens § 52 c (DSM-direktivets artikel 17) tilføjede omfatter pressepublicationsretten i ophavsretslovens § 69 a (DSM-direktivets

artikel 15), kan ophavsretslovens § 52 c ikke føre til, at undtagelserne i ophavsretslovens § 69 a omgås.

Dette ville være i strid med disse undtagelsers *effet utile*. Undtagelserne, som specifikt blev indsat i ophavsretslovens § 69 a, kan ikke neutraliseres ved at udvide anvendelsesområdet for ophavsretslovens § 52 c til at omfatte pressepublicationsretten. Det gøres derfor gældende, at store dele af – hvis ikke al – den brug af DPCMO-repertoire, der måtte ske på LinkedIn, vil være omfattet af de mange og brede undtagelser, der gælder til pressepublicationsretten. Sådan en brug kan DPCMO naturligvis hverken kræve at få oplysninger om eller vederlag for. Den resterende marginale brug, om nogen, på LinkedIn af DPCMO-repertoire, der falder uden for disse undtagelser, vil under alle omstændigheder stort set blive opvejet af værdien af den omdirigerede trafik til presseudgivers hjemmesider, som beskrevet ovenfor.

Det drejer sig for det første om de undtagelser, der er nævnt i ophavsretslovens § 69 a, stk. 2:

- 1) Individuelle brugeres anvendelse, som er privat eller ikke foretages i kommercielt øjemed
- 2) Hyperlinks
- 3) Enkelte ord eller meget korte uddrag af en pressepublications

Alle disse undtagelser har betydning for afgørelsen af, hvilke aktiviteter på LinkedIn's platform, om nogen, der udgør anvendelse af rettigheder omfattet af pressepublicationsretten. For dem alle gælder det, at de giver anledning til fortolknings tvivl, og desuden at det er helt nye EU-retlige begreber, som i sidste ende må fortolkes af EU-Domstolen. Fortolkningen og rækkevidden af undtagelserne er således fortsat uafklaret og har givet anledning til debat og sager over hele EU. Se til eksempel: Frederikke Birch: Rettigheden for presseudgivere - beskyttelsesobjekt og omfang, NIR 1/2024, 58-81, side 74 ff., og Christina Angelopoulos: Articles 15 & 17 of the Directive on Copyright in the Digital Single Market - Comparative National Implementation Report, Paper No. 29/2024, University of Cambridge, Faculty of Law, med henvisninger. Se tillige dommen fra Rechtbank Amsterdam, hvor det fastslås, at 150 tegn/ca. 20 ord er et "meget kort uddrag" i henhold til artikel 15 (Rechtbank Amsterdam 30-10-2024, C/13/737170 / HA ZA 23-690, ECLI:NL:RBAMS:2024:6563)

Dertil kommer ophavsrettens generelle undtagelser, herunder citatretten, parodi-grundsætningen og den frie referatret, som også indskrænker rækkevidden af den nye pressepublicationsret.

Endelig vil Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheders artikel 16 om retten til at drive virksomhed have indflydelse på fortolkningen af § 69 a og dennes rækkevidde.

Individuelle brugeres anvendelse, som er privat eller ikke sker i kommercielt øjemed

En stor del af LinkedIns brugeres anvendelse af LinkedIn er af privat/ikke kommerciel karakter med private profiler, hvor der deles information om egne private og/eller arbejdsmæssige begivenheder. For andre brugere kan deres anvendelse af LinkedIn være af blandet karakter, hvor der må ske en konkret vurdering for hver enkelt opslag.

DPCMO har argumenteret for, at denne undtagelse ”ingen relevans har, idet en individuel bruger ikke er en informationssamfundstjeneste, som er bestemmelsens ansvarssubjekt”. Dette er en fejllæsning af undtagelsen.

Som det fremgår udtrykkeligt af præambelbetragtning 55 til DSM-direktivet, finder EU-lovgiver det ”nødvendigt med en harmoniseret retsbeskyttelse på EU-plan af pressepublikationer for så vidt angår udbydere af informationssamfundstjenesters onlinebrug heraf, uden at dette berører de eksisterende regler om ophavsret i EU-retten, der finder anvendelse på individuelle brugeres private eller ikkekommercielle anvendelser af pressepublikationer, herunder når sådanne brugere deler pressepublikationer online”. [LinkedIns understregning]

Præambelbetragtningen præciserer, at hvis individuelle brugere anvender en pressepublikation og deler denne online på en informationssamfundstjeneste, eksempelvis et socialt medie, udgør dette IKKE en krænkelse af retten til pressepublikationen, forudsat brugen er privat eller ikke-kommerciel.

Skal undtagelsen give mening, forudsætter det, at den også omfatter de informationssamfundstjenester, som brugerne i privat eller ikke-kommercielt øjemed lægger indholdet op på. Her skal sammenhængen således også findes mellem, at ophavsretslovens § 69 a, stk. 1 omtaler, at pressepublikationsretten angår informationssamfundstjenesters eftergørelse og tilrådighedsstillelse online, og at der således efter ophavsretslovens § 69 a, stk. 2, nr. 1 gælder en undtagelse for individuelle brugeres private og ikke-kommercielle brug. En sådan undtagelse har kun relevans, hvis den også omfatter informationstjenesterne, der er ansvarssubjektet efter ophavsretslovens § 69 a, stk. 1, som brugerne lægger indholdet op på.

Støtte for denne opfattelse findes også i den juridiske teori, jf. igen Ula Furgals artikel “The Emperor Has No Clothes: How the Press Publishers’ Right Implementation Exposes Its Shortcomings”. Af artiklen fremgår bl.a.:

“Inclusion of the fora where users share press publications within the scope of the new right makes the built-in limitations of this right meaningless. If social media are required to remunerate press publishers for content shared by their users, including press publishers, this undoubtedly affects users’ actions. And if the legislative intent was to preserve users’ freedoms, a purposive interpretation of Art. 15 CDSM Directive requires that digital intermediaries which facilitate communication between users are not included within the scope of the press publishers’ right.”

Og følgende:

”Additionally, since the press publishers’ right applies only to uses by ISSPs and private and non-commercial uses by individual users are excluded and remain subject to ‘the existing copyright rules in Union law’, the purposive reading of those provisions requires further limitation of the right of reproduction, so that it does not capture copies made by ISSPs in order to facilitate users’ sharing of press publications. A different reading would mean that the limitation of the press publishers’ right to the ISSPs’ uses is without substance, straying far from the EU legislator’s intention.”

Det er således klart, at undtagelsen for individuelle brugeres private eller ikke-kommercielle brug også omfatter de tjenester, som brugerne lægger indholdet op på.

Denne opfattelse har tillige støtte i ekspertudtalelsen fra Eleonora Rosati, hvor hun mht. spørgsmålet om, hvorvidt undtagelsen for individuelle brugeres anvendelse, som er privat eller ikke foretages i kommercielt øjemed, også omfatter de tjenester, som brugerne lægger indholdet op på, konkluderer:

“The right in Art. 15 CDSMD is only addressed at ISSPs and no one else. As a result, all exclusions referred to in Art. 15(1) CDSMD serve to define the scope of the right that press publishers enjoy vis-à-vis ISSPs. It follows that all exclusions – including the one concerning “private or non-commercial uses of press publications by individual users” – refer to uses of press publications made by ISSPs, with the result that rightholders cannot enforce their Art. 15 right against private or non-commercial uses of press publications by ISSPs.”

Der er tale om en undtagelse, som er særdeles relevant i sagen, da LinkedIn faciliterer et netværk for sine brugere, hvoraf hovedparten er privatpersoner. Disse personer har en faglig profil, men det indhold, som de lægger op, deles altovervejende i privat eller ikke-kommercielt øjemed og er derfor efter undtagelsen undtaget fra pressepubliceringsretten.

I den forbindelse skal det også understreges, at ophavsretslovens § 69 a, stk. 2, nr. 1, anvender formuleringen ”Individuelle brugeres anvendelse, som er privat eller ikke foretages i kommercielt øjemed”. Ordet ”eller” indikerer, at ”privat” ikke er det samme som ”ikke-kommerciel”. Lignende sondring findes i artikel 15 i DSM-direktivet. Selv om en LinkedIn-brugers anvendelse af LinkedIn ikke er privat, fordi den er forbundet med brugerens professionelle stilling og/eller arbejdsplads, betyder det således ikke automatisk, at den er kommerciel. Med andre ord: En brug, der ikke er privat, er ikke automatisk kommerciel. Det kræver ”noget mere”.

I betragtning 69 til DSM-direktivet – som angår artikel 17 - beskrives ”ikke-kommercielle” formål som omfattende bl.a. brugeres deling af ”deres indhold uden no-

gen form for fortjeneste for øje, eller når de indtægter, der genereres af deres uploads, ikke er væsentlige i forhold til de ophavsretligt relevante handlinger af brugere, som er omfattet af sådanne tilladelser”.

Det er derfor rimeligt at antage, at EU-lovgiver med ”ikke-kommerciel” mener ”ikke med henblik på fortjeneste”. Dette er afgørende i dette tilfælde, da en stor del af LinkedIns brugere nok anvender platformen professionelt, men ikke til et profit-skabende formål.

Det skal understreges, at LinkedIn efter artikel 8 i EU’s Digital Services Act ikke kan pålægges nogen generel forpligtelse til at overvåge det indhold, som tjenesten oplagrer for brugerne. LinkedIn har derfor af gode grunde ingen statistik eller systematiske fortegnelser over, hvor stor en del af brugernes indhold, der mere præcist er af privat eller ikke-kommerciel karakter. Som nævnt er det vurderingen, at det udgør den altovervejende del.

Omvendt har DPCMO på sin side ikke fremlagt et eneste konkret eksempel på overtrædelser på LinkedIn begået af individuelle brugere, der går ud over det i undtagelsen tilladte. DPCMO har således end ikke sandsynliggjort, at en sådan brug overhovedet finder sted.

Hyperlinks

DPCMO har gjort gældende, at undtagelsen for hyperlinks kun skulle gælde i forhold til selve URL-adressen på den hjemmeside, der linkes til. Dette er ikke korrekt, og der er da heller ikke grundlag for en sådan konklusion i de af DPCMO anførte kilder. Hyperlinks eller links som sådan er ikke defineret hverken i DSM-direktivet eller EU-retten i øvrigt.

EU-Domstolen har til gengæld ad flere omgange fastslået, at linking til ophavsretligt beskyttet indhold, der ligger frit tilgængeligt på Internettet med rettighedshavers samtykke, ikke udgør en ophavsretlig handling, som kræver rettighedshavers samtykke. Dette gælder uanset, hvilken type af links, der er tale om, og det omfatter således både URL-adresser, tekstlinks og såkaldt indlejring.

Der kan i den forbindelse for det første henvises til EU-Domstolens dom af 13. februar 2014 i C-466/12 (Svensson), hvor følgende fremgår af præmis 29 og 30:

”29. Denne konstatering ændres ikke, såfremt den forelæggende ret måtte fastslå – hvilket ikke fremgår klart af de sagsakter, som er blevet fremlagt – at når internetbrugere aktiverer det pågældende link, præsenteres værket på en måde, der giver indtryk af, at det findes på samme internetside, hvorpå linket er fundet, mens dette værk reelt stammer fra en anden internetside.

30. Denne yderligere omstændighed kan ikke på nogen måde ændre den konklusion, at tilrådighedsstillelsen på en internetside af klikbare links til et beskyttet værk, der er offentliggjort og frit tilgængeligt på en anden internetside, bevirker, at

det nævnte værk stilles til rådighed for brugerne af den første internetside og således udgør en overføring til almenheden. Da der imidlertid ikke er tale om et nyt publikum, er en tilladelse til en sådan overføring til almenheden fra indehaverne af ophavsrettigheden under alle omstændigheder ikke påkrævet.” [LinkedIns understregning]

Desuden skal der henvises til EU-Domstolens dom af 9. marts 2021 i sag C-392/19 (VG Bild-kunst), hvor følgende fremgår af præmis 32:

”For at kunne kvalificeres som ’overføring til almenheden’ skal overføringen af det beskyttede værk endvidere foretages ved anvendelse af en særlig teknisk fremgangsmåde, der adskiller sig fra den, der hidtil har været anvendt, eller være rettet mod et nyt publikum, dvs. mod et publikum, som indehaveren af ophavsretten ikke havde taget i betragtning, da den pågældende tillod den første overføring til almenheden af sit værk (dom af 19.12.2019, Nederlands Uitgeversverbond og Groep Algemene Uitgevers, C-263/18, EU:C:2019:1111, præmis 70 og den deri nævnte retspraksis).”

Og følgende fremgår af dommens præmis 36:

”Det følger endvidere af Domstolens praksis, at når der i forbindelse med framing anvendes den samme fremgangsmåde som den, der allerede anvendes til at overføre det beskyttede værk til almenheden på det oprindelige websted, nemlig internettet, opfylder denne overføring ikke betingelsen om et nyt publikum, og at det, eftersom den nævnte overføring således ikke udgør overføring »til almenheden« som omhandlet i artikel 3, stk. 1, i direktiv 2001/29, ikke er påkrævet at indhente tilladelse fra indehaverne af ophavsretten til en sådan overføring (jf. i denne retning dom af 13.2.2014, Svensson m.fl., C-466/12, EU:C:2014:76, præmis 24-30).”

LinkedIn stiller sig på den baggrund tvivlende overfor, at en så snæver fortolkning af hyperlinks-undtagelsen, som DPCMO gør gældende, vil være EU-konform.

Hertil kommer, at det er irrelevant, om selve undtagelsen i bestemmelsen må forstås så snævert. Som det fremgår, har EU-Domstolen ad flere omgange fastslået, at linking i enhver form – uanset om det er URL-adresser, tekst links, framing/indlejring eller andet – til ophavsretligt beskyttet materiale, der ligger frit tilgængeligt på Internettet med rettighedshavers samtykke, ikke udgør en ophavsretlig relevant handling, som kræver rettighedshavers samtykke. Hermed kræver det heller ikke betaling til rettighedshaveren.

Da enerettighederne til pressepublicationsretten ligner enerettighederne til andre værker og frembringelser beskyttet af ophavsretsloven, gælder det samme følgelig i forhold til pressepublikationer.

Uanset rækkevidden af hyperlinks-undtagelsen i ophavsretslovens § 69 a, stk. 2, nr. 2, følger det således af EU-Domstolens praksis, at linking i enhver form falder

udenfor enerettighederne i ophavsretsloven, når det er linking til lovligt frit tilgængeligt indhold. Dette betyder derfor også, at DPCMO ikke i noget tilfælde kan kræve betaling for sådanne links.

Afslutningsvis bemærkes det, at DPCMO gør gældende, at LinkedIn ikke har dokumenteret, at brugen af DPCMO-repertoire på LinkedIn er omfattet af hyperlinkundtagelsen. Hertil bemærkes, at da det er DPCMO, der gør gældende, at der skulle foregå krænkelse af pressepublicationsretten på LinkedIn, er det selvsagt også DPCMO, der skal dokumentere, at dette rent faktisk er tilfældet, herunder at ingen af undtagelserne til beskyttelsen af pressepublicationer konkret finder anvendelse.

Enkelte ord eller meget korte uddrag af en pressepublikation

Hverken DSM-direktivet eller den danske implementering fastsætter, hvad der skal til for, at noget er "enkelte ord eller meget korte uddrag". Det er således ikke rigtigt, som DPCMO har hævdet, at dommen i U 2013.1782 H, hvor et tekstuddrag på 11 ord fandtes ophavsretsbeskyttet, "er i overensstemmelse med DSM-direktivet". Direktivet siger intet om hvor lidt eller hvor meget, der skal til.

Det skal desuden nævnes, at en hollandsk dom fra 2024 – det vil sige efter implementeringen af DSM-direktivet – fandt, at 150 tegn/cirka 20 ord er et 'meget kort uddrag' i henhold til artikel 15 (jf. Rechtbank Amsterdam 30-10-2024, C/13/737170 / HA ZA 23-690, ECLI:NL:RBAMS:2024:6563).

Der er tale om et EU-retligt begreb, som EU-Domstolen må fastlægge fortolkningen af.

Ophavsrettens generelle undtagelser

DPCMO har hævdet, at det aldrig har "været hensigten med de generelle undtagelser, som er indført i en tid før tech giganter begyndte at lave forretning på baggrund af andres kreative arbejde, at de skulle kunne skabe en "safe harbour" for bestemte kommercielle forretningsmodeller, som herved kan omgå reglerne og undgå at betale rettighedshavere et rimeligt vederlag for værdien af deres indhold."

Dette efterlader indtryk af, at DPCMO bestrider, at de generelle undtagelser er anvendelige i forhold til pressepublicationsretten. Dette standpunkt er forkert, da det følger direkte af ophavsretslovens § 69 a, stk. 3, jf. også DSM-direktivets præambelbetragtning 57, at ophavsrettens generelle undtagelser og begrænsninger også gælder for pressepublicationsretten.

Nævnet skal i sin afgørelse af denne sag derfor tillige tage stilling til, hvorvidt brugernes anvendelse af pressepublicationer på LinkedIns platform kan henføres til disse undtagelser.

Forholdet til EU-retten

Endelig fastholdes det, at det er både nærliggende og relevant i denne sag at inddrage EU-retten og de verserende præjudicielle forelæggelser for EU-Domstolen. Om end hovedspørgsmålene i de verserende sager fra Italien og Belgien måtte angå andre forhold end denne sag, gøres det gældende, at EU-Domstolens vurdering af disse spørgsmål vil involvere stillingtagen til flere af de principielle fortolkningsspørgsmål, som denne sag angår.

Den italienske sag (C-797/23) omhandler, hvorvidt Italiens ophavsretslovgivning er i overensstemmelse med EU-retten. Den angår spørgsmålet om, hvorvidt nationale regler kan pålægge onlineplatforme yderligere vederlagsforpligtelser og påtvinge dem at forhandle med presseudgivere og udlevere forretningsdata. Den vedrører også spørgsmålet om, hvorvidt disse nationale regler er i strid med EU's grundlæggende principper om erhvervsfrihed, fri konkurrence og proportionalitet ved, at reglerne giver Italiens regulatoriske myndighed for meget magt. Dette er spørgsmål, som klart også er relevante for denne sag.

Den belgiske sag (C-663/24) angår tretten præjudicielle spørgsmål til EU-Domstolen om foreneligheden af den belgiske lovgivning, som implementerer DSM-direktivet, med EU-retten. Spørgsmålene drejer sig om, hvorvidt den belgiske lovgivning er i overensstemmelse med EU-retten, og involverer problemstillinger vedrørende begrænsninger i erhvervsfriheden, obligatoriske betalinger og videregivelse af fortrolige data. De spørgsmål, der er rejst i den belgiske sag, er således ligeledes af stor relevans for denne sag.

Desuden gik drøftelserne under høringen den 10. februar 2025 i den italienske sag (C-797/23) ud over rammerne for de spørgsmål, der var stillet til EU-Domstolen. Således drøftede Europa-Kommissionen begrebet hyperlinks, ligesom den påpegede principperne i artikel 15 og 17 i DSM-direktivet og understregede, at sidstnævnte fastlægger et maksimalt harmoniseringsniveau og forhindrer medlemsstaterne i at gå ud over de regler, der er fastsat af EU. Med andre ord vil EU-Domstolen i forbindelse med den italienske sag (C-797/23) behandle anvendelsesområderne for artikel 15 og 17 i DSM-direktivet, som i vid udstrækning er omdrejningspunktet i denne sag.

På denne baggrund gør LinkedIn gældende, at denne sag i det mindste bør stilles i bero, indtil EU-Domstolen har afklaret fortolkningen af disse bestemmelser og væsentlige begreber. Denne tilgang vil sikre en konsekvent anvendelse af EU-retten og samtidig forhindre afvigelser i fortolkningen, som ikke kun ville være i strid med EU-retten, men også underminere formålet med pressepublicationsretten.

Ophavsretslicensnævnets begrundelse og resultat

Ophavsretslicensnævnet bemærker indledningsvis, at nævnet ikke finder, at der er grundlag for at afskære DPCMO fra at ændre de to påstande fra en principal på-

stand om udlevering af oplysninger og en subsidær betalingspåstand til to sideordnede påstande. Nævnet lægger herved vægt på, at ændringen ikke kan antages at have betydning for LinkedIns muligheder for at varetage sine interesser i sagen.

Efter ophavsretslovens § 29 a, stk. 1, kan pressepublikationer og værker, der indgår heri, af udbydere af informationssamfundstjenester eftergøres online eller stilles til rådighed på en sådan måde, at almenheden får adgang til dem på et individuelt valgt sted og tidspunkt, hvis betingelserne for aftalelicens er opfyldt. Opstår der spørgsmål om, hvorvidt en organisation, der efter § 50, stk. 4, er godkendt til at indgå aftaler omfattet af stk. 1, stiller urimelige vilkår for at indgå aftale, kan hver af parterne efter § 29 a, stk. 3, forelægge spørgsmålet for Ophavsretslicensnævnet, jf. § 47. Nævnet kan fastsætte vilkårene, herunder vederlagets størrelse.

Kulturministeriet har den 26. september 2023 godkendt DPCMO som organisation, der kan indgå aftaler med aftalelicensvirkning, jf. ophavsretslovens § 50, stk. 4, jf. § 29 a.

DPCMO's grundsynspunkt er, at der finder en brug af beskyttede pressepublikationer sted på LinkedIns digitale platform, som indebærer, at DPCMO på vegne af udgiverne har krav på vederlag fra LinkedIn efter ophavsretslovens § 69 a og § 52 c, jf. DSM-direktivets artikel 15 og 17.

LinkedIns synspunkt er, at de nævnte bestemmelser af forskellige grunde ikke kan føre til noget vederlagskrav mod LinkedIn med hensyn til pressepublikationer.

I sagen er der både spørgsmål om LinkedIns egen anvendelse af beskyttede pressepublikationer (udgiverrettigheder) og LinkedIns brugeres anvendelse af sådant materiale.

I det følgende vil der først blive fokuseret på LinkedIns eventuelle egen anvendelse og dernæst på LinkedIns brugeres anvendelse af DPCMO-repertoire.

Efter ophavsretslovens § 69 a må udbydere af informationssamfundstjenester ikke uden udgiverens samtykke eftergøre pressepublikationer online eller stille sådanne publikationer til rådighed på en sådan måde, at almenheden får adgang til dem på et individuelt valgt sted og tidspunkt. Beskyttelsen af retten til pressepublikationer gælder i to år efter udgangen af det år, hvor udgivelsen eller offentliggørelsen fandt sted. Bestemmelsen undtager visse former for brug af pressepublikationer fra rettens beskyttelsesomfang.

Ophavsretslovens § 69 a, som kom ind i loven sammen med § 29 a og § 52 c ved lov nr. nr.1121 af 4. juni 2021, gennemfører artikel 15 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/790 af 17. april 2019 om ophavsret og beslægtede rettigheder på det digitale indre marked og om ændring af direktiv 96/9EF og 2001/29/EF ("DSM-direktivet").

Artikel 15 i DSM-direktivet tildeler udgivere af pressepublikationer en eneret ved informationssamfundstjenesters onlineanvendelse af pressepublikationer. Medlemslandene skal således sørge for, at udgiverne indrømmes de rettigheder, der er fastsat i artikel 2 og artikel 3, stk. 2, 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").

LinkedIn har oplyst, at tjenesten ikke har anvendt eller anvender DPCMO-repertoire, og at LinkedIns nyhedstjeneste, LinkedIn News, ikke gør brug af pressepublikationer fra danske udgivere.

Da der ikke i sagen er fremkommet noget, som rejser tvivl om rigtigheden af disse oplysninger, lægger Ophavsretslicensnævnet til grund, at LinkedIn ikke selv har anvendt eller anvender DPCMO-repertoire.

Nævnet finder herefter, at DPCMO's påstand om udlevering af oplysninger og betalingspåstand ikke kan tages til følge, for så vidt de forudsætter, at LinkedIn selv har gjort eller gør brug af DPCMO-repertoire.

Spørgsmålet er herefter, om LinkedIns brugeres anvendelse af DPCMO-repertoire kan danne grundlag for DPCMO's krav mod LinkedIn.

Ophavsretslicensnævnet bemærker indledningsvis, at LinkedIn ikke bestrider, at tjenestens brugere anvender DPCMO-repertoire.

Et centralt spørgsmål, hvis besvarelse tillige har indflydelse på, om en række af sagens øvrige spørgsmål bliver aktuelle, er betydningen eller rækkevidden af den særlige ansvarsordning, der findes i ophavsretslovens § 52 c.

Efter § 52 c, stk. 2, 1. pkt., foretager en udbyder af en onlineindholdsdelingstjeneste en overføring til almenheden eller tilrådighedsstillelse af værker og frembringelser beskyttet efter ophavsretslovens §§ 65-71, når disse uploades af onlineindholdsdelingstjenestens brugere.

Ophavsretslovens § 52 c, stk. 4, sammenholdt med bestemmelsens stk. 2, 2. pkt., bestemmer, at onlineindholdsdelingstjenester er ansvarlige for deres brugeres uautoriserede upload på deres platform, medmindre onlineindholdsdelingstjenesten efter (uden succes) at have forsøgt at indgå aftale med rettighedshaverne har taget nærmere angivne skridt for at sørge for, at indhold med rettighedshavernes rettigheder ikke er tilgængelig på tjenesten.

Gennem henvisningen til ophavsretslovens § 69 a lader lovens § 52 c, stk. 1, den særlige ansvarsordning, der findes i § 52 c, omfatte rettigheder til pressepublikationer.

Hverken ordlyden af § 52 c eller lovforarbejderne efterlader tvivl om, at lovgiver har haft til hensigt, at den særlige ansvarsordning skulle omfatte rettighedshavere til pressepublikationer.

Ophavsretslovens § 52 c gennemfører artikel 17 i DSM-direktivet i dansk ret.

Det må ud fra lovforarbejderne lægges til grund, at lovgiver har antaget, at det lå inden for rammerne af DSM-direktivet at implementere artikel 17 således, som det skete. Ifølge forarbejderne har man bl.a. ønsket en ”direktivnær implementering, hvor der lægges vægt på bestemmelsens formål, som er at sikre rettighedshaverne en bedre retstilling i forhold til at indgå aftale med onlineindholdsdelingstjenesteudbydere.”

Parterne er imidlertid uenige om, hvorvidt det er i overensstemmelse med DSM-direktivet, når ophavsretslovens § 52 c gennem henvisningen til lovens § 69 a lader den særlige tilladelses- og ansvarsordning, der findes i ophavsretslovens § 52 c, omfatte rettigheder til pressepublikationer og dermed beskytter disse.

DPCMO har anført bl.a., at pressepublikationer eksplicit er beskyttet af ophavsretslovens § 69 a og § 52 c som vedtaget af Folketinget, og som implementerer DSM-direktivets artikel 15 og artikel 17. Artikel 15 og artikel 17 pålægger medlemsstaterne at sørge for, at udgiverne af pressepublikationer indrømmes de i artikel 2 og artikel 3 i Infosoc-direktivet fastsatte rettigheder med hensyn til udbydere af informationssamfundstjenesters onlineanvendelse af deres pressepublikationer. Disse artikler i Infosoc-direktivet giver presseudgiverne retten til reproduktion (artikel 2) og retten til overføring samt tilrådighedsstillelse (artikel 3). Infosoc-direktivet har til formål at sikre et højt beskyttelsesniveau for intellektuelle ejendomsrettigheder for at sikre øget investering i kreativ og innovativ virksomhed. Beskyttelse af pressepublikationer online er af indlysende grunde ikke anført som naboret i artikel 3, stk. 2, sammen med de andre naboretigheder, idet denne naboret først blev indført med DSM-direktivet fra 2019 og derfor ikke eksisterede i 2001, da Infosoc-direktivet blev vedtaget. Beskyttelsen af pressepublikationer er ubestridt en naboret, hvorfor bestemmelsen indgår i ophavsretslovens kapitel 5 om naboretigheder og nyder beskyttelse på lige fod med de andre, ældre naboretigheder. Det er ikke et krav i henhold til DSM-direktivet, at presseudgivere skal behandles retligt ringere end øvrige indehavere af naboretigheder, og der er ingen grund til at antage, at EU har ønsket, at netop presseudgivernes naboret skulle have en ringere naboretlig beskyttelse end de øvrige naboretigheder. Det vil føre til et urimeligt resultat at stille presseudgiver-naboretten ringere end de øvrige naboretigheder i ophavsretsloven, også i lyset af, at det har taget adskillige år at få indført en beskyttelse af presseudgiverne i EU- og dansk ret, hvorfor det ikke sagligt eller juridisk kan begrundes, at netop denne form for naboret skal have en dårligere retstilling. Formålet med direktivet var netop at stille udgivere af pressepublikationer bedre, fordi udgiverretten har til formål at bidrage til den offentlige debat og et vel fungerende demokratisk samfund samt sikre bæredygtighed inden for udgivelsesvirksomhed og dermed fremme tilgængeliggørelsen af pålidelige oplysninger, jf. også betragtning 54 og 55 i DSM-direktivet. Det fremgår klart af både lovens ord

og formål, at de nye bestemmelser i §§ 69 a og 52 c skulle sikre presseudgivere en bedre retsstilling over for techgiganterne, herunder LinkedIn, idet bestemmelserne har til formål at beskytte udgivere af pressepublikationers investering i produktion og spredning af troværdige nyheder til gavn for borgerne og demokratiet. Naboretten er en økonomisk funderet kommerciel ret, som skal fostre investeringer i journalistisk kvalitetsindhold og rette op på de skævheder i markedet, som techgiganterne kan have skabt med brugen af beskyttet indhold uden licensaftaler. Folketinget har ikke foretaget en fejlimplementering af DSM-direktivet. Der findes ikke afgørelser fra EU-Domstolen, som fastslår, at den danske implementering er forkert. Tværtimod. Nævnet skal forholde sig til ordlyd, bogstav og ånd i den danske ophavsretslov, ikke til påstande om fejlimplementering mm. Hvis LinkedIns fortolkning læges til grund, vil man udhule både lovens bogstav og ånd, idet de ”nye” regler ingen effekt vil få i praksis.

LinkedIn har heroverfor anført bl.a., at DSM-direktivets artikel 17 (ophavsretslovens § 52 c) slet ikke omfatter pressepublikationsretten i artikel 15 (ophavsretslovens § 69 a), og at artikel 17 er fejlimplementeret i dansk ret. Af artikel 17 fremgår, at alene de rettighedshavere, der er angivet i artikel 3, stk. 1 og stk. 2, i Infosoc-direktivet, nyder godt af det særlige ansvarssystem i den nye bestemmelse. Dette omfatter ikke udgivere af pressepublikationer. Det forhold, at presseudgivere i henhold til DSM-direktivets præambel og direktivets artikel 15 i øvrigt skulle være udstyret med de rettigheder, der er specificeret i Infosoc-direktivet, er ikke ensbetydende med, at presseudgivere tillige er omfattet af og kan drage fordel af artikel 17, når selve rettighedstypen ikke er omfattet af bestemmelsen. Afvejningen af presseudgivers rettigheder overfor den grundlæggende ytringsfrihed, jf. både artikel 11 i Det Europæiske Charter om Grundlæggende Rettigheder og artikel 10 i Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (EMRK), var helt centrale i drøftelserne forud for vedtagelsen af artikel 15. Den nye rettighed til presseudgivere skabte bekymring for brugernes frihed til at dele og modtage information online. Hertil kommer, at pressepublikationsretten (artikel 15) og ansvarssystemet for udbydere af onlineindholdsdelingstjenester (artikel 17) blev indført med samme direktiv – DSM-direktivet – hvorfor pressepublikationsretten var frisk i erindring for de lovgivende institutioner i EU og forfatterne af artikel 17, da ordlyden af bestemmelsen blev affattet. Det er derfor helt bevidst, at artikel 15 ikke er nævnt i artikel 17. Dette standpunkt har støtte i den juridiske teori.

Ophavsretslicensnævnet bemærker om dette:

DSM-direktivets artikel 15 omfatter udbydere af informationssamfundstjenesters egen onlineanvendelse af pressepublikationer, mens direktivets artikel 17 angår onlineindholdsdelingstjenesters ansvar, når disse tjenester giver deres brugere adgang til ophavsretligt beskyttede værker, der uploades af brugerne.

DSM-direktivets artikel 17, stk. 1, lyder således:

”Medlemsstaterne fastsætter, at en udbyder af onlineindholdsdelingstjenester foretager en overføring til almenheden eller tilrådgivelsesstilling for almenheden med

henblik på dette direktiv, når den pågældende giver offentlig adgang til ophavsretligt beskyttede værker eller andre beskyttede frembringelser, der uploades af brugere.

En udbyder af onlineindholdsdelingstjenester skal derfor indhente tilladelse fra de i artikel 3, stk. 1 og 2, i direktiv 2001/29/EF omhandlede rettighedshavere, f.eks. ved at indgå en licensaftale, med henblik på at overføre værker eller andre frembringelser til almenheden eller stille dem til rådighed for almenheden.”

Artikel 17, stk. 1, 1. pkt., bestemmer, at medlemsstaterne skal gennemføre lovgivning, hvorefter udbydere af onlineindholdsdelingstjenester skal anses for at foretage en ophavsretligt relevant handling, når de giver offentlig adgang til ophavsretligt beskyttet materiale, der uploades af brugerne.

Stk. 1, 2. pkt., lægger sig til 1. pkt. ved at pålægge udbydere af onlineindholdsdelingstjenester at indhente tilladelse fra de rettighedshavere, der er nævnt i artikel 3, stk. 1 og 2, 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”).

Mens 1. pkt. ikke definerer, hvad der ligger i udtrykket ”beskyttede” værker eller frembringelser, henviser 2. pkt. til de rettighedshavere, der er beskyttet efter de nævnte bestemmelser i Infosoc-direktivet, dvs. ophavsmænd, udøvende kunstnere, fremstillere af fonogrammer, filmproducenter og radio- og fjernsynsforetagender. Rettighedshavere til pressepublikationer er ikke omfattet af Infosoc-direktivet, jf. herved tillige EU-Domstolens dom af 12. november 2015 i sag C-572/13 (Reprobel), navnlig præmis 47.

Efter Ophavsretslicensnævnets opfattelse fører en naturlig læsning af bestemmelserne og sammenhængen mellem dem til, at både 1. og 2. pkt. i artikel 17, stk. 1, er begrænset til de rettighedshavere, der er nævnt i artikel 3, stk. 1 og 2, i Infosoc-direktivet.

Udgiverrettigheder, som gennem henvisningen i DSM-direktivets artikel 15 til Infosoc-direktivets artikel 2 og artikel 3, stk. 2, omfattes af DSM-direktivets artikel 15, nævnes ikke i artikel 17.

Rettighedshavere til pressepublikationer er således ikke umiddelbart omfattet af artikel 17.

Spørgsmålet er herefter, om DSM-direktivet, uanset udformningen af artikel 17, stk. 1, må forstås på den måde, at også rettighedshavere til pressepublikationer er omfattet af bestemmelsen.

Som anført af DPCMO, kan der være gode grunde til, at beskyttelsen af pressepublikationer online ikke er omtalt i Infosoc-direktivet, der er fra 2001, idet denne ret først blev indført med DSM-direktivet fra 2019.

På den anden side kan det, som peget på af LinkedIn, anføres, at pressepublikationsretten i artikel 15 og ansvarssystemet for udbydere af onlineindholdsdelingstjenester i artikel 17 blev indført med samme direktiv – DSM-direktivet – og at pressepublikationsretten må antages at have været frisk i erindring for de lovgivende institutioner i EU og forfatterne af artikel 17, da ordlyden af bestemmelsen blev affattet.

Ophavsretslicensnævnet bemærker, at Infosoc-direktivet blev ændret ved DSM-direktivet, jf. DSM-direktivets artikel 24, stk. 2, og at det for så vidt havde været nærliggende at udvide kredsen af beskyttede rettighedshavere i Infosoc-direktivet, hvis dette havde været hensigten.

Det fremgår af præambelbetragtningerne til DSM-direktivet, at Europa-Parlamentet og Rådet med direktivet bl.a. har ønsket at styrke udgiverne retsstilling over for onlinetjenesterne, herunder ved at give udgiverne mulighed for gennem forhandling at beskytte deres interesse i at have indflydelse på anvendelsen af deres værker og opnå et passende vederlag for anvendelsen.

Om dette hedder det i præambelbetragtning 54 således:

”En fri og pluralistisk presse er afgørende for at sikre god journalistik og borgernes adgang til oplysninger. Den yder et grundlæggende bidrag til den offentlige debat og et velfungerende demokratisk samfund. Den brede adgang til pressepublikationer på nettet har givet anledning til fremkomsten af nye onlinetjenester såsom nyhedsaggregatorer eller medieovervågningstjenester, for hvilke genanvendelsen af pressepublikationer udgør en vigtig del af deres forretningsmodel og en indtægtskilde. Udgivere af pressepublikationer står over for problemer med at give udbydere af disse slags tjenester licens til onlineanvendelse af deres publikationer, hvilket gør det vanskeligere for dem at tjene deres investeringer ind igen. Manglende anerkendelse af udgivere af pressepublikationer som rettighedshavere medfører ofte, at udstedelsen af licenser og håndhævelsen af rettigheder til pressepublikationer i forbindelse med udbydere af informationssamfundstjenesters onlineanvendelse heraf er kompleks og ineffektiv i det digitale miljø.”

I præambelbetragtning 57 hedder det endvidere bl.a., at ”Når der er tale om onlineanvendelser foretaget af udbydere af informationssamfundstjenester, bør de rettigheder, som indrømmes udgivere af pressepublikationer i henhold til dette direktiv, have samme omfang som den i direktiv 2001/29/EF fastsatte ret til reproduktion og ret til tilrådgivelsesstillelse for almenheden.”

Af præambelbetragtning 61 fremgår bl.a., at der samtidig er en erkendelse af, at onlinetjenester ”er et middel til at sikre bredere adgang til kulturelle og kreative værker og giver de kulturelle og kreative sektorer store muligheder for at udvikle nye forretningsmodeller.”

Det har endvidere været et vigtigt hensyn bag direktivet at beskytte individuelle brugeres private eller ikkekommercielle anvendelse af pressepublikationer.

Ifølge præambelbetragtning 55 til DSM-direktivet er det således fundet ”nødvendigt med en harmoniseret retsbeskyttelse på EU-plan af pressepublikationer for så vidt angår udbydere af informationssamfundstjenesters onlinebrug heraf, uden at dette berører de eksisterende regler om ophavsret i EU-retten, der finder anvendelse på individuelle brugeres private eller ikkekommercielle anvendelser af pressepublikationer, herunder når sådanne brugere deler pressepublikationer online.”

Den afvejning og afbalancering af de forskellige interessentgruppers interesser, som finder udtryk i præambelbetragtningerne til DSM-direktivet, kan efter Ophavsretslicensnævnets opfattelse ikke føre til en anden forståelse af DSM-direktivets artikel 17, stk. 1, end den, der følger af bestemmelsens klare ordlyd, hvorefter rettighedshavere til pressepublikationer ikke er omfattet. Dette understøttes tillige af DSM-direktivets øvrige bestemmelser om rettighedshavere til pressepublikationer, onlinetjenester og private eller ikke-kommercielle interesser.

Som nævnt ovenfor, sigter ophavsretslovens § 52 c, stk. 2, 1. pkt., gennem henvisningen til lovens § 69 a på at give rettighedshavere til pressepublikationer den samme beskyttelse, som de rettighedshavere, der er angivet i Infosoc-direktivets artikel 3, stk. 1 og 2.

Spørgsmålet er herefter, om rettighedshavere til pressepublikationer vil kunne påberåbe sig den yderligere beskyttelse, som ophavsretslovens § 52 c yder disse rettighedshavere, eller om der er tale om en implementering af artikel 17 i DSM-direktivet i strid med EU-retten.

Ved gennemførelsen af et direktiv i national ret gælder der en generel forpligtelse for medlemslandene til at sikre, at lovgivningen er i harmoni med direktivet, dvs. direktivkonform. Svaret på spørgsmålet beror derfor på, om direktivet med hensyn til artikel 17 åbner mulighed for, at medlemslandene supplerer bestemmelsen med nationale bestemmelser.

Hvis der er tale om et minimumsharmoniseringsdirektiv, vil medlemslandene ved deres implementering af direktivet kunne supplere dette med nationale – f.eks. særligt danske regler – forudsat, at de nationale regler ikke strider mod direktivet. Denne mulighed står derimod ikke åben, hvis der er tale om et totalharmoniseringsdirektiv.

Afgørende for, om et direktiv åbner mulighed for, at medlemslandene kan vedtage supplerende, nationale regler er, hvad der må antages at have været EU-institutionernes hensigt med direktivet og dets bestemmelser, herunder om det har været hensigten, at f.eks. en definition eller anden fastlæggelse af rettigheder skal være af fællesskabsretlig karakter. I den sidstnævnte situation er medlemslandene afskåret fra at indføre ”egne” definitioner eller rettigheder.

Begrebet ”udgiver af pressepublikation” er defineret i præambelbetragtning 55, og ”pressepublikation” er defineret i direktivets artikel 2, nr. 4. Præambelbetragtning 56, som også omtaler begrebet ”pressepublikation”, støtter den betragtning, at der fra EU-institutionernes side har været ønske om at fastlægge en fællesskabsretlig beskyttelse af retten til pressepublikationer. I betragtningen hedder det således bl.a.:

”Når der er tale om onlineanvendelser foretaget af udbydere af informationssamfundstjenester, bør de rettigheder, som indrømmes udgivere af pressepublikationer i henhold til dette direktiv, have samme omfang som den i direktiv 2001/29/EF fastlagte ret til reproduktion og ret til tilrådighedsstillelse for almenheden. De rettigheder, der tildeles udgivere af pressepublikationer, bør ikke omfatte brug af hyperlinks. De bør heller ikke omfatte blotte fakta, der meddeles i pressepublikationerne. De rettigheder, der tildeles udgivere af pressepublikationer i henhold til dette direktiv, bør også være underlagt de samme bestemmelser om undtagelser og indskrænkninger, som gælder for de i direktiv 2001/29/EF fastsatte rettigheder. (...)”

Ophavsretslicensnævnet henviser endvidere til EU-Domstolens dom af 13. februar 2024 i sag C-466/12 (Retriever), hvor domstolen fastslog, at bestemmelsen i artikel 3, stk. 1, i Infosoc-direktivet om begrebet ”overføring til almenheden” er til hinder for, at en medlemsstat indfører en mere omfattende beskyttelse for indehavere af en ophavsret ved at fastsætte, at begrebet ”overføring til almenheden” omfatter flere handlinger, end hvad der følger af bestemmelsen, jf. navnlig præmis 33-37.

Det er på linje hermed, når Kommissionen i vejledning af 4. juni 2021 om artikel 17 (COM (2021) 288 final), udstedt i medfør af DSM-direktivets artikel 17, stk. 10, bl.a. anfører følgende:

”Artikel 17 er lex specialis i forhold til artikel 3 i direktiv 2001/29/EF og artikel 14 i direktiv 2000/31/EF. Med bestemmelsen indføres der ikke en ny rettighed i EU’s ophavsretslovgivning. Den regulerer derimod fuldstændigt og specifikt ”overføring til almenheden” i de begrænsede tilfælde, der er omfattet af denne bestemmelse ”med henblik på dette direktiv.”

På den ovennævnte baggrund er det Ophavsretslicensnævnets opfattelse, at det er mest nærliggende at antage, at den beskyttelse, som DSM-direktivet giver rettighedshavere til pressepublikationer, er styret af fællesskabsretten.

Nævnet finder således, at der ikke i DSM-direktivet er holdepunkter for, at det har været hensigten, at medlemslandene skulle kunne gennemføre lovgivning, som ændrer på retsstillingen for de interessentgrupper, der er omfattet af direktivet, herunder udvide kredsene af rettighedshavere omfattet af ansvarsordningen i artikel 17 med den følge, at rettighedshavere til pressepublikationer opnår en videregående beskyttelse, end den, direktivet giver.

Ophavsretslicensnævnet er opmærksom på, at der også i andre EU-lande er rejst spørgsmål med hensyn til gennemførelsen af DSM-direktivet i national ret, og at

der verserer sager om præjudicielle spørgsmål for EU-Domstolen, som muligvis kan have betydning for de spørgsmål, som denne sag angår.

Ophavsretslicensnævnet finder imidlertid, at der i alle tilfælde er en sådan usikkerhed med hensyn til, om ophavsretslovens § 52 c er en fællesskabsretlig gyldig gennemførelse af DSM-direktivets artikel 17, stk. 1, at § 52 c ikke kan danne grundlag for, at nævnet pålægger LinkedIn de pligter, der følger af DPCMO's påstande i denne sag.

Nævnet har efter det ovenfor anførte ikke anledning til at tage stilling til parternes øvrige synspunkter vedrørende ophavsretslovens § 52 c, herunder om LinkedIn er en onlineindholdsdelingstjeneste samt betydningen af bestemmelsens undtagelser.

Ophavsretslicensnævnet frifinder på denne baggrund LinkedIn for DPCMO's påstande.

Thi bestemmes

Indklagede, LinkedIn Ireland Unlimited Company, frifindes for påstandene nedlagt af klager, Danske Pressepublikationers Kollektive Forvaltningsorganisation (DPCMO).

I medfør af § 4 i bekendtgørelse nr. 25 af 14. januar 2004 om Ophavsretslicensnævnet bestemmes, at Danske Pressepublikationers Kollektive Forvaltningsorganisation (DPCMO) skal betale halvdelen af udgifterne ved nævnets behandling af sagen, mens LinkedIn Ireland Unlimited Company skal betale den anden halvdel.



Jan Schans Christensen



Vibeke Borberg



Asger Heine Jensen