

Fra individ til aktør i struktur

Tilblivelse af en juridisk rolle

AV OVE K PEDERSEN

1. Indledning

1.1 Formål

I det følgende analyserer jeg immaterialretten til fotografi, således som disse rettigheder historisk har udviklet sig fra de første rigsdagsforhandlinger om forslag til beskyttelseslov (Rigsdagstidende, 1862, anhang B, sp 921 ff) frem til lov om ophavsret til litterære og kunstneriske værker (Lov no 158 af 31.5.1961) og om retten til fotografiske billeder (Lov no 157 af 31.5.1961).

Emnet kan lyde ubetydeligt, men er det langt fra. Bag den øjensynligt uanseelige genstand, gemmer sig mindst to problemstillinger, som jeg bedømmer vigtige for den politiske videnskab.

Den første problemstilling har med *emnet* – den juridiske rolle og dens historiske tilblivelse – at gøre. Rollebegrebet har længe været centralt inden for de samfundsvidenskabelige discipliner. Indenfor den politiske videnskab er begrebet i stigende grad kommet i centrum gennem kritikken af såvel voluntarisme som strukturdeterminisme og i forsøget på at sammentænke både aktør- og strukturforklaringer (se f.eks. Lundquist, L, 1984b, pp 1 f).

Den anden problemstilling har med valg af *analysestrategi* at gøre. I artiklen vil jeg argumentere for, at valget må afhænge af, hvilken type aktør-strukturrelation der skal studeres, og at det derfor – inden for grænserne af den politiske videnskab – kan vise sig nødvendigt at anvende flere forskellige analysestrategier.

Immaterialretten er en kompleks størrelse. På den ene side omfatter den *ejendomsretten* til litterære og kunstneriske værker, til fotos, film, video-, plade- og disketteindspilninger samt til EDB-programmer, patenter, varemærker mv. Som sådan regnes den for en økonomisk ret eller en ret til beskyttelse af et arbejdsprodukt. På den anden side omfatter den de *personlige rettigheder*

som ihvertfald kunstneren har til sit værk, selv om rådighedsretten over værket som sådan afhændes til en anden. Det drejer sig om de såkaldte *droit moral* regler eller ideelle rettigheder.

I artiklen vil det blive belyst, på hvilke institutionelle *betingelser* en bestemt norm – immaterialretten – *over tid* bliver lagt til en "genstand" – arbejdsproduktet – og hvilke *effekter* dette har på den relation, rettighedens bærer herefter indtager i forhold til produktet, til staten, til alle andre individer; kort sagt til det borgerlige samfunds retsstruktur som sådan.

Formålet med artiklen er dog bredere end som så. Det er formålet at vise, hvordan det borgerlige samfund er udstyret med institutionelle mekanismer, der evner at gøre individer til "aktører i strukturer" eller til at konstituere relationer af typen "aktør og struktur". Formålet er, at bidrage til en *institutionel teori* om, på hvilke betingelser og med hvilke effekter individer udpeges til aktører og sættes på plads i strukturer.

Til formålet har jeg bevidst valgt fotorettens historie. For det første drejer det sig her om den systematiske konstitution af *positiverede* normer. For det andet drejer det sig om konstitutionen af ejendomsretlige normer, dvs normer der er særlige derved, at de udstyrer individet med *autonomi* og sætter det ind i et system af forventninger. For det tredje er fotoretten et snævert afgrænset retsfelt, hvis historie er let at overskue.

I udgangssituationen er mit studieobjekt altså af en særlig karakter. Jeg er derfor bevidst om, at eksemplet ikke kan anvendes til at belyse aktør-strukturdilemmaet på alle dets niveauer og i alle dets nuancer. Samtidig er jeg overbevist om, at det kan bruges til at begrunde denne tese:

– *at der findes eksempler på konkret fungerende institutionelle mekanismer, der formår at udstyre individer med status af "aktør i struktur."*

Pointen herved er metodisk fremfor teoretisk. Pointen går ud på at påvise, at det ved studiet af bestemte samfundsmæssige genstande kan være hensigtsmæssigt, at rekonstruere de konkrete fungerende institutionelle mekanismer, der sætter individer som "aktører i strukturer", fremfor analytisk at konstruere en model for aktører og strukturer a priori til en teori om forbindelsen imellem dem.

I centrum for analysen står tilblivelsen af den juridiske rolle som kunstneren (fotografen, film-skaberen) bliver sat i ved tildeling af immaterialret og som han må agere i forhold til, når han indgår i den retlige struktur, der gør det muligt for ham, under statslig beskyttelse, at realisere det økonomiske udbytte af det tidsforbrug han har nedlagt i sit arbejdsresultat. Artiklen analyserer derfor det juridiske rollebegreb.

Særligt psykologien og sociologien har forsøgt at studere og systematisere relationen mellem individ og rolle. (Se Sarbin, TR, 1972 og Turner, RH, 1972.) Samtidig kan det vel påstås, at såvel politologien som den økonomiske teori har ladet sig påvirke heraf ved at overtage problemstillingens begrebslige grundstruktur, inklusive de ontologiske og epistemologiske valg der hører med hertil.

Den begrebslige grundstruktur består sædvanligvis i tre postulater. (Se f.eks. Lundquist, L, 1984b, pp 5 ff.)

- 1) – at individet udgør samfundets "mindstelement" og derfor kan forudsættes givet eksogent til den opgave, der består i at studere tilblivelse af dem som enkeltstående sociale væsener;
- 2) – at rollen udgøres af de forventninger, der fra anden- eller tredieperson rettes mod individet; hvorfor måden hvorpå individet indgår i sociale relationer også a priori kan forudsættes;
- 3) – at individet spiller sin rolle gennem at agere (dvs. spille rollen) i forhold til andre individer.

En række samfundsvidenskabelige teoriretninger udgår således fra det grundlæggende postulat, at individet altid allerede eksisterer i, eller er "født ind" i, et sæt af forventninger, der muliggør, at det kan agere rationelt i forhold til andre. I denne artikel vil det i kontrast hertil blive fremhævet, at såvel den måde hvorpå tildelingen af en rolle finder sted, som de forventninger der er bundet hertil, kan beskrives ved hjælp af *en institutionel teori om rolledannelse*.

Den politiske videnskab har traditionelt valgt

at anlægge et aktørperspektiv på analysen af politiske strukturer, processer og udvikling. I de senere år er interessen dog vendt. I dag udgør relationen mellem struktur og meningsfuld handling en af de vigtigste metodiske og teoretiske problemstillinger inden for politologien. I det følgende skal jeg nøjes med at referere til to aktuelle skandinaviske eksempler.

De to eksempler er Lennart Lundquist (1984b, 1987, kapt 2) og Bo Rothstein (1986, kapt 2; 1988). Karakteristisk for begge er forsøget på analytisk (a priori til den teoretiske problemstilling) at formulere de logiske antagelser, der er tilstrækkelige for en forbindelsesteori mellem de strukturelle forudsætninger for og konsekvenser af bestemte adfærdsnormer. Begge søger at studere "aktører i strukturer" (Lundquist, L, 1984a, p46) og således at undgå strukturel determinisme eller entydig voluntarisme (herunder mikroreduktionisme).

Jeg skal fremhæve to forhold, der synes karakteristiske for måden hvorpå dette sker:

1 – Rothstein fremfører, at "Ambitionen att kombinera dessa ansatser (struktur-aktöransatsen – OKP), dvs att finna fram till en operationaliserbar förbindelsesteori, är enligt min mening helt nödvändig, men frågan om det går och i så fall hur man kan göra det kvarstår". (Rothstein, B, 1988, p29)

Rothstein lægger således vægt på spørgsmålet om, hvordan at kombinere en aktør- med en strukturteori. Herved udgår han vel fra det (iøvrigt implicite) postulat, at det kan forudsættes at selve aktør-strukturdimensionen er givet eksogent til den opgave, der består i at kombinere dem. Lundquist gør antageligvis det samme.

På det metodiske plan må vi derfor forudsætte, at de begge mener, at selve aktør-struktur relationen er eksogent givet problemet med at kombinere dem og at problemet hermed fremforalt er analytisk. Om de samtidig herved udelukker, at samfundet selv er udstyret med institutionelle mekanismer med den funktion, at etablere individer som aktører i strukturer er ikke udelukket, men heller ikke givet. Spørgsmålet rejses ikke.

2 – Rothstein påstår, at "Relationen struktur-aktör framförallt (skall) förstås dialektiskt", hvorved han förstår "(...) att strukturer icke bara utgör begränsningar för aktörer, utan att de också (på olika sätt!) stärker aktörers möjligheter att handla". Rothstein, B, 1986, p 32; B R's fremhævelser) Lundquist gør vistnok ligeså. (Lund-

quist, L, 1984b, pp 8–12; samme 1987, pp 46 ff.) Herved tager de det begge formodentlig for givet, at *måden hvorpå* aktør og struktur *kombineres*, i en eller anden udstrækning a priori kan forudsættes.

Formodentlig er dette en vranglæsning af, hvad forfatterne egentlig mener, men så vidt jeg kan se, hviler deres metodiske argumenter således på tre logiske præmisser:

- 1 – at aktør-strukturdimensionen udgør samfundsteoriens "mindste-element" og derfor kan forudsættes givet eksogent til den opgave, der består i at studere selve dimensionens tilblivelse.
- 2 – at det kan forudsættes at strukturen sætter grænser for, men også muliggør aktørens handlinger, hvorfor måden hvorpå aktør og struktur kombineres, også a priori kan forudsættes;
- 3 – at individet eller kollektivet spiller aktør gennem at agere inden for de givne begrænsninger og på grundlag af de givne muligheder i forhold til andre individer.

Jeg er ikke fundamentalt uenige med hverken Lundquist eller Rothstein. De vælger begge metodisk at konstruere en model for relationen mellem aktør og struktur (se Lundquist, L, *ibid*, kapt 1 og 2) og vælger at antage at såvel aktør-strukturdimensionen som måden hvorpå den kombineres er eksogent givet analysen heraf. Efter min mening er den konstruktivistiske analysestrategi ikke i sig selv kritisabel. Den kan tværtimod vise sig hensigtsmæssig ifølge sit formål.

Jeg ønsker derfor ikke, at diskutere det hensigtsmæssige i at konstruere aktør-struktur relationen a priori til den teoretiske analyse. Derimod vil jeg fremføre argumenter for, at det også kan være hensigtsmæssigt at forsøge at rekonstruere ved hvilke faktisk eksisterende institutionelle mekanismer individer gives status af aktør og hermed sættes som "aktør i struktur".

Formålet skulle være at betragte de institutionelle forudsætninger for, hvordan individer udstyres med status af aktør i struktur, for analytisk endogene fremfor eksogene. Det er således artiklens væsentligste formål, at give anvisninger på, hvorledes relationen aktør-struktur kan forstås som et faktisk forekommende forhold som det er muligt at fremanalysere i egenskab af historisk konstitueret eller konkret etableret relation. Pointen herved skulle være, at vende det metodiske spørgsmål (hvordan at konstruere en almenyldig model for aktører og strukturer a prio-

ri til en forbindelsesteori imellem dem) til en teoretisk problemstilling (om de institutionelle betingelser for og konsekvenser af den politiske produktion af aktører i struktur).

Artiklen søger derfor at rejse det følgende epistemologiske problem:

- hvorledes er det muligt at studere de måder, hvorpå individer tildeles en (her juridisk) rolle og dermed *udpeges* til *aktør i en struktur*. Eller sagt anderledes: hvorledes bliver individet institutionelt ekviparet med status af aktør og samtidigt udstyret med plads i en institutionel struktur?

Blandt de teoretiske udsagn der på denne baggrund kan produceres, skal foreløbigt nævnes to: (a) at *relationen* aktør-struktur er knyttet til bestemte institutionelle mekanismer for produktionen af kontekster for rationalitet og derfor forbundet med reproduktionen af en bestemt samfundsforståelse;

(b) at *kombinationen* af aktør og struktur ikke er konstant eller entydig, men historisk konstitueret og derfor ikke alene knyttet til institutionelle betingelser, men også gennemløber en historisk udvikling.

1.2 Struktur og kode

Artiklen vil vise, at en institutionel teori om den juridiske rolledannelse analytisk kan sondre mellem fire forskellige aspekter ved etableringen af den juridiske rolle. Jeg skelner mellem *adgangsstrukturen*, *adgangskoden*, *adfærdsstrukturen* og *adfærds-koden*.

Set i sammenhæng indgår såvel strukturer som koder i ét institutionelt arrangement kaldet systemet af private ejendomsrettigheder.

Systemet er svært at beskrive. Jeg vover da heller ikke at give nogen fuldstændig definition herpå, men ønsker alene at fremhæve en bestemt vinkel herved. Jeg påstår således, at systemet på tværs af sociale klasser og geografiske grænser – og nu iøvrigt over flere generationer – har udgjort en meningsfuld sammenhæng, der består i en række værdier og normer, som qua deres almindelige udbredelse og akcept er omsat til standardiserede handlingsrammer, således at en serie af individer herved har fået mulighed for, at nære bestemte forventninger til hinanden og på denne baggrund danne og realisere præferencer med forudsebare konsekvenser.

I denne sammenhæng er det væsentligt at påpege, at den private ejendomsret og den juridiske rolle, der hører hertil, er tildelt *individet*, og at det i herværende sammenhæng er selve tildeling-

en der er interessant. Det er nemlig gennem rollens overrækkelse, at individet ikke alene udstyres med social autonomi (handlemulighed), men også med kapabilitet (handleevne) til at agere som individ i en social sammenhæng. Dette indebærer dog samtidig, at individ og aktør er *forskellige størrelser*. Den juridiske rolle er en normativ størrelse. Der er tale om en retsnorm, som et skabende og arbejdende individ tildeles på grund af personligt eller kollektivt udførte funktioner, og som gør det til *bærer* af retlig autonomi og retlige beføjelser.

I det historiske øjeblik, hvor et skabende individ ekviperes med juridisk rolle, indsættes det således i en normativ relation, der ikke alene omfatter dets individuelle autonomi, men også giver det individuel kapabilitet. Individet udrustes med retlig status, men *sættes også på plads* i systemet af private ejendomsrettigheder, der herefter udgør den scene, hvorpå aktørerne kan agere som om de er rationelle (viljesbestemte, formålsrettede og forudseende).

Den institutionelle rolledannelse indebærer, at individet pådrager sig forventninger, der knytter sig til en bestemt *rationalitetskontekst* og som muliggør, at individet på bestemte – af konteksten satte – betingelser kan agere *som om* han er et fornuftsvæsen.

Adgangen til denne kontekst er dog ikke åben. Den sker alene på betingelser, som dog samtidig frigør en række muligheder. Betingelser og muligheder opsummerer jeg i de to strukturer og koder og søger herved at fastholde den sondring mellem struktur (fællesskab) og aktør (individ) som systemet af private ejendomsrettigheder selv baserer sig på. Ved struktur forstår jeg derfor de stabile og varige værdier og forventninger, der er fælles for alle omfattet af systemet. Hvorimod jeg ved aktør forstår, de adfærdsregler som individet bør (eller skal) forholde sig til, for at opføre sig som forventet.

Adgangsstrukturen. Ved adgangsstruktur forstår jeg en række stabile og varige, alment udbredte og alment accepterede værdiforestillinger. Disse er ikke uforanderlige. De er heller ikke ukontroversielle. De er derimod stiltiende accepteret og regnes for så selvfølgelig, at de for det meste kan kommunikeres uden argumentation og i visse tilfælde endda er illegitime at politisere. Værdier sætter de grundlæggende grænser og forudsætninger for udpegningen af, hvem der på hvilke betingelser, ved hvilke institutioners mellemkomst kan tildeles hvilken rollen og dermed ud-

styres med status af aktør i en bestemt struktur.

Adgangskoden. Ved adgangskode forstår jeg en række mindre stabile, mere foranderlige, almindeligvis omdebatterede og interessebestemte normer. Disse er ikke konstant labile. De er heller ikke umulige at udbrede til en større almenhed. De er tværtimod for det meste omdiskuterede, kræver argumenter for at kunne kommunikeres og kan for det meste legitimt politiseres. Ved hjælp af allerede etablerede procedurer og rutiner kan de derfor transformeres til mere eller mindre formelle (herunder sanktionerbare) regler, der fastlægger, hvilken afgrænset kreds af individer, der på hvilke positive betingelser kan tildeles hvilke præcisere beføjelser og forpligtigelser.

Adfærdsstruktur. Ved adfærdsstruktur forstår jeg den kreds af forventninger, der rettes mod alle inden for systemet af private ejendomsrettigheder og hvis efterlevelse er til forudsætning for social (eller rationel) adfærd imellem dem.

Adfærdskode. Ved adfærdskode forstår jeg de handlebetingelser og -muligheder, der er til forudsætning for aktørens beslutning om, hvorledes han skal formulere, beskytte eller virkeliggøre sine præferencer og hvorvidt han skal binde sig (eller lade være) til bestemte forudsigelige og formålsrettede konsekvenser af sin handling.

Både strukturer og koder udgør *selektionsmekanismer*. Hver og især gør de det muligt at studere, hvem der på hvilke betingelser kan opnå adgang til en bestemt rationalitetskontekst og hvem der ikke kan. Samt hvem der på hvilken måde kan beslutte sig til at binde sig til de formålsrettede og forudsigelige konsekvenser heraf eller lade være.

I det følgende skal vi derfor se, hvilke grundlæggende *værdier*, der lægges til grund for konstruktionen af et system af ejendomsrettigheder; hvilke *normer* der politiseres for at udstyre fotograferen med en juridisk rolle; hvilke *forventninger*, der herefter legitimt kan rettes mod rollens indehaver; og hvilke betingelser der herved er givet vedkommende for at formulere og realisere *præferencer*. Vi skal m.a.o blotlægge både adgangsstrukturen, adgangskoden, adfærdsstrukturen og adfærds-koden til den juridiske rolle og skabe et indblik i, på hvilke betingelser og med hvilke konsekvenser et individ ekviperes med status af aktør i en politisk struktur.

Min analysen vil foregå på to planer: i tid og i rum. Jeg skelner således mellem en *diakron* analyse, hvor der tages hensyn til den historiske ud-

vikling i konstitutionen af den juridiske rolle og en *synkron* analyse, hvor jeg søger at rekonstruere de strukturelle effekter af konstitutionen og dermed at påvise, på hvilken måde individet gennem tildelingen af den juridiske rolle gøres til aktør i en struktur.

2. Den diakrone analyse

2.1 Maskinelindivid

Det er nødvendigt straks at fremhæve, at fotografiet for første gang i historien giver mulighed for (mekanisk) at reproducere det reelle, eller at give "en virkelighedstro gengivelse af omverdenen", (Lund, T, 1944, p.292).

Netop dette forhold overrasker både lovgiverne og retsdogmatikken ved fotografiets (1839) tekniske opståen. Det helt fundamentale spørgsmål for lovgivningen og for retsdogmatikken bliver derfor, hvilken *genstand* eller hvilket retsobjekt fotografen bearbejder når han fotograferer?

Indenfor den almindelige tingsret volder spørgsmålet om ejendomsrettens objekt sædvanligvis ikke problemer. Det er her tilstrækkeligt, at formulere de juridiske betingelser for, hvordan et individ kan tilegne sig en fysisk genstand og herved opnå status af retssubjekt. Indenfor fotoretten viser spørgsmålet sig derimod vanskeligt. Her må ikke alene betingelserne for tilegnelse, men også selve genstanden for tilegnelse konstrueres.

Konstruktionen sker gennem etableringen af et retligt begreb for *det reelle*; altså for den "omverden", som fotografen må fotograferer og hvis afbildning han må tilegne sig som sin ejendom.

Forstå mig rigtigt: når jeg skriver det reelle, så mener jeg *ikke* dette som en ontologisk, men som en juridisk kategori; det vil sige, det reelle som objekt for en retlig tilegnelse og dermed som objekt for retlige beføjelser ved besiddelse, afhændelse, vindikation og erstatning.

Selvom vi derfor alle intuitivt forstår, hvad det reelle er, så vil jeg altså vise, hvorledes lovgivningen giver "det reelle" retlig status når den besvarer spørgsmålet: hvem har ejendomsret til en virkelighedstro gengivelse af omverdenen? Ligeledes vil det – når jeg lidt senere skriver om den historiske udvikling, hvorigennem det reelle bliver konstitueret til objekt for lov og for ret – dreje sig om formulering af de politiske betingelser for, at en fotograf kan tilegne sig det reelle – og derved gøre krav på tilegnelsen som sin private ejendom.

Disse betingelser afslører nemlig det paradok-

sale eller det modsætningsfyldte i denne tilegnelse: det reelle eller den omverden fotografen vil tilegne sig er altid og allerede tilegnet af andre. Det reelle, som er råstof i fotografens arbejdsproces, tilhører *altid-allerede* nogen, hvorfor det da også netop er her lovgiverne møder det største problem.

Forstå mig endnu engang rigtigt: hvis jeg fotograferer en gade med huse, biler, mennesker, så tilhører disse allerede andre. Gaden tilhører det offentlige, husene måske private og individerne tilhører sig selv. Hvordan kan fotografen tilegne sig den virkelighedstro gengivelse af alt dette og opnå retlige beføjelser hertil?

Betingelserne herfor konstrueres politisk. Dette sker ved udpegningen af de juridiske *barrierer* men også *muligheder* for, hvordan en tilegnelse kan finde sted. Kategorien for denne modsigelse lyder: over-tilegnelse af det reelle, (Edelman, B, 1973) og indeholder som sådan selve modsætningen: at fotografen ved at anvende sit fotoapparat automatisk støder mod andres personlige rettigheder eller private ejendom: deres eget portræt, deres privatliv, deres tingslige ejendom. Kategorien antyder dog også, hvorledes modsætningen kan overvindes: fotografen kan politisk gives mulighed for at over-tilegne sig andres portræt, privatliv og ejendom.

Men hvordan? Det er netop dette spørgsmål vi skal se politikerne besvare over et næsten 100 årigt forløb. I det følgende skal vi derfor se, hvilken politisk debat og hvilken lovgivning, der historisk er foregået i forbindelse med fotoretten. (se iøvrigt Reeh, R, 1985) Et spørgsmål blev allerede meget tidligt centralt: er fotografiet eller filmen udtryk for en skabende virksomhed?

Besvarelsen heraf tog flere generationer og forløb i fire etaper. Jeg begynder med perioden mellem fotografiets opfindelse og rettighedernes oprettelse: 1839–1865. Første gang lovgiverne viste interesse for den nye opfindelse, var i "Motiver til Udkast til Lov om Eftergjørelse af Kunstarbejder", fremlagt i Landstinget 20. November 1862. (Rigsdagstidende, Anhang B, 1862, sp. 269–84)

Interessen var ikke positiv. Lovgiverne interesserede sig ikke for en beskyttelse af fotografiet, men for en beskyttelse imod, at kunstværker og personer blev afbildet ved fotografi.

"Denne Lov er til Beskærmelse for kunstneren, men ved Siden heraf staaer naturligvis stedse vor Eiendomsret over vore familieportraiter og vor personlige Berettigelse til at fordre og paase, at denne Eiendom ikke mangfoldiggøres og di-

vulgeres ved uanstændig Adfærd fra Photographers og Litographers Side". (GE Brock in Rigsdagstidende, Landstinget, 1862, sp 732-3)

Fotografiet stødte således fra allerførste færd imod andres rettigheder. Først og fremmest kunstnerens ret til eget værk og ethvert individs ret til eget portræt. Det er dog ikke disse rettigheder, som gjorde det umuligt, at fotografiet selv kunne beskyttes, men fordi "(...), at det ikke kan skjønnes, at den fotografiske Frembringelse indeholder det kunstneriske element, som skulde være hovedmotivet til at indrømme Beskyttelse". (Rigsdagstidende, Folkethinget, 1862, sp 499)

I Landstinget tilføjede HE Jacobæus nok en begrundelse: "(...) efter ytringerne i Betænkningen kan man ikke få nogen anden Mening ud, end at Eftergjørelsen skal være ved en kunstnerhaand". "(...) og ikke på en reen fabriksmæssig Maade" (Rigsdagstidende, Landstinget, 1862, ibid, sp 721)

Lovgivernes interesse kredsede derfor om den kunstneriske skabelse. Kan der i arbejdsproduktet konstateres tilstedeværelsen af en individuelt skabende virksomhed? Svaret var klart: "I Eftertryksloven vil man ikke have den med, thi den hører ikke til Litteraturen, ikke til noget af de her omhandlende Forhold, og i Loven om Eftergjørelse af Kunstarbejder vil man heller ikke have den med, idet man siger: det er ikke nogen Kunst, ikke nogen fri kunstnerisk Virksomhed". (CB Bille in Rigsdagstidende, Folkethinget, 1862, sp 4776)

Fotografens indsats blev altså i første omgang diskvalificeret. Han begik intet selvstændigt skabende arbejde. En maskine foretog en reproduktion og reproduktionen bar ikke spor af individuelt arbejde. Retten til maskinens reproduktion faldt derfor tilbage til den, som allerede havde skabt og allerede havde ydet en indsats; den hvis kunstværk blev reproduceret, den hvis ansigt blev portrætteret.

Det individuelle arbejde, der skulle begrunde en ejendomsret til fotografiet, kunne lovgiverne ikke genkende. Og når et individuelt arbejde ikke kunne genkendes, kunne der heller ikke være tale om, at der eksisterede et specifikt individ, der kunne ikklædes den juridiske rolle. Sådan var fotografiets første modtagelse blandt lovgiverne.

2.2 Maskine-individ

I første omgang blev der derfor ikke givet fotografen nogen beskyttelse. Men allerede under forhandlingerne 1862 var der forslag herom.

Et mindretal i et nedsat folketingsudvalg gik ind for: "(...), at der ogsaa burde tillægges fotografiske Fremstillinger en, omend mere begrænset Beskyttelse. Skjøndt det nemlig maa erkjendes, at dertil ikke kræves kunstnerisk Virksomhed af samme Beskaffenhed som ved Malerier, Tegninger osv, kan det dog ikke nægtes, at der ogsaa ved dem kan være udviist en Kunstfærdighed og være anvendt Bekostninger, som give et billigt Krav på Beskyttelse imod Eftergjørelse". (Rigsdagstidende, Folkethinget, 1862, sp 3178)

Flertallet gik imod, fordi "(...), at det ikke kan skjønnes, at den fotografiske Frembringelse indeholder det kunstneriske Element, som skulde være Hovedmotivet til at indrømme Beskyttelse". (ibid, sp 4776) I Folkethinget blev forslaget dog vedtaget med 42 stemmer for og 29 imod. I Landstinget med 18 for og 18 imod. I en ny forhandlingsrunde 1864 meddeles det lakonisk "(...) skal udvalget endvidere foreslaae, at lade Fotografier i para 3, stk 2, tillagt Beskyttelse udgaa".

Årsagen til denne bratte afvisning kom allerede samme år. Den 10 Januar 1864 fremlagdes nemlig i Folkethinget "Forslag til Lov om Eftergjørelse af Photographier", (ibid, tillæg A, 1864-65, sp 1577-78) og altså forslag til en speciel lov om fotobeskyttelse. En beskyttelse af fotografiet inden for Lov om Eftergjørelse af Kunstarbejder var mao opgivet. En gryende, men tilbageholdende og tildels selvmodsigende interesse for beskyttelse af fotografiet var derimod startet. Forslaget gik gennem Rigsdagen uden større besvær. I den endelige lov af 24 Marts 1865 er para 1 med dens stk 1 vigtig.

I stk 1 siges det: "Den, som for egen Regning har frembragt et originalt Photographie efter Naturen eller en photographisk Gjengivelse af et Kunstarbejde, til hvis Eftergjørelse ingen har Eneret, kan for et Tidsrum af 5 Aar formene andre photographisk at eftergjørelse til Salg det af ham forfærdigede Photographie (...)". (Rigsdagstidende, tillæg A, 1864-65, sp 1955)

Loven var altså til beskyttelse af en økonomisk ret. For at opnå beskyttelse, skulle et fotografi frembringes for egen regning. Eneretten til fotografiet kunne gives til to, men aldrig til begge samtidig. Havde fotografen selv betalt udgifterne til billedet, havde han eneret til dette; havde han frembragt det på bestilling af en anden, skulle bestilleren give sit samtykke til eneretten.

Men iøvrigt var "(...) hele denne bestemmelses rækkevidde (...) yderst usikker". (Lund, T,

1951 (Udk 51), p 22) Usikkerheden gik på: hvordan kunne et individ få ejendomsret, når han ikke havde skabt individuelt, men kun udlagt et pekuniært beløb?

Usikkerheden blev ikke diskuteret i forbindelse med 1865-loven. Det skete først i forbindelse med forhandlingerne fra 1891 og op til Lov om Eneret til fotografiske Arbejder, 1909-10. I lovforslag af 1890-91 er fotografiet igen forsøgt indført under Lov om Forfatterret og Kunstnerret. For at muliggøre dette, siges der i Bemærkningerne til loven, at den skal beskytte "den åndelige Produktion i videre Forstand". (i Eneret m v, nr 1, I bind, 1856-97, Rigsdagens Arkiv, fra Rigsdagstidende, tillæg A, 1890-91, p 13, sp 1 in Bemærkninger)

Men selv om det åndelige fik vide grænser, og selv om bemærkningen anerkender "...), at der ikke her er tale om Værn for Aandsfrembringelser af samme selvstændige Art som i hine Tilfælde", (ibid, p 28, sp 1) så gik det ikke. "Der er stor forskel paa det at bestille et Kunstværk, (...), og saa at bestille et Fotografi, hvor det i alt væsentligt kun er teknisk Arbejde, og hvor det ikke er det individuelle Talent, det kommer an paa". (AHFC Goos in Rigsdagstidende, Landstinget, 1890-91, sp 2312)

Ved fremsættelse af Forslag til Lov om Forfatterret og Kunstnerret 1892 (Rigsdagstidende, tillæg A, 1892-93, sp 2643 ff) var spørgsmålet om eneret til fotografier derfor faldet bort. Der gik hele 17 år, før fotobeskyttelse igen kom på dagsordenen. I 1909 fremsættes forslag til Lov om Eneret til fotografiske arbejder, (Rigsdagstidende, tillæg A, 1892-93, sp 2643 ff) Forslaget er kun delvist forskelligt fra 1865-loven, fordi det selvmodsigende fra 1865-loven forsøges dæmpet, men iøvrigt ikke fjernes. To hinanden modsigende yderpunkter opstilles.

De to yderpunkter er:

1. Forslaget gør eneretten til fotografiske arbejder til en individuel ret. Dette understreges ved: at frembringeren ikke mere skal frembringe for egen regning, men blot skal være "Den, som selv eller ved Medhjælp har frembragt"; (ibid, Rigsdagstidende, tillæg A, 1890-91, Bemærkninger p 6, sp 2) at frembringeren får ret til at blive navngivet, når andre lovligt gengiver hans fotografi; at ulovlig gengivelse foreligger ved frembringelse og ikke ved offentliggørelse til salg; og at fotografen kan tilkendes erstatning for ikke-økonomisk skade (feks når han ikke bliver navngivet).

2. I Bemærkningerne til lovforslaget bliver det dog samtidig fremhævet, at "(...) Den fotografiske Virksomhed (...) ikke på samme Maade som den kunstneriske (er) betinget af en selvstændig åndelig produktion, idet fotografen ikke skaber frit, men kun reproducerer det foreliggende på mekanisk Maade; selvfølgelig vil der til udførelsen af et godt Fotografi kunne kræves megen Dygtighed og Snille, men man vil dog ikke med Rette kunne kalde det fotografiske Produkt "et Aandsværk" i nogen af dette Udtrykkes sædvanlige Betydninger. Hvad der maa søges tilvejebragt ved en Lov som den her foreslaaede, er derfor væsentlig alene dette: at der tilsikres Fotografen et saa stort økonomisk Udbytte af hans Arbejde, som der med Retfærdighed kan gives ham". (ibid, Bemærkninger, p 6, sp 1)

Modsigelsen er således stadigt tilstede, men kun spagt markeret. Selv om fotografiet ikke er nogen selvstændig åndelig produktion, kræver det selvfølgelig snille og dygtighed. Fotografen skal derfor have muligheden for det økonomiske udbytte af sit arbejde. Modsigelsen bliver det store debateme i de følgende forhandlinger.

Først og fremmest er det Harald Jensen og CE Marott, to socialdemokrater og redaktører, der fremhæver modsigelsen. Harald Jensen angriber lovforslagets understregning af den personlige ret. CE Marott angriber lovforslagets neddæmpning af bestillerens ret. Men begge har en videre begrundelse: "Dette forslag kan kendetegnes (...), som en meget forøget og en meget stærk Beskyttelse og en meget unødigt Beskyttelse, saa meget mere synes det mig, som der jo er forskel paa Kunst og fotografiske Arbejder. Fotografiske Arbejder nærme sig ikke saa lidt mere det haandværksmæssige (...)". (Harald Jensen in Rigsdagstidende, Landstinget, 1909-10, sp 690; se ligelydende CE Marott, ibid, Folkethinget, 1910-11, sp 3670)

Til disse angreb siger kirkeminister MCB Nielsen, der har fremsat forslaget: "Det forekommer mig, at man lovligt stærkt har fremhævet, at det er et Spørgsmaal, om Fotografien er en Kunst eller kun et Haandværk (...). Det er ikke ubekendt, at det er enkelte Fotografer, der udvikle deres Virksomhed stærkt i Kunstnerisk Retning, (...). Man ser tydeligt, at der er et personligt Moment indlagt i Fotografiet. Jeg vil derfor (...) fremhæve, at der er et Spørgsmaal, om man saadan uden videre kan slaa en tyk Streg og sige: Paa den ene side staa Haandværkere, og blandt dem ere Fotograferne, og paa den anden Side staa

Kunstnerne, og blandt dem er der ingen Haandværkere. Jeg tror, de findes på begge sider af Stregen". (Rigsdagstidende, Folketinget, 1910–11, sp 4692–3)

Den indrømmelse, der latent lå i 1865-loven og i lovforslaget 1909–10, bliver her presset frem i dagens lys: fotografiet er både håndværk og kunst. Det er dog mere kunst end håndværk. Ministeren siger nemlig yderligere: "(...) ogsaa Aandsarbejde (skal) til for at gøre det Arbejde rigtigt godt; saa man har ikke stillet det i klasse med håndværk". (ibid, sp 701)

Under pres for overhovedet at motivere en eneretsbeskyttelse må ministeren altså indrømme den balanceakt som lovgiverne 1865 og 1910–11 forsøgte at undgå: hvis betingelserne for eneret overhovedet skal overholdes, må der politisk kunne akcepteres tilstedeværelse af en selvstændig åndelig produktion i fotografiet. Men når der ikke er politisk enighed om eller flertal for at akceptere en sådan tilstedeværelse, har ministeren valgt at kompromisere. Han søger flertal for, at fotografiet både er håndværk og kunst, men mere kunst end håndværk.

Således synes hele perioden 1865–1911 at kunne konkluderes i en bevægelse væk fra den stillingtagen, lovgiveren i 1862–65 indtog:

– 1862–64 blev maskinen dømt primær i forhold til det individ, som ved at blive dømt sekundær forvandlede til maskine, forsvandt i den og derved ikke kunne ekviperes med en juridisk rolle.

– 1865–1911 blev maskinen forsøgt dømt både primær og sekundær i forhold til det individ, som ved at blive dømt sekundær og primær både blev dømt fraværende og tilstede, hvorfor han blev udstyret med en, men ufuldstændig, juridisk rolle.

Bevægelsen fra maskine/individ til maskine-individ blev dog ikke vedtaget. Folketinget forkastede næsten hele forslaget (udstemte paragrafferne 2 til 12) I stedet blev vedtaget en lov (af 13 Maj 1911), som i det store og hele indebar en gentagelse af 1865-loven.

2.3 Person-maskine

Først i 1948 blev fotoretten igen gjort til et politisk spørgsmål. 1948 blev det første af en række udkast til ændring af fotografiretten fremsat. Der skulle dog gå hele 11 år før dette og efterfølgende udkast blev udmøntet i et lovforslag.

"Forslag til Lov om retten til fotografiske billeder" (Folketingstidende, tillæg a, 1959–60, sp 2789–2808) vælger dog stadig ikke klart side. "Ef-

ter nærværende lovforslag er fotografiretten (...) udformet som en ret, der ikke alene er begrundet i fotografens økonomiske, men i høj grad i hans personlige ideelle interesser (...)" (Folketingstidende, tillæg A, 1959–60, sp 2806) "Bestemmelserne ligger nær op af de ophavsretlige beskyttelsesforskrifter og vil i det væsentlige give fotografierne samme beskyttelse som de egentlige åndsværker". (ibid, sp 2796)

Selvom forslaget således ikke klart vælger side i den langstrakte strid om, hvorvidt fotografen er håndværker eller kunstner, så ændrer det dog prioriteringen mellem kunst og håndværk. Hvor fotografiet tidligere mest blev betragtet som håndværk, bliver det nu mest betragtet som kunst. "Enhedsloven forudsætter, at reglerne bliver af en sådan beskaffenhed, at de tilfredsstiller det beskyttelsesbehov, som må anses at foreligge for den mere kvalificerede gruppe af fotografier". (ibid, sp 2796)

Løsningen på den århundredelange modsigelse bliver altså en såkaldt enhedslov, der indrettes til at beskytte kunstfotografierne, hvorfor "(...) beskyttelsen slæber på en hoben mindre lødige produkter, der egentlig ikke fortjener beskyttelse". (Helga Pedersen in Folketingstidende, 1959–60, sp 2559)

Paragraf efter paragraf betyder dette valg, at fotografen endelig kan ikklædes den juridiske rolle. Det sker i følgende paragraffer:

Para 1: Fremstilleren er "Den som fremstiller et fotografisk billede", og "Fremstilleren benævnes i denne lov fotografen". (Lov nr 157 af 31.5.1961 om retten til fotografiske billeder, para 1 stk 1 og 3)

Para 2: Fotografen tildeles ideelle rettigheder. Han får 1) ret til navngivelse ved gengivelse af fotografiet, 2) ret til at billedet ikke ændres eller vises offentligt på en måde, der er krænkende for hans anseelse som fotograf.

Para 5: Bestillerens ret over et fotografi indskrænkes til kun at omfatte fremstilling af enkelte eksemplarer til privat brug. Bestilleren må ikke mere sælge billedet videre til f.eks. en anden fotograf.

Alt i alt styrkes de personlige rettigheder i loven. Til trods for dette, kan det dog stadig påstås, at "Det er mere erhvervsmæssige end frembringerens personlige interesser, der er tænkt på ved beskyttelsens udformning", (Lund T, 1961, p 336) hvorfor fotografier da også gives en væsentlig mere beskedne beskyttelse end ophavsretlige værker. (se Ophavslov af 1961 med senere ændringer

i Lovbekendtgørelse 52 af 27.1.1987, para 10, stk 2, hvorefter fotografier aldrig kan nyde ophavsretlig beskyttelse)

Uanset denne usikkerhed, kan vi konstatere en reel og positivt vedtaget udvikling: fotografen anerkendes nu som juridisk person i immaterialretlig forstand. Sammenlignet med ophavsrettens saglige område er fotorettens dog indskrænket. Det afgrænses udelukkende ved et teknisk og ikke et kunstnerisk kriterium. Der skal alene foreligge et fotografisk billede, for at fremstilleren tilkendes lovens beføjelser. Ethvert fotografisk billede – uanset lødighed og kunstnerisk værdi – ydes beskyttelse. Fotografen tilkendes derfor status af juridisk person inden for immaterialretten, men ikke fuldstændigt.

Alligevel er hans relation til fotoapparatet ændret. Han sættes nu primær i forhold til maskinen. Fotoapparatet ændrer således karakter i retsteknisk forstand. Det ændrer karakter fra at være en ting, der ved kemiske og optiske midler kan manipuleres til at frembringe et produkt, til nu at være et middel til individuelt at skabe et produkt og derved gøre dette til skaberens private og ideelle ejendom.

Fotoapparatet er herved gjort til middel for et helt specielt arbejde: det arbejde hvormed personen (fotografen) stiller sig overfor de mange ejendomsretter, og det arbejde hvormed fotografen over-tilegner sig det reelle og derved gør dette til sin private og immateriale ejendom.

2.4 Person-kontrakt

Lovgiverene har dog stadig ikke truffet nogen endtydig afgørelse i den 100 år lange strid. Fotografiet er anerkendt som kunststart og fotografen som et skabende individ. Dog stadig ikke på linie med den ophavsretlige kunstner. Alligevel sker der noget vigtigt. I 1961-lovens para 3 siges nemlig: "Som fotograf anses, når ikke andet er oplyst, den hvis navn, firma eller alment kendte signatur på sædvanlig måde er påført eksemplarer af billedet eller angives, når billedet vises offentligt".

Det vigtige lægger sig til ordet firma. Herom lyder kommentarerne: "Efter reglen skal foruden navn og alment kendt signatur også angivelse af firma kunne afgive formodning for, hvem der skal anses for fotograf (...)" (Folketingstidende, 1959-60, sp 2799) Videre "(...) at loven, når den i para 3 taler om, at et firma kan anses som fotograf, synes at gå ud fra, at en juridisk person kan være den oprindelige indehaver af retten". (Lund, T, 1961, p 339) Og endelig, at "Hvis bille-

det er blevet til inden for en fotografisk virksomhed gennem flere personers samvirken, vil det ofte være naturligt at anse virksomheden som fotograf, og en angivelse af firmanavn vil da være det korrekte". (Lund, T, in Udk 51, p 29)

En ændring i hele fotorettens grundlag har hermed fundet sted. Samtidig med, at loven fra 1961 for første gang anerkender fotografen som juridisk person, muliggør den selvsamme lov, at denne også kan være en kollektiv enhed, dvs et selskab eller en juridisk (abstrakt) person. "Lige som ophavsretten kan fotografiretten overgå til den virksomhed, i hvilken en fotograf er ansat, og en sådan overgang må antagelig i en vis udstrækning (...) antages at være en naturlig forudsætning for ansættelseskontrakten, navnlig når denne ligefrem går ud på, at den ansatte skal fotografere for virksomheden. Ved ansattes udførelse af fotografisk arbejde i et atelier må forudsætningen regelmæssig være, at hele fotografiretten går over til atelieret". (Lund, T, 1961, p 353; T'L's fremhævelse)

Herefter er det fastslået, at den individuelt skabende virksomhed kan afgives ved kontrakt – udtrykkeligt eller stiltiende. Noget afgørende er ma o sket. "Der er på mange måder sket en industrialisering, der totalt har forandret de faktiske forhold, loven bygger på (...)". (Lund, T, 1958, p 9) Derfor "(...) er der nu (...) tale om en slags industrialisering af åndslivets frembringelser". (Lars M Olsen in Folketingstidende, 1960-61, sp 3344)

Overgangen fra håndværkmæssig til industriel produktion betyder derfor ikke alene at fotografen iklædes den immaterialretlige juridiske rolle, og altså (delvis) bliver anerkendt som kunstner, men også at han gøres til *lønarbejder*.

Fotografen tildeles en retlig beføjelse, som han dernæst får tilladelse til at afhænde (stiltiende eller udtrykkeligt) i egenskab af økonomisk gode. Fotoretten har derfor gennemløbet en betydningsfuld udvikling.

Først blev *fotografiet* anerkendt som det objekt hvortil der kunne knyttes ejendomsretlige beføjelser. Næsten 100 år senere blev omvendt fotografens *økonomiske og ideelle rettigheder* gjort til det objekt, hvortil der kunne knyttes kontraktretlige beføjelser og som fotografen kunne afhænde i egenskab af økonomisk gode.

Fra 1864 til 1961 har retsobjektet ændret karakter fra at være fotografiet til at være fotografens rettigheder knyttet til sådanne. Dette er dog alene blevet gjort muligt, fordi fotografen

først er blevet iklædt den juridiske rolle. "Kun fysiske personer kan frembringe værker, og institutioner eller virksomheder kan således kun indehave ophavsret i kraft af en overdragelse eller anden overgang af retten". (Karnovs Lovsamling, tillæg 1961, note 4, p 5803; Koktvedgaard, M, *ibid*, p 125)

Retsobjektets forvandling fra fotografi til retlighed er således ikke fuldstændig. Tværtimod "(...) opretholdes det ophavsretlige princip, at for en oprindelig ophavsret kræves en individuelt prægende, skabende indsats af en anden slags end teknisk, økonomisk eller organisatorisk". (Lögberg, Å, 1958, p 163) Individet er derved blevet til *juridisk person* og *retsobjekt* på een og samme tid. Det er på samme tid det individ, der gennem sin skabende indsats ekviperes med den juridiske rolle og det individ, som ved kontrakt kan afhænde den selvsamme rolle. Den juridiske rolle er m a o gjort til et økonomisk gode, til en vare.

2.5 De tre etaper

Ved gennemgang af ene- og ophavsretslovgivningen i Danmark har jeg kunnet udlede tre etaper i tilblivelsen af fotorettens juridiske rolle. Formålet med den diakrone analyse har derfor været, at give en indsigt i den stabilitet, men også i de forandringer, der har været kendetegnende for normerne bag systemet af private ejendomsrettigheder omkring fotoretten. Ved opsummeringen heraf sonde jeg mellem de *betingelser* lovgiverne stiller, de *beføjelser* de tildeler og den *karakter* retssubjektet herved får.

De tre etaper:

I: 1862–65. Fotografiet indebar ikke nogen individuel skabende virksomhed, men en reproduktion af omverdenen ved kemiske og optiske midler. Fotografiet bar ikke spor af et individs skabende indsats; en maskine (fotoapparatet) havde reproduceret og retten faldt derfor tilbage til den, som allerede havde skabt eller allerede var ejer. I første etape blev maskinen således dømt primær individet, som ved at blive stillet sekundær, forsvandt bag fotoapparatet og derfor ikke kunne tildeles nogen ejendoms- eller immaterialretlig rolle.

II: 1865–1961. 1865 kom den første fotolov. Fotografiet blev stadig ikke anerkendt som resultat af en individuel skabende virksomhed. Loven blev derfor modsigelsesfuld. På den ene side var fotografiet ikke nogen selvstændig produktion, på den anden krævede det fotografiske arbejde

både tid og penge, omhu og smag. Loven gav derfor primært en økonomisk ret eller beskyttelse, der blev tildelt den, der havde fremstillet et fotografi for egen regning. Det samme gjorde lov af 1911. I II etape blev maskinen (fotoapparatet) således dømt såvel primær som sekundær til individet, som ved at blive stillet både sekundær og primær ikke alene forsvandt bag maskinen, men også brugte den til middel. Han blev tildelt ejendomsret, men ingen immaterialret.

III: 1961–. Først ved 1961-loven blev fotografiet accepteret som et produkt, der kræver individuelt skabende evner. Fotografen blev tildelt såvel økonomiske som ideelle rettigheder til sit produkt. Han blev udstyret med den fotoretlige rolle, hvorfor individet blev stillet primær i forhold til maskinen, som ved at blive stillet sekundær blev gjort til middel for individets skabende virksomhed. Samtidig skete noget vigtigt. I det øjeblik fotografen blev ekviperet med immaterialretlige beføjelser, blev disse også gjort til et økonomisk gode eller til et retsobjekt, han ved kontrakt kunne afhænde. Individet stod ikke mere overfor maskinen, men overfor arbejdsgiveren. Han indgik i en ny forbindelse mellem rolle og gode, hvor han på een og samme tid skulle bære den fotoretlige rolle, men samtidig også kunne afhænde denne som et økonomisk gode ved kontraktlig ansættelse.

Således udviklede både betingelser og beføjelser sig ligesom retssubjektet ændrede karakter.

Betingelserne udviklede sig: fra et krav om en selvstændigt skabende virksomhed; over kravet om at fremstille for egen regning; til det enkle krav om blot at fremstille et fotografisk billede.

Beføjelserne udviklede sig: fra ingen rettigheder overhovedet, over udelukkende økonomiske rettigheder til den fotoretlige-økonomiske og ideelle – beskyttelse.

Retssubjektets karakter blev også ændret: den fotograf, som i etape I blev erklæret opslugt af maskinens kemiske og optiske færdigheder; som i etape II blev erklæret håndværker før kunstner og i etape III blev erklæret kunstner før håndværker, blev samtidig i etape III gjort til retsobjekt (lønarbejder).

3 Den synkron analyse

3.1 Adgangsstruktur

I det ovenstående har jeg beskrevet lovgivernes lange tøven med at give fotografen fotoretlige beføjelser – en tøven som ikke er afsluttet og som

stadig vækker til diskussion. (se Betænkning 1063 af 1986 om Billedret, pp 49 ff) Den diakrone beskrivelse er dog ikke udtømt hermed. Tværtimod. Foruden at demonstrere, at den juridiske rolle har gennemløbet tre etaper, muliggør den tillige en analyse af, *hvordan* og med hvilke *konsekvenser* tildelingen finder sted.

Den synkrone analyse har til formål, at give en teoretisk forståelse af politikens virkemåde og dens effekter. Jeg vil vise hvilke grundlæggende værdier, der i samtlige de godt 100 år lægges til grund for konstruktionen af et system af ejendomsrettigheder; hvilke *normer* der politiseres for at udstyre fotografen med den juridiske rolle; hvilke *forventninger*, der herefter legitimt kan rettes mod rollens indehaver; og på hvilke mulighedsbetingelser vedkommende derpå kan (eller bør) formulere, beskytte eller virkeliggøre sine *præferencer*.

Vi skal ma o blotlægge adgangsstrukturen til den juridiske rolle; adgangskoden hvorigennem den bliver tildelt, og den adfærdsstruktur og -kode der udspringer heraf. Formålet er at få et indblik i, på hvilke betingelser og med hvilke institutionelle konsekvenser et individ ekviperes med status af aktør.

En institutionel teori om den politiske organisering af den juridiske rolle må efter min mening tage udgangspunkt i de stabile og varige værdier, som det er muligt at udlede af de normer, politikerne *selv* taler igennem, når de argumenterer for, på hvilke betingelser de mener fotografen kan tildeles immaterialret og når de *selv* formulerer, hvilke hindringer der skal overvindes herfor.

Ud fra et institutionelt perspektiv er det derfor centralt at *rekonstruere* de meningsgivende rammer politikken udformes og iværksættes indenfor. Udgangspunktet må være de empirisk konstaterbare normer som politikerne selv formulerer og de effekter det giver, når en hel samfundsforståelse, bestemte interesser og social magt herefter bygges ind i de individuelle adfærdsrelationer.

Jeg skelner straks mellem adgangsstruktur og adgangskode og ser først på adgangsstrukturen. Denne består af de stabile og varige, alment udbredte og alment akcepterede værdiforestillinger, det er muligt at udlede af de normer samtlige deltagende politikere, politiske partier og organisationer lægger til grund ved beslutning om, hvem der på hvilke betingelser skal have adgang til den juridiske rolle.

I denne forbindelse er der to forhold at se nærmere på:

(1) De *barrierer* politikerne formulerer til hinder for tildeling af den juridiske rolle.

(2) De *betingelser* de opstiller til forudsætning for tildelingen.

ad 1: Den vigtigste barriere kender vi allerede. Den udspringer af det forhold, at fotografiet for første gang i historien giver mulighed for (mekanisk) at reproducere det reelle, eller at give "en virkelighedstro gengivelse af omverdenen", (Lund, T, 1944, p 292). Fotografens genstand er allerede besiddet. Han kan ikke bare fotografere og gøre fotografiet til sin ejendom.

Politikerne formulerer spørgsmålene således: skal fotografen have lov til at tilegne sig andres ejendom? Hvad skal han evt have lov til at tilegne? På hvilke betingelser kan det ske? Bag spørgsmålene gemmer sig det problem, at objektet for fotografens tilegnelse altid og allerede er tilegnet af andre, og derfor politisk må *konstrueres*. Resultatet bliver da også en helt særlig størrelse. På den ene side drejer det sig om genstande, der altid og allerede ejes af andre. På den anden side om de samme genstande afbildet og ejendomsretten hertil.

I immaterialretten fastslås det, at fotografens genstand er "naturen i videste forstand". "Et kunstværk kan være en gengivelse efter naturen, altså have *naturen* i videste forstand som motiv. Herved er der tænkt på alt, hvad der forekommer i den menneskelige tilværelse, og som almindelige forekommende subjekter kan nævnes: Gengivelse af landskaber, af huse og bybilleder (eksteriorer), af værelser eller lokaler (interiorer), af daglivets småting, opstilling af madvarer o l ("still leben"), blomster, dyr etc. (. . .) Det samme gælder med hensyn til personer". (Lund, T, *ibid*, p 111; TL's understregning)

Hvorvidt fotografen også har ret til at afbilde naturen i videste forstand er noget andet. Først politikerne: "Hvor noget ligefremt er offentligt, kan jeg ikke se, at der kan være den allermindste tvivl om Berettigelsen til at afbilde det". (M Orla Lehmann in Rigsdagstidende, Landstinget, 1862, sp 791) Dernæst loven: "Ej heller anses i noget Tilfælde Afbildninger af Gader og Pladser eller af enkelte offentlige Bygningers ydre som ulovlig Eftergørelse". (para 31, stk 2 i Lov om Forfatterret og Kunstnerret af 1912)

Over tid konstrueres således et retsobjekt. Det sker på den måde, at der etableres et retligt begreb for *det reelle*, eller sættes retlige grænser for den "natur i videste forstand", som fotografen må fotografere. De retlige grænser er dog ikke fast-

lagt i fotoretten. (Koktvedgaard, M, *ibid*, p 122) De findes i et utal af retskilder, hvoraf jeg kun har studeret nogle få. Den følgende beskrivelse er derfor mere hypotetisk end tentativ. Det generelle indhold i de mange retskilder kan vistnok systematiseres således:

Det offentlige: Noget kan frit og uden vederlag tilegnes. De gælder alt hvad der umiddelbart er *offentligt*: gader, veje, pladser, kirkegårde, offentlige bygninger og naturen (skov, hav, mv). Det gælder også personer og interiører i forbindelse med offentligt tilgængelige møder (politiske og folkeoplysende møder når der her drøftes almenne spørgsmål, herunder møder i Folketingsalen).

Det forbudte: Noget kan slet ikke tilegnes (og må evt slet ikke afbildes) selv om det tilhører det offentlige og måske også er offentligt tilgængeligt. Det gælder militære anlæg, (se Straffeloven, para 110a, litra 1 og 2) og det gælder offentlige retsmøder (se Retsplejelovens para 31, stk 4) m.v.

Det private: Noget kan kun over-tilegnes, hvis et salgs- og købsforhold oprettes eller en udtrykkelig aftale opnåes mellem ejer og tilegner. Det gælder portrætbilleder (se Koktvedgaard, M, *ibid*, pp 122 f; se Levin, M, 1986), kunstværker af enhver art (se Ophavsloven, para 25; se også Koktvedgaard, M, *ibid*, p 124), og vel også enhver tingslig ejendom, der fotograferes i erhvervsmæssig øjemed. Beskyttelsen imod erhvervsmæssig udnyttelse og/eller offentliggørelse af sådanne fotografier uden kontrakt eller aftale fremgår f.eks af Straffelovens para 264 a og særligt 264 d om beskyttelse af privatlivets fred, der også udstrækker sig til offentlige steder.

Lovgivningen definerer på denne måde hvad der kan over-tilegnes, hvad der ikke kan over-tilegnes, og på hvilke betingelser en evt over-tilegnelse kan finde sted. Mere vigtigt er det dog, at det borgerlige samfunds *politiske organisering* i dens helhed herved positiviseres. Fordi hele retsstrukturen er skranke og ligger udbredt for fotografens intention om at tilegne, må lovgiverne præcisere hvori samfundets politiske organisering består og derved positivere selve det borgerlige samfunds grundlæggende retsstruktur.

Måden hvorpå lovgiverne overvinder den juridiske barriere, giver os således en enestående chance for at følge lovgivningens egen præcisering af, hvilken politisk orden samfundet – i lovgivernes egen fortolkning – bør have og også formelt får. Indbagt i de formelle grænser for fotografering, kan vi således se det allermost

generelle udtryk for de grundlæggende værdier, der er bygget ind i samfundets organisering:

– Der er tale om statsligt beskyttede grænser for, hvad der er *offentligt*, hvad der er *hemmeligt* og hvad der er *privat*.

ad 2: Politikerne formulerer en række betingelser for at tildele imaterialrettigheder. Generelt set opstilles der tre betingelser:

1. *Der skal være tale om et åndsprodukt.* Åndsværker findes, hvor "(...) der er tale om produkter af en menneskelig åndsvirksomhed, og vel at mærke produkter, der, selv om de giver sig synbare udtryk, selv om de giver sig til kende overfor menneskeheden gennem materielle genstande, dog eksisterer ganske uafhængigt af disse og lever deres eget liv som ulegemelige, som immaterielle genstande, åndsprodukter (...)" (Lund, T, *ibid*, p 56) Åndsværker har således to sider: (1) den ulegemelige, immaterielle, dvs kunstnerens tanke; og (2) tankens materielle udtryk, det konkrete legemelige kunstværk. (se Koktvedgaard, M, *ibid*, pp 28 ff)

2. *En fysisk person skal skabe.* "De nævnte rettigheder knytter sig, (...) stedse til konkrete, omend ulegemelige produkter af en *skabende* indsats af kunstnerisk, teknisk eller kommerciel art, og de er altid i deres tilblivelse knyttede til frembringerens person som subjekt for rettighederne". (Lund, T, *ibid*, p 331; TL's fremhævelse) Problemet er derfor, hvad der menes med at skabe.

3. *Der skal skabes noget nyt.* "(...) at en virksomhed er skabende vil sige, at den frembringer noget nyt i forhold til tidligere frembringelser". (Vinding-Kruse, Fr, 1945, bind II, p 470; V-K's fremhævelse)

Alle tre betingelser er begrundet i en grundlæggende antagelse. Den private ejendomsret "er (...) økonomisk begrundet. Tingenes frembringelse er en arbejdsindsats; (og) ejendomsretten er samfundets vederlag for en arbejdsindsats i videste forstand". (Vinding-Kruse, Fr, *ibid* I, p 146) Det er derfor "(...) ganske naturligt, at der også bliver værnnet om kunstnerens ejendomsret, da det jo er deres arbejde, som de på forskellige måder fører ud i livet". (C Johannesen in Rigsdagstidende, Landstinget, 1909–10, sp 584)

Det er mao det personlige arbejde, der begrunder den private ejendomsret. Den private ejendomsret er *retten til eget arbejde*. "Arbejdet som sådant sættes i højsædet, arbejdskraften anerkendes som den egentlige værdimåler i samfundet, og også ydelserne på åndsproduktionens

område bedømmes ud fra dette synspunkt (...)" (Lund, T, 1944, p 329; se også Koktvedgaard, M, 1988, pp 19 ff)

Af næsten 100 års politisk debat kan det derfor udledes, at det retlige objekt er kunstneres tanke; at det retlige subjekt er "en fysisk person" (Lund, T, *ibid*, p 296); at beskyttelsen gives for en skabende indsats; og at begrundelsen herfor er denne, at samfundet yder et vederlag for den personlige arbejdsindsats.

Adgangsstrukturen til den immaterialretlige rolle består m a o i de følgende stabile og varige, alment udbredte og akcepterede værdiforestillinger, der både har karakter af barrierer og mulighedsbetingelser:

Barriere. Det reelle er allerede tilegnet. Det er altid enten offentligt besiddet, forbudt at afbilde eller privat besiddet.

Mulighed. Det reelle kan over-tilegnes som vederlag for eget arbejde. Betingelser er, at en fysisk person, skaber et åndsværk, ved at skabe noget nyt.

3.2 Adgangskode

Adgangskoden består i de mindre stabile, mere foranderlige, almindeligvis omdebatterede og interessebestemte normer, hvorigennem adgangsstrukturens værdier aktualiseres (argumenteres, evt politiseres) og hvorigennem muligheder og betingelser for individer eller institutioners handlinger dannes.

Her er det vigtigt straks at fastslå, at der mellem individer og værdier er en "forskel". Individer lever og handler afgrænset i tid og rum; de lever her og nu og over tid. Værdier opstår og transformeres derimod på tværs af grupper, generationer og geografi (dvs i serier af individer). Forskellen er således ikke en jeg postulerer, men fremgår af sagens natur og muliggør, at serier af individer gør eller ikke gør hvad traditionen fordrer dem at gøre. Mellem individer og tradition kan der være *strukturdistance* eller *strukturidentitet*.

Forskellen er af teoretisk betydning. Det har traditionelt været kultur- og sprogteoriens opgave at besvare, hvorfor og hvordan traditioner opstår og formidles og hvordan det sker gennem de måder, hvorpå serier af individer – på tværs af grupper, generationer og geografi – handler i tråd med eller i opposition til tradition.

I den institutionelle analyse, der her gennemføres, er det tilstrækkeligt at anføre, at i det øjeblik traditioner bliver kommunikeret, er kommunikationen allerede hængt op på en række gyldig-

hedskrav. Det fordres, at de argumenter hvorigennem værdier bringes til diskussion er *passende* set i forhold til de grundlæggende antagelser selv.

I første omgang er det således vigtigt at gøre sig klart, at den fotoretlige rolle *konstrueres*. Dernæst er det vigtigt at slå fast, at dette sker samtidigt med, at der sker en *delegation* af retlig autonomi og retlige beføjelser fra statsmagt til den enkelte fotograf.

Der sker altså en intervention fra den lovgivende forsamling i fotografens sociale *position* og sociale *relationer* sideløbende med at traditionelle værdier bliver aktualiseret i en politisk debat. Konteksten for denne sociale position og for disse sociale relationer skabes. Interventionen indebærer, (1) at fotografen *specificeres*, dvs gøres til håndværker, kunstner, fotograf eller lønarbejder; (2) at fotografen *kvalificeres*, dvs udstyres med et større eller mindre repertoire af retlige beføjelser og byrder; og (3) at fotografen *placeres*, dvs udstyres med en bestemt position i forhold til stat og i forhold til andre.

1. *Specifikation.* I de 100 år hvor fotoretten har været til debat, har fotografen været specificeret på forskellig vis. Han er blevet gjort til *håndværker* og dermed blevet tildelt økonomisk begrundede beføjelser til eget arbejde. Han er blevet gjort til *fotograf* og dermed udstyret med ret til efter aftale at opnå personlig ret til eget arbejde. Han er blevet gjort til *kunstner* og dermed udstyret med såvel økonomiske som personlige rettigheder. Han er endelig blevet gjort til *lønarbejder* og dermed udstyret med muligheden for at afhænde dispositionen over egne rettigheder ved kontrakt.

Det er altså *normen om arbejdets karakter* der er på spil. I alle fire tilfælde respekteres, at fotografen har arbejdet. Fra fase til fase bedømmes arbejdet dog forskelligt. Fotografen specificeres på forskellig vis og tildeles handleevne i tråd hermed.

2. *Kvalifikation.* Fotografens specifikation afgør med hvilke retlige kvaliteter han ekviperes. Det er *normen om individets handleevne* der politiseres. Et helt repertoire af sådanne evner står til rådighed for lovgiverne. Nogle skal nævnes:

- *dispositionssubjektivitet*, der angiver, hvem der ved aftale kan træffe bestemmelse herom;
- *gerningssubjektivitet*, der angiver, hvem der er berettiget til at udføre en handling;
- *ansvarssubjektivitet*, der angiver, hvem der ifalder erstatningsansvar;

- *påtalesubjektivitet*, der angiver, hvem der kan gøre et krav gældende;
- *interessesubjektivitet*, der angiver, i hvis interesse dette kan ske.

Hele repertoireet tildeles ikke på engang. Det sker tværtimod gradvist og gradbøjet alt efter fotografens specifikation. Først ved 1961-loven tildeles fotografen omtrentlige immaterialretlige kvalifikationer. Han opnår den juridisk rolle og de nævnte handleevner.

3. *Placering*. Placeringen afhænger af fotografens specifikation og kvalificering. Den fotoretlige debat rejser følgende spørgsmål: skal fotografen overhovedet sættes i relation til stat og i forhold til andre – herunder frembringeren af et kunstværk, den som er blevet portrætteret eller den som bestiller et billede etc. Hvad der politiseres er *normen om individets autonomi (handlemulighed)*.

Autonomien har to sider. En negativ og en positiv. Den *negative autonomi* gælder i ft stat. Fotografen bliver frisat i ft stat i det omfang han tildeles *retssubjektivitet* eller retsevne til at være berettiget eller forpligtiget subjekt i et retsforhold. Han gives status af subjekt med selvstændig handlemulighed, tildelt ved delegation og beskyttet ved statsmagt. Den *positive autonomi* gælder i ft alle andre. Fotografen bliver frisat i ft til alle andre i det samme omfang han gøres til retsobjekt. Han gives status af subjekt med selvstændig handlemulighed til at tilegne, købe eller sælge (eller lade være) på vilkår han selv beslutter.

Adgangskoden til den immaterielle rolle består derfor i de følgende gradvist delegerede, altid gradbøjelige, almindeligvis omdebatterede og interessebestemte normer: normen om arbejdets karakter (specificeringen); normen om individets handleevne (kvalificeringen); og normen om individets autonomi (placeringen).

3.3 Adfærdsstruktur

Adfærdsstrukturen består i den kreds af stabile, varige og fælles forventninger, der rettes mod fotografen, som han retter mod sig selv, og hvis efterlevelse er til forudsætning for, i hvilket omfang hans adfærd vil blive dømt *værdig og retmæssig*.

Kredsen af forventninger er systematisk ordnet. I det studerede tilfælde er der tale om værdier og normer ophøjet til formelle regler, og således ordnet og præciseret ved hjælp af alle den juridiske metodes finesser. Forventningerne baserer sig dog ikke alene på den konsistente

fordeling af byrder og rettigheder, men også på, at disse sætter værdi på, hvilken adfærd der regnes for værdig (retfærdig) og hvilken der gælder for gyldig (retmæssig).

At beskrive systemet i dets helhed vil selvsagt blive for omfattende. Jeg nøjes derfor med at beskrive den kreds af legale forventninger fotografen kan rette mod sig selv, mod retsobjektet, mod andre individer og mod staten.

Til sig selv: Individet tildeles en defineret rolle. Rollen sætter værdi på den adfærd individet faktisk udfolder, og tildeler vedkommende individuel og social identitet. Hvilken adfærd individet end udfolder, må det således tage i betragtning, at det allerede er givet, hvilke forventninger det selv (og andre) typisk har til hvad det gør (eller undlader at gøre).

Til retsobjektet: Individet sættes i en given relation til objektet. Objektet er den genstand (tingslig eller ikke), hvortil fotografen kan knytte en økonomisk interesse (og ingen anden). Samtidig ejer han objektet. Han disponerer over det i egenskab af økonomisk gode (brugs- eller bytteværdi). Kredsen af forventninger er derfor givet. De knytter sig til genstandens nyttevirkning.

Til andre individer: Denne relation er flersidet. Fotografen bliver både dispositions-, gernings-, ansvars-, interesse- og påtalesubjekt over for andre. Alle andres handlefrihed begrænses i forhold til hans dispositionsret. Kredsen af forventninger er derfor givet. De knytter sig til, at han frit kan råde, men også er pålagt et ansvar og har mulighed for at håndhæve sin interesse ved søgsmål.

Til stat: Fotografen bliver delegeret råderet (selvstændigt initiativ) og påtaleret (statslig beskyttelse). Han har autonomi til at gøre som han finder nyttigt, men også ret til at søge autonomien beskyttet gennem statslig magtudøvelse. Autonomien er dog relativ. Den kan på legale betingelser udvides, men også indskrænkes. Det samme kan påtaleretten. Råde- og påtaleretten er politisk variabel og juridisk fortolkelig. Den kan dirigeres. Kredsen af forventninger er m a o givet. De knytter sig til, at han kan forvente autonomi og beskyttelse, men også at de hver og især er variable i omfang og indholdsmæssigt fortolkelige.

Adfærdsstruktur består derfor i den følgende kreds af fælles forventninger; til sig selv (værdighed og gyldighed); til objektet (nyttelvirkning); til andre (fri rådighed, ansvar og interesse) og til stat (autonomi og beskyttelse).

3.4 Adfærdskode

Adfærdskoden består i de handlebetingelser og -muligheder, den enkelte har for at realisere sine præferencer og dermed anvisninger på, hvad det enkelte individ kan/skal/bør gøre for at leve op til de fælles forventninger. Adfærdskoden sætter muligheder og betingelser for individuelle (og kollektive) valg.

Her er det også vigtigt straks at fastslå, at der mellem individ og mulighedsbetingelser er en "forskel", en bufferzone. Individet er specifikt og fysisk. Mulighedsbetingelserne er generaliserbare, abstrakte og altid normative. Forskellen er ikke postuleret, men udspringer også her af sagens natur og muliggør, at individet gør (eller ikke gør), hvad det ifølge forventningerne er tilsagt at gøre. Konkret kan der være tale om *rolle-identitet* eller *rolle-distance*. (Turner, RH, 1972, p 556)

Forskellen er af teoretisk betydning. Det har traditionelt været opgaven for psykologien eller sociologien at besvare, hvorfor og hvordan individer sjældent (eller tiest) gør hvad de forventes at gøre. Ligeså traditionelt har problemet optaget den politiske filosofi.

I den institutionelle analyse, der her gennemføres, er det tilstrækkeligt at anføre, at i det øjeblik et individ tildeles den juridiske rolle, pådrager det sig også en række muligheder og betingelser. Det forventes at individet ikke alene kan, men tillige er motiveret for og derfor sandsynligvis også vil spille rollen (dvs være aktør) ved at agere indenfor de muligheder og på de betingelser som adfærdstrukturen angiver. For den enkelte angiver de fælles forventninger følgende mulighedsbetingelser:

- at jeg besidder genstande;
- at jeg knytter præferencer til fysiske genstande;
- at jeg indgår i sociale relationer for at realisere private præferencer;
- at jeg ytre selvstændig vilje og udtrykker selvstændigt samtykke;
- at jeg respekterer andres vilje og fordre andres samtykke;
- at jeg forsvarer mine rådigheder og påtaler andres krænkelser.

Adfærdskoden består derfor i de ovenstående mulighedsbetingelser. Den udgør de formelle betingelser for dannelse af individuelle præferencer (præferencer knyttes til genstande og deres realisering fordre gensidig brugsværdi), og sætter de formelle betingelser for individuelle valg (realiseringen af min egen vilje kræver andres samtykke

og bevarelse af min egen rådighed kræver andres respekt).

Adfærdskoden udgør m a o en *rationalitetskonstektst*. Ikke alene sætter den betingelser og mulighed for individuel præferencedannelse og valg. Den udgør også en rolle for rationel adfærd. Den pålægger aktøren at optræde *som om* han er *viljesbestemt* (ytre selvstændig vilje og udtrykke selvstændigt samtykke). Den fordre at aktøren agerer *som om* han er *formålsrettet* (indgå i sociale relationer for at realisere private præferencer). Og den muliggør at aktørerne kan opføre sig som om de kan forudse *konsekvenserne* af deres handlinger (forvente gensidig respekt og gennemtvunge erstatning eller vindikation).

4 Afslutning

I det foranstående har jeg gjort to ting. Jeg har foretaget en diakron analyse af, hvordan en juridisk rolle er blevet til over et meget langt historisk forløb. Jeg har opsamlet denne historie i "tre etaper" og vist, hvordan de politiske betingelser, de retlige beføjelser og retssubjektets karakter er forandret over tid.

For det andet har jeg gennemført en *synkron analyse* af den samfundsforståelse (de værdier, normer, forventninger og handlebetingelser) som konstitutionen af et retssubjekt er udtryk for. Samtidig har jeg tilstræbt at vise, hvordan denne konstruktion indebærer, at et individ konkret bliver udstyret med en rolle, der giver det status af aktør i struktur.

Det har været mit formål at vise, at i det øjeblik det skabende individ ekviperes med juridisk rolle, indsættes det i en normativ relation, der ikke alene omfatter dets individuelle autonomi, men også giver det individuel kapabilitet til at agere som om det er et fornuftsvæsen. Individet udrustes med retlig status. Men det *sættes også på plads* i et institutionelt arrangement, der giver det mulighed for at spille som om det er rationelt (dvs viljesbestemt, formålsrettet og forudseen-

de). På denne måde håber jeg, at have givet et eksempel på, hvorledes relationen aktør-struktur kan forstås som et *faktisk forekommende* forhold som det er muligt at fremanalysere i egenskab af historisk konstitueret eller konkret etableret relation.

I den politiske videnskab er der en lang tradition for at tage de grundlæggende antagelser (de værdier), der er til forudsætning for, men også aktualiseres gennem de politiske processer, for giv-

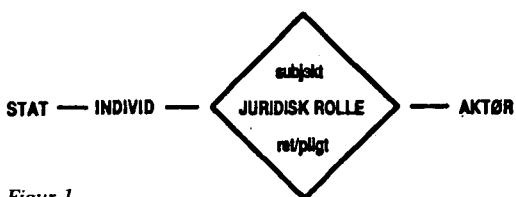
ne. De analyseres ikke i deres egen ret. De forudsættes a priori. Der er herved truffet et valg: at gøre institutioner til uafhængig variabel; eller fremsat en påstand: at institutioner er permanente, dvs uforanderlige, eller sågar naturgivne.

Vælger man derimod at lægge vægt på, at værdier ikke er permanente, men konstituerede og foranderlige, og at de altså ikke alene realiseres gennem politiske processer, men også generes, så er det *umuligt* at forudsætte selve relationen "aktør og struktur" for eksogent givet en analyse af forbindelsen mellem dem. En teori om de institutionelle betingelser for den politiske produktion af aktører i strukturer bliver nødvendig i samme takt, som værdier og normer ikke forudsættes permanente, men både konstituerede og foranderlige.

Jeg har derfor i det foregående søgt at anlægge en analysestrategi, der gør det muligt at etablere en teori om den institutionelle rolledannelse. Jeg kunne have valgt en anden analysestrategi. For eksempel at *konstruere* relationen aktør-struktur a priori til den teoretiske analyse. Med dette udgangspunkt ville spørgsmålet om de institutionelle forudsætninger for og konsekvenser af konstruktionen af et forhold mellem *individ og rolle* på den ene side og *aktør og struktur* på den anden, dog ikke være opstået. Det samme gælder spørgsmålet om, hvorledes den politiske proces har aktualiseret og realiseret disse forudsætninger og dermed ikke alene "afsløret" det private ejendomsretssystemets høje grad af stabilitet, men også dets foranderlighed over tid.

At det således overhovedet er muligt at formulere disse spørgsmål, ser jeg som et resultat af en institutionel analyse, der har vist, at det er muligt at sondre mellem tre former for analyse af relationen struktur og aktør: *funktionsanalysen, struktur- og aktøranalysen og formanalysen*.

Funktionsanalysen omfatter de politiske processer, hvorved stabile og varige værdier omsættes til normer (evt rettigheder og forpligtigelser) og de sociale processer, hvori individer agerer i forhold til tradition og normer; dvs de processer hvorigennem værdier og normer aktualiseres og realiseres eller forandres.



Figur 1.

Studiet af den institutionelle dannelse af den juridiske rolle er et eksempel på en funktionsanalyse. Den lovgivende forsamling intervenserer. Interventionen sker på den måde, at en bestemt samfundsforståelse omsættes til retlige beføjelser og forpligtigelser, hvorved fotografen – i forskellige gradbøjninger – tilføres status af retssubjekt.

Det væsentligste ved denne intervention er dog ikke, at fotografen tildeles rettigheder og pligter, men at han udstyres med en *rolle*. Han delegeres en normativ rolle, som gør det muligt for ham at indgå i sociale relationer til andre og sammen med disse ageret som om de er rationelle. Rollen tildeles.

I dette skisma befinder *aktøren* sig. Han er tildelt en rolle. Rollen indeholder muligheder og betingelser for at handle adækvat. Rollen gør det muligt at spille fornuftsvæsen. Hvilket dog ikke indebærer at aktøren også gør det. Principelt set er verden åben. Erfaringens verden fortæller os da også, at menneskelig adfærd er mere kompleks og nuanceret end feks den juridiske rolle betinger. I erfaringens verden findes hævnøst og selvopofrelse, nedrigthed og heroisme, skønhedsøgen og destruktionslyst samt venskabsforhold; derimod er alt sådant næppe indeholdt i den juridiske rolles betingelser og muligheder.

Det specielle ved den institutionelle funktionsanalyse er derfor dette: at den på den ene side gør det muligt at bestemme de handlemuligheder og -betingelser som et individ tildeles; og på den anden at tage højde for, at individ og rolle er to "ting", hvorfor faktisk agens og betingelser også kan være det. Funktionsanalysen tager derfor højde for, at rolledannelsens *metodiske reduktionisme* (hvorved handlemuligheder og -betingelser standardiseres) ikke udvides til en *ontologisk reduktionisme* (hvorved der ikke er andet at sige om menneskelig handling end hvad der er at sige om roller og institutioner).

Struktur- og aktøranalysen omfatter studiet af de stabile og varige værdier og normer, forventninger og handlebetingelser, men også af deres forandring over tid og dermed studiet af hvilken historisk tilblivet struktur individet gøres til aktør i.

Studiet af det private ejendomsretssystem er et eksempel på en struktur-aktøranalyse. En række stabile værdier aktualiseres i form af variable normer, hvilket igen indebærer, at kredsen af fælles forventninger og individuelle handlebetingelser forandres over tid.

Det væsentligste ved systemet er dog ikke dens

Adgangsstruktur	Adgangskode	Adfærdsstruktur	Adfærdskode
<p>Værdi: Det reelle er altid:</p> <ul style="list-style-type: none"> — offentligt besiddet — forbudt at afbilde — privat besiddet <p>Værdi: Det reelle overtegnes ved:</p> <ul style="list-style-type: none"> — at en fysisk person — skaber et åndsværk — ved at skabe noget nyt 	<p>Norm: Politiseret bliver:</p> <ul style="list-style-type: none"> — norm om arbejdets karakter — norm om individets handleevne — norm om individets autonomi 	<p>Forventninger:</p> <ul style="list-style-type: none"> — til sig selv — til objektet — til andre — til stat 	<p>Betingelser for at handle:</p> <ul style="list-style-type: none"> — besidder — knytter præference til genstand — søger social relation — ytre vilje og samtykke — viser respekt — forsvare egen rådighed

Figur 2.

kombination af stabilitet og foranderlighed, men dette, at den influerer på al meningsfyldt handling, dvs at den udstyrer individet med traditionsbundne rammer for forståelse af historie, fællesskab og identitet. Ingen handling er blot en handling, og ingen evaluering heraf er uden forudsætninger! Muligheden for at individet selv og alle andre kan begribe hvad det vil sige at handle; kan forstå hvornår der ageres; og evaluere hvordan der blev gået til værks, hænger alt sammen med, at enhver adfærd principelt er en akt inden for eller i forhold til en meningsfyldt kontekst.

Det specielle ved den institutionelle strukturaktøranalyse er derfor dette: at den på den ene side gør det muligt at bestemme de strukturelle forudsætninger for meningsfyldt handling; og på den anden side gør det muligt at bestemme, hvilke handlebetingelser og -muligheder aktøren er udstyret med inden for, men også i forhold til, de strukturelle rammer. Struktur- og aktøranalysen tager derfor højde for, at individer *udpeges* til at være *aktør* i *struktur* og at strukturen altså ikke kan ophøjes til *strukturelt determinerende* og aktøren til *suverænt viljesorienteret* (voluntarisme og herunder mikroreduktionisme).

Formanalysen omfatter rekonstruktionen af

den politiske orden, der kommer til udtryk i selve relationen "struktur-aktør" og omfatter tillige en rekonstruktion af måden hvorpå struktur og aktør er kombineret i denne orden.

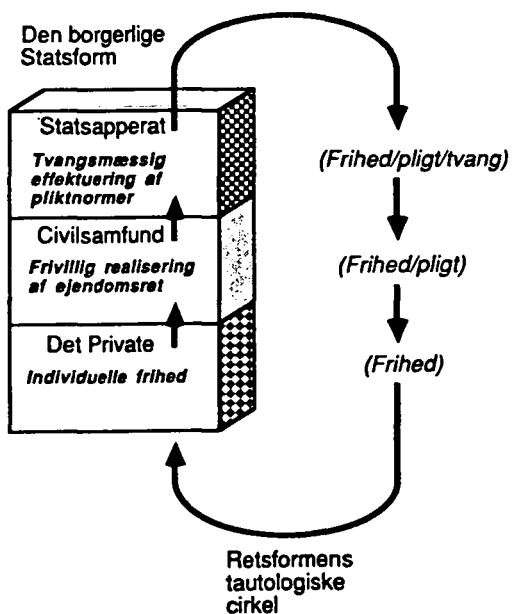
Studiet af det private ejendomsretssystem i dets helhed er et eksempel på en formanalyse. Formanalysen ser ikke institutioner alene som strukturer og aktører, men også selve "struktur-aktør" relationen som genereret af et organisatorisk princip, der gør det muligt at identificere værdier, normer, forventninger og handlebetingelser som dele af et relativt sammenhængende, hele; dvs som et subsystem i dets helhed (det private ejendomsretssystem).

I stedet for at beskæftige sig med, hvilke muligheder og betingelser strukturen sætter for aktørens handlinger, og hvilke muligheder aktøren har for at ændre strukturen, rekonstruerer formanalysen derfor *det organisatoriske princip*, der finder udtryk i selve relationen "struktur-aktør".

Formanalysen rekonstruerer den politiske orden eller det organisatoriske princip, der ligger bag den øjensynlige dikotomi mellem struktur og aktør. Den søger at vise, at hvad der ud fra den umiddelbare erfaring eller sprogbrug synes at være eksklusive kategorier, med den rekonstrueren-

de analyse kan vise sig, "(...) at stå i et sådant forhold til hinanden, at det ene begreb bliver et specialtilfælde af det andet". (Witt-Hansen, J, 1985, p 166; se også Pedersen, O K, 1980, 1982) Den søger at vise, at hvad der under eet synspunkt kan forekomme gensidigt udelukkende (i egenskab af dikotomi mellem struktur og aktør), under eet andet kan betragtes som inklusivt (aktør i struktur). Den søger endelig at vise, at forholdet mellem aktør og struktur således nok kan anskues i egenskab af dikotomi, men også forklares som specialtilfælde af ét og samme begreb.

Dette ene og samme begreb er i dette tilfælde *statsformen*, som således er identisk med det organisatoriske princip for det private ejendomsretssystem.



Figur 3.

Statsformen er *begrebet* for enheden mellem de mange enkeltkategorier som det private ejendomsretssystem består i. Begrebet viser det princip, hvorved den statslige tildeling og effektivering af ejendomsret er ordnet i ft den frivillige normative realisering heraf gennem kontraktlige relationer og hvorved disse igen er ordnet i ft den individuelle besiddelse af frihed til at indgå i (eller undlade at indgå i) den frivillige realisering. Begrebet viser, at den individuelle frihed udspringer af den politiske tildeling og at den frivillige realisering udspringer af muligheden for den

statslige effektivering. Det viser den "tautologiske cirkel" mellem stat og individ, tvang og frihed. Statsformen er således ikke umiddelbart til stede for vor iagttagelse. Den eksisterer alene *ved dens effekter*, og igen kun i det omfang den er blevet konstitueret eller blevet omsat til relationen "struktur-aktør" og til handlemuligheder og -betingelser inden for rammerne heraf.

Foruden at være begrebet for enheden mellem ellers dikotomt sammenstillede kategorier er statsformen således også begrebet for *måden hvorpå* disse enkeltkategorier er sammenføjet til en enhed af kategorier, der fremgår af hinanden efter en bestemt logik. (Witt-Hansen, J, ibid, p 166)

Den bestemte logik er udtryk for, hvordan struktur og aktør i det private ejendomsretssystem er kombineret. De er kombineret gennem en bestemt *bevægelseslogik*, som på een og samme tid sætter de strukturelle forudsætninger for individets status af aktør og aktørens handlemuligheder, men også bestemmer *den måde hvorpå* strukturen kan realiseres gennem aktørens handlinger og aktørens handlinger kan forandre de strukturelle betingelser. Strukturen udpeger selv tre måder (og ikke andre), hvorpå den kan realiseres og hvorigennem den kan forandres. Disse tre måder er *de institutionelle mekanismer* hvorved det organisatoriske princip kan omsættes fra princip til effekt.

De tre former er:

- *kommunikation* af værdiforestillinger gennem aktualiseringen af disse i egenskab af normer (i vort tilfælde gennem politisk debat om adgangskodens tre normer);
- *intervention* fra en lovgivende myndighed (i vort tilfælde i fotografens sociale relationer); og
- *initiativ* fra enkeltindivider (i vort tilfælde ved optagelse og køb og salg af fotografier samt ved påtale og krav om erstatning eller vindikation)

Gennem disse tre institutionelle mekanismer realiseres og forandres strukturen. Det er herigennem "struktur-aktør" relationen konstitueres og det er herved måden hvorpå de kombineres forandres.

Det specielle ved den institutionelle formanalyse er derfor dette: at den på den ene side gør det muligt at fastslå, at de mange enkeltkategorier er specialtilfælde af et enkelt begreb (statsformen) og på den anden side, at struktur og aktør er kombineret på den bestemte måde, som det organisatoriske princip "bag selve dikotomi-

en" sætter betingelserne for.

Formanalysen tager derfor højde for, at struktur og aktør er specialtilfælde af det samme forhold (statsformen), at de er kombineret på en bestemt måde, og at strukturen derfor ikke er naturgiven (*naturalisme*), at aktøren ej heller er udstyret med naturlige rationelle evner (*rationelisme*) eller at struktur og aktør er kombineret på en allerede given måde (*a priorisme*).

Hermed håber jeg at have vist, at *relationen* aktør-struktur er knyttet til en historisk bestemt samfundsforståelse. Individet udpeges til at være "aktør i struktur" inden for en bestemt statsform. Selve relationen mellem aktør og struktur er derfor ikke naturlig.

Hermed håber jeg desuden at have vist, at selve *kombinationen* mellem aktør og struktur ikke er konstant og derfor heller ikke eksogent kan forudsættes analysen i egenskab af en bestemt type relation (kausal eller dialektisk).

Jeg har ikke studeret, hvilke typer kombination, der var gældende mellem fotografen og andre før tildelingen af den juridiske rolle. Men det er vel muligt at påstå, at disse har været andre end efter tildelingen. I perioden før var fotografen ikke delegeret nogen ejendomsret over eget produkt og dermed heller ikke udstyret med nogen juridisk rolle inden for en retsstruktur. Hans status var ikke abstrakt formuleret. Forventningerne rettet mod ham var heller ikke formaliserede eller givet forud for enhver konkret relation mellem fotografen og andre. Endelig var disse relationer ikke institutionelt sanktionerbare.

Med andre ord: det er muligt at påstå, at der ikke eksisterede nogen *autonomi* mellem individ og rolle og mellem aktør og struktur forud for tildelingen af den juridiske rolle. Tværtimod kan det postuleres, at eventuelle relationer mellem en fotograf på den ene side og en sælger af eget portræt på den anden, måtte basere sig på helt personlige – ikke-abstrakte og ikke-formaliserede – erfaringer, såsom hævnøst og selvopofrelse, nedrigheid og heroisme, skønhedsøgen og destruktionslyst eller tillid og respekt, afhængighed og underlæggelse. Ligeså måtte konflikter løses individuelt og interesser beskyttes med den stærke ret (næveretten).

Det kan således påstås, at individets rolle ikke var tildelt, men selvskabt, at dets status af aktør ikke var givet, men tilstræbt og at forventningerne rettet imod det ikke var formaliserede, men personlige, og at de heller ikke var forudgivet, men knyttet til tiden her-og-nu. Hvad der må o i

denne periode kunne forstås ved rolle, aktør og struktur måtte have være noget andet end i den efterfølgende.

Pointen ved alt dette skulle da gerne være:

(1) – at en teori om den institutionelle rolledannelse må inddrage det faktum, at individet først skal *sættes i struktur* (eller først skal tildeles status af aktør i struktur) før det også kan påstås at agere som *aktør i struktur*. Og at det derfor er nødvendigt *først* at studere de mekanismer, hvorigennem relationen aktør-struktur bliver etableret, *før* det studeres, hvorledes aktører påvirkes af og gives muligheder for at handle af den allerede forudsatte struktur.

(2) – at en teori om den institutionelle rolledannelse må inddrage det faktum, at relationen aktør-struktur ikke alene kan studeres som historisk tilblevet, men at der også kan være tale om flere kombinationstyper, der kræver anvendelse af forskellige analysestrategier og teorier og derfor fagdiscipliner.

Litteraturliste

- Edelman, B, *Le Droit saisi par la Photographie*, Paris, 1973.
- Karnovs Lovsamling, tillæg 1961. 6 udgave 1960, Kbhv, 1962.
- Koktvedgaard, Mogens, *Lærebog i immaterialret. Ophavsret, fotoret, patentret, mønsterret, varemærkeret*, Kbhv, 1988.
- Levin, Marianne, *Rätt till egen bild*, Stockholm, 1986.
- Lund, Torben, *Billedkunsten i retlig belysning*, Kbhv, 1944.
- Lund, Torben, *Udkast til Lov om retten til fotografiske billeder*, Kbhv, 1951. (Udk 51)
- Lund, Torben, in Dansk Videnskabsforlag, *Ophavsretlige Perspektiver*, Kbhv, 1958.
- Lund, Torben, *Ophavsretten*, Kbhv, 1961.
- Lundquist, Lennart, *Implementeringsstyring. En aktørstruktur approach*, manus, Lund, Aug 1984a.
- Lundquist, Lennart, *Aktörer och strukturer*, in *Statsvetenskaplig Tidskrift*, no 1, 1984b.
- Lundquist, Lennart, *Implementation Steering. An Actor-Structure Approach*, Lund, 1987.
- Lögberg, A, in Dansk Videnskabsforlag, *Ophavsretlige Perspektiver*, Kbhv, 1958.
- Pedersen, Ove K, *Statsformen og arbejderklassens integration heri*, Institut for Samfundsøkonomi og Planlægning, Roskilde Universitetscenter, Arbejds-papir, nr 23, 1980.

- Pedersen, Ove K, *Om Staten som ideologisk system*, Institut for Samfundsøkonomi og Planlægning, Roskilde Universitetscenter, Arbejdsrapport no 1, 1982.
- Reeh, Rasmus, *Fotografilovens Historie*, Kbhv, 1985.
- Rothstein, Bo, *Den socialdemokratiska staten. Reform- och förvaltning inom svensk arbetsmarknads- och skolpolitik*, Lund, 1986.
- Rothstein, Bo, Aktör- Strukturansatsen: Ett metodiskt dilemma, in *Statsvetenskaplig Tidskrift*, no 1, 1988.
- Sarbin, Theodore R, Role: Psychological Aspects, in Sills, David L, (ed), *International Encyclopedia of the Social Sciences*, New York, 1972.
- Turner, Ralph H, Role: Sociological Aspects, in Sills, David L (ed), *International Encyclopedia of the Social Sciences*, New York, 1972.
- Vinding-Kruse, Fr, *Ejendomsretten*, bind 1-5, Kbhv, 1945.
- Witt-Hansen, Johannes, *Videnskabernes historie i det 20 århundrede. Filosofi*, Kbhv, 1985.