

Sveriges Television
Sveriges Utbildningsradio
TV4 AB
Medie- & Informationsarbetsgivarna (MIA)
Film & TV Producenterna
Tidningsutgivarna (TU)

Upphovsrättsutredningen
ATT: Elisabet Rune
Justitiedepartementet
103 33 STOCKHOLM

Stockholm den 3 juni 2009

Via e-post och brev

Till Upphovsrättsutredningen (Ju 2008:07)

1. BAKGRUND

Sveriges Television, Utbildningsradion, TV4 AB, MIA, Film & TV Producenterna och TU representerar tillsammans merparten av svensk audiovisuell produktion. Våra organisationer har också varit representerade och bistått med expertis i Upphovsrättsutredningen (Ju 2008:07). Med anledning av detta arbete inkommer vi härmed med en gemensam promemoria till utredningen.

2. INLEDNING

I Kommittédirektiven till Upphovsrättsutredningen anges att utredaren skall göra en allsidig översyn av 3 kap upphovsrättslagen (URL) i syfte att modernisera bestämmelserna. Utredaren skall bland annat *utreda och ta ställning till om en så kallad arbetsgivarregel bör införas och om upphovsmannens ställning som avtalspart behöver stärkas*. En utgångspunkt för utredaren skall vara att genomgående sträva efter att *balansera de olika intressen som aktualiseras i utredningen*, med beaktande bl.a. av upphovsrättssystemets funktion som investeringsskydd, till främjande av skapande verksamhet. Det konstateras att sådana intresseavvägningar gör sig tydligast gällande vid översynen av 3 kap URL. Utredaren skall vidare sträva efter *varaktiga och flexibla lösningar som återspeglar den upphovsrättsliga marknaden och innebär rimliga möjligheter för upphovsmännen att hävda sina rättigheter samtidigt som övriga berättigade intressen tillgodoses*. I detta sammanhang skall enligt direktiven särskilt beaktas *den upphovsrättsliga marknads bredd, komplexitet och föränderlighet som gör att marknadsförhållanden och bredd varierar*. Utredaren skall i sitt arbete redovisa fullständiga författningsförslag. Ett delbetänkande om bl.a. översynen av 3 kap URL skall redovisas den 31 oktober 2009. Utredaren skall bedöma de ekonomiska konsekvenserna av förslagen för det allmänna och det enskilda.

Våra organisationers experter har tillsammans med 26 andra experter deltagit i ett flertal möten med utredaren. Vid två möten har olika författningsförslag (PM 3 daterad 2008-12-22 och PM 4 daterad 2009-02-24) prövats på expertgruppen. Någon egentlig analys av behoven eller konsekvenserna av förändringar i den riktning som föreslagits har dock inte redovisats. Vi upplever själva att flera av de förslag som varit föremål för diskussion har varit förhållandevis långtgående och att konsekvenserna av förslagen har varit svåra att överblicka.

Utredaren har vid våra möten understrukit att de lagändringar som varit föremål för diskussion inte skall uppfattas som utredningens slutgiltiga förslag, utan snarare som diskussionsunderlag. Vi vill under alla omständigheter framhålla att utredarens uppdrag enligt direktiven är att utreda och ta ställning till om ändringar behövs.

Vi förutsätter att alla eventuella förändringar som föreslås grundar sig på en fördjupad analys av sådana behov, samt tar i beaktande de praktiska och ekonomiska förutsättningar som råder på marknaden. Konsekvensanalyser bör omfatta både företagsekonomiska och nationalekonomiska perspektiv, eftersom det som påverkar företagets möjligheter att bedriva sin verksamhet även får samhällsekonomiska konsekvenser. Vi förutsätter även att denna analys redovisas i utredningen.

Vi vill i detta sammanhang ytterligare betona vikten av en balans mellan de olika intressen som görs gällande, samt nödvändigheten av flexibilitet och varaktighet i systemet. Eventuella författningsförslag bör givetvis också föregås av en utvärdering av de förväntade praktiska och ekonomiska konsekvenserna för de olika leden i värdekedjan. Vi har under flera år sett att många delar av värdekedjan genomgått kraftiga förskjutningar. Detta har framför allt berott på teknisk utveckling, men också haft andra skäl. Dessa förskjutningar gör det särskilt viktigt att beakta konsekvenserna för alla olika led i värdekedjan.

3. SYNPKUNKTER

Vi har i denna promemoria försökt sammanställa våra omedelbara reflektioner på några av de förslag som diskuterats, vilka redovisas med hänvisning till de av utredningen förslagna paragraferna i URL såsom dessa presenterades i PM 4 daterat den 24 februari 2009.

29 § Villkor i avtal om överlåtelse eller upplåtelse av rätten att förfoga över ett verk kan jämkas eller lämnas utan avseende med tillämpning av 36 § lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område.

Det anges i utredningens PM 4 beträffande förslaget till 29 § URL att avtalslagens (AvtL) regler är tillämpliga även på upphovsrättsliga avtal. Det konstateras också att 36 § AvtL har tillämpats i ett par fall.

Utredningen framhåller att det av pedagogiska skäl är motiverat att ta in den föreslagna skrivningen, detta för att förtydliga att 36 § AvtL är tillämplig även på upphovsrättsliga avtal.

Det är ett konstaterat faktum att upphovsrättsliga avtal i enskilda fall kan behöva jämkas och att reglerna i AvtL om avtals tillkomst och ogiltighet är gällande även för dessa avtal. Det gäller inte bara 36 § AvtL utan samtliga dessa regler och avtalsrättsliga tolkningsprinciper.

Den föreslagna skrivningen i 29 § URL förtydligar visserligen det faktum att även upphovsrättsliga avtal kan jämkas, men kan tolkas som om de övriga avtalsrättsliga reglerna i AvtL och tolkningsprinciper inte gäller för upphovsrättsliga avtal. Hela den pedagogiska poängen går således förlorad.

Rent principiellt kan också invändningar göras mot att i lagtext ta in skrivningar om sådant som redan gäller enligt annan lagstiftning eller enligt rättspraxis.

Mot bakgrund av ovan vänder vi oss mot införandet av en dylik bestämmelse. Om utredningen överväger att föra in en bestämmelse av denna art av pedagogiska skäl måste det klart framgå i lagtext och i förarbeten att införandet av bestämmelsen inte innebär någon materiell förändring i sak.

30 § Den som genom avtal har rätt att förfoga över ett verk ska inte anses ha en mer omfattande rätt än som framgår av avtalet eller som får anses följa av avtalet eller dess syfte.

Utredaren överväger att föreslå ett införande av den så kallade Specifikationsgrundsatsen i 3 kap URL. Skälet för att införa denna tolkningsprincip skulle vara att stärka den utövande konstnärens ställning som avtalspart. Ett införande skulle enligt utredaren även främja mer preciserade avtal.

Vi anser att förhållandet mellan överlåtande och förvärvande part kan variera mycket beroende på vilken marknad som avses och i vilket led i värdekedjan en över- eller upplåtelse sker. Det är därför knappast en tillfällighet att såväl Danmark som Norge i lagtexten har begränsat Specifikationsgrundsatsens tillämpningsområde till fall där rättighetshavaren har ”överdraget en ret til at udnytte værket på et bestemt måde eller ved bestemte midler”, dvs. till situationer där det klart och tydligt framgår av avtalet vilka förfoganden som omfattas av en upp- eller överlåtelse.

Den av utredaren föreslagna bestämmelsen är emellertid generell till sin utformning och innebär att bevisbördan för förfoganderättens omfattning undantagslöst läggs på rättighetsförvärvaren. Vi menar att bestämmelsen därmed inte i tillräckligt hög utsträckning tar i beaktande ”den upphovsrättsliga marknadens bredd, komplexitet och föränderlighet som gör att marknadsförhållanden och bredd varierar” (jfr kommittédirektiven). Skrivningen tar inte heller hänsyn till vare sig sedvänja i enskilda branscher eller partsbruk. Idag finns visst utrymme för att ta hänsyn till etablerat partsbruk i samband med tolkning av ett upphovsrätligt avtal. Såsom skrivningen i förslaget ser ut försvinner den möjligheten.

Att överhuvudtaget införa en generell tolkningsprincip i lagtexten kan, menar vi, vidare ifrågasättas med beaktande av det i kommittédirektiven uppmärksammade behovet av varaktiga och flexibla lösningar på upphovsrättens område. Detta torde gälla Specifikationsgrundsatsen i synnerhet, eftersom principens innebörd, vilket utredaren också konstaterar, faktiskt inte kan anses helt klarlagd. Det gör också att konsekvenserna av skrivningen är särskilt svåra att utreda.

En lagteknisk synpunkt som vi har är att det är mycket olämpligt att kodifiera en tolkningsprincip som strider mot vissa andra gällande tolkningsprinciper, t.ex. oklarhetsregler. Vi anser dessutom att normhierarkin (d.v.s. att lag går före allmänna tolkningsprinciper) gör det omöj-

ligt att säga att Specifikationsgrundsatsen skall verka ”sida vid sida” med andra tolkningsprinciper.

Utredningen vill enligt motiven för införandet av Specifikationsgrundsatsen stärka upphovsmannens ställning. Vi saknar dock en redovisning av om det finns ett behov av att stärka upphovsmannens ställning i detta hänseende och om det är motiverat att göra det generellt inom alla branscher på det sätt som införandet av denna regel innebär. Som vi nämnt ovan anser vi att det inte finns ett sådant generellt behov och vi anser dessutom att införandet av regeln i viss mån träffar även många andra typer av upplåtelser och/eller överlåtelser än de som utredningen har för avsikt att reglera.

31 § Den som genom annat avtal än anställningsavtal har ensamrätt att förfoga över ett verk är skyldig att utnyttja denna rätt. Om förvärvaren inte har utnyttjat rätten inom rimlig tid eller senast inom fem år från det att avtalet ingicks, får upphovsmannen häva avtalet till den del förfoganderätten inte har utnyttjats. Upphovsmannen får dock behålla mottagen ersättning.

Avtalsvillkor som avviker från bestämmelserna i första stycket är ogiltiga, utom såvitt gäller ändringar av angivna tidsfrister.

Utredaren överväger, med utgångspunkt från att det inte finns skäl att behålla särskilda bestämmelser om förlagsavtal, att införa de bakomliggande principerna för 33, 34 och 40 §§ URL i form av en generell bestämmelse. Denna avser att ersätta de gällande dispositiva bestämmelserna om förlagsavtal och filmavtal. Diskussionsförslagen har fått två olika utföranden genom PM3 och PM4. Det är fråga om tvingande bestämmelser, utom vad gäller tidsfrister för nyttjande. Tidsfristerna löper från avtalets ingående. Det senare utförandet har försetts med övervägandetext och kommentarer.

Vi motsätter oss varje form av tvingande och/eller generell användningsplikt och redovisar nedan skälen för detta.

Jämfört med 40 § URL får en tvingande och/eller generell regel en helt annan omfattning och innebörd för film- och tv-företag. Den befintliga lagregeln omfattar litterära och musikaliska verk och är dispositiv. Dessa begränsningar uppfattar vi är skälet till att undantag från nyttjandeplikten inte gjordes för inslag och bidrag (jfr. prop.1960:17 s. 214-215). Med samma motivering infördes inga undantag för vissa typer av film, exempelvis reklamfilm (se prop. 1960:17 a.st.). Gällande bestämmelse är också avgränsad till produktioner som är avsedda för offentlig visning. Vidare avser den femåriga tidsfristen att nyttjande skall ske genom inspelning av filmverket. I situationer då denna bestämmelse inte får tillämpning kan film- och tv-företags användningsplikt prövas genom tolkning av avtalsförhållandet. Otillbörliga villkor i detta sammanhang kan prövas med tillämpning av 36 § AvtL.

Vi anser att det befintliga regelverket redan tillvaratar upphovsmannens intressen på ett tillfredsställande sätt.

En film- och tv-produktion förutsätter avtal om verk som utgör grunden för produktionen, samt sådana som utgör bidrag eller inslag. Vissa av inslagen och bidragen, beställda eller pre-existenta, kan ha stor betydelse för produktionen, andra har mer blygsam betydelse för innehållet. Därutöver ingås avtal med producent, regissör, utövande konstnärer m.fl. En mängd olika avtal ingås före produktionsstart eller underhand vid olika tidpunkter. Vissa avtal ingås

först när en produktion skall slutredigeras. Det är också vanligt att ett upphovsrättsavtals ingående förutsätter ett redan träffat avtal. Producenter och upphovsmän medverkar även till val av inslag eller bidrag till produktionen. Ofta förekommande är också att flera upphovsmän delar ett manuskriptarbete, eller att en dramatiker utvecklar ett befintligt manuskript till nya episoder i en tv-serie. Det finns således i film- och tv-produktioner en rad upphovsmän och medverkande, vilkas intresse av att nå ut till publiken och av utkomstmöjligheter är beroende av att film- och tv-företag ingår alla behövliga överenskommelser, samt genomför och exploaterar produktionen. Företag har också ett egenintresse att nyttiggöra dess investeringar i en produktion.

Produktionstid och exploatering kan emellertid variera och bero på att finansiärer tillkommer eller frånfaller och på en rad svårförutsägbara händelser. Radiorättsliga regler får dessutom påverkan på tv-företags möjligheter att genomföra och tillgängliggöra produktioner enligt tidplaner. Vid varje unikt avtalstillfälle är det minst sagt svårt för film- och tv-företaget att överblicka möjligheterna att nyttja det enskilda verket. Eftersom en produktion innebär ett flertal avtalsförhållanden, blir film- och tv-företagets tillbörliga dispositioner av en legal tidsfrist enligt en generell regel en alltför vanskelig uppgift.

Utan beaktande av en films eller en tv-produktions karaktär och särskilda förutsättningar, innebär en generell bestämmelse att film- eller tv-företaget, med risk för hävning, är pliktig fullfölja och exploatera produktionen utifrån de legala eller avtalade tidsfristerna, med avseende på alla för produktionen ingångna upphovsrättsavtal samt därigenom reglerade förfoganden. Även om anställningsavtal och icke-exklusiva avtal undantas från användningsplikt får en tvingande och generell regel en orimlig omfattning och konsekvens. Exklusiva avtal syftar till att ge beställaren av ett verk eller tv-program ensamrätt och att därmed förhindra att någon annan än den som beställt verket skall kunna nyttja det. Ensamrätten ger film- eller tv-företaget möjlighet att väcka talan på upphovsrättslig grund, vilket också är en viktig omständighet för möjligheterna att finansiera och genomföra en film- eller tv-produktion.

En hävningsrätt utan försummelse hos företaget och med förbigående av syftet med upphovsrättsavtalet innebär, att den enskilde upphovsmannens intressen därmed blir helt dominerande, medan andra upphovsmäns och medverkandes ekonomiska och ideella intressen inte beaktas. Vi vill här också peka på att regelns syfte att möjliggöra upphovsmannens egen användning av tillbakadragna rättigheter, inte kan upprätthållas utan samtycke från andra upphovsmän som medverkat till verket. Resultatet blir en mycket komplicerad rättighetsbild, med förfoganderätt som företaget alltjämt besitter respektive sådana som genom hävning återgått till den enskilde upphovsmannen. Risken finns också att en ”död hand” läggs på produktionen och dess exploatering. Dessa risker innebär att upphovsmannen, med stöd av användningsplikten, får en återförhandlingsrätt gentemot film- och tv-företaget om ytterligare betalning för sådana rättigheter som det inte har använt inom tidsfristerna.

Vad som ovan sägs om en film- och tv-produktions komplexa karaktär har i allmänhet motsvarighet vid radioproduktion och vid produktion av multimedia. Förlagsavtal avser däremot produktioner som till karaktär, samt i fråga om upphovsrättsavtal, inte uppvisar särskilt stora likheter med film- och tv-produktion.

Emellertid vill vi här peka på att skälet till att 38 § URL undantar bidrag till samlingsverk från tillämpningen av 33 och 34 §§ URL, är svårigheten att tillämpa dessa bestämmelser när utgivningen förutsätter att förlagsrätten består till samtliga i produkten ingående bidrag (se prop. 1960:17 s. 203-207).

Upphovsrättsavtal omfattar skiftande och olikartade förhållanden, med avseende på bransch, verksamhetsområde och avtalsituation. Behov och konsekvens av legala aktivitets- och användningsplikter bör därför analyseras med hänsyn till dessa förhållanden. Särskilt bör detta gälla vid överväganden om en tvingande regel som på ett så allvarligt sätt inskränker avtalsfriheten.

En generell och/eller tvingande regel skulle skapa en sådan osäkerhet på marknaden att det kommer skada och hämma utvecklingen av och finansieringen av upphovsrättsliga verk. Att ha en så allvarlig risk som en hävning hängande över sig kommer att innebära stora konkurrensnackdelar för svenska upphovsmän och vi riskerar att få en utveckling där produktion och beställning av t.ex. tv-program flyttar utomlands. Den föreslagna regeln träffar dessutom just exklusiva avtal som till sin natur syftar till att ge beställaren ensamrätt och att därmed förhindra att någon annan än den som beställt verket skall kunna nyttja det.

Sammanfattningsvis finner vi det omotiverat att införa en regel av generell och/eller tvingande karaktär. Utredningen har heller inte presenterat några omständigheter som utvisar att det skulle finnas ett behov för detta. Tvärtom menar vi att detta strider mot utredningens utgångspunkt att sträva efter varaktiga och flexibla lösningar som återspeglar den upphovsrättsliga marknaden och innebär rimliga möjligheter för upphovsmännen att hävda sina rättigheter samtidigt som övriga berättigade intressen tillgodoses.

32 § Påbörjas ny framställning av exemplar eller nytt tillgängliggörande för allmänheten av ett verk senare än ett år efter det att en och samma rättsinnehavare förfogade över verket, ska upphovsmannen före framställningen eller tillgängliggörandet få tillfälle att ändra i verket, om det kan göras utan oskälig kostnad och utan att verkets karaktär ändras.

Mot bakgrund av synpunkter från organisationen KLYS och Sveriges Författarförbund föreslår utredaren i en diskussionspromemoria införandet av en bestämmelse motsvarande 36 § i URL, avseende förlagsutgivning, som ger en generell rätt för upphovsman att ändra i verk inför såväl sådan nyframställning av exemplar av verket, som nytt tillgängliggörande av verket, som sker senare än ett år efter det att en och samma rättsinnehavare förfogade över verket, dock förutsatt att det kan göras utan oskälig kostnad och utan att verkets karaktär ändras.

Varken vid expertgruppens möten, eller i promemorian från utredaren har det emellertid redovisats något som helst behov av en bestämmelse av nu aktuellt slag med avseende på film- och tv-produktion.

Trots den föreslagna bestämmelsens dispositiva karaktär kommer den, om den realiserar, att skapa en generell norm, omfattande även nyssnämnda slag av verk, för vilka den inte är särskilt väl lämpad. Förhållandena vid nyttjande av sådana verk skiljer sig på flera sätt från dem vid utgivning av litterära och musikaliska verk. Medan litterära och musikaliska verk som regel har en eller ett fåtal upphovsmän, bygger de audiovisuella verken oftast på bidrag från ett stort antal upphovsmän (och närstående rättighetshavare), vilka utför sin prestation på beställning och för att ingå i en helhet tillsammans med andra verk och prestationer.

Med tanke på detta och på de stora ekonomiska investeringar som film- & tv-produktion i allmänhet förutsätter, är det inte rimligt att i lagstiftningen på detta sätt ange som utgångspunkt för t.ex. reprisering av en färdig tv-produktion, att varje upphovsman som lämnat bidrag till produktionen, i princip skall ha en rätt att kräva ändringar i programmet eller filmen.

Mot bakgrund av det ovan redovisade anser vi det saknas skäl för införande av en generell bestämmelse av nu aktuellt slag.

33 § När upphovsmannen överlåter eller upplåter sin rätt att förfoga över ett verk till någon som avser att utnyttja rätten i förvärvsverksamhet har upphovsmannen rätt till skälig ersättning.

Vid överlåtelse eller upplåtelse till en framställare av ljudupptagningar eller upptagningar av rörliga bilder av upphovsmannens rätt till uthyrning till allmänheten av sådana upptagningar är avtalsvillkor som inskränker upphovsmannens rätt skälig till ersättning för uthyrningen ogiltiga.

Alt andra stycket:

Avtalsvillkor som inskränker upphovsmannens rätt till skälig ersättning är ogiltiga om

- 1. avtalet avser överlåtelse eller upplåtelse av upphovsmannens rätt till uthyrning till allmänheten av ljudupptagningar eller upptagningar av rörliga bilder och*
- 2. överlåtelsen eller upplåtelsen sker till en framställare av sådana upptagningar.*

Utredaren överväger, för att stärka upphovsmannens ställning på avtalsmarknaden, att en särskild bestämmelse om rätt till skälig ersättning införs. Vi upplever att förslaget till reglering första stycket i 33 § är mycket svårt att tolka. Det går inte att utläsa av lydelsen i paragrafen huruvida parterna måste reglera en ”skälig ersättning” eller om det räcker att parterna har reglerat ersättningsfrågan. Alltså, träffar paragrafen endast överenskommelser som helt saknar ersättningsbestämmelser eller även överenskommelser där upphovsmannen anser att den ersättning han/hon erhållit är oskälig? Om det är en skälighetsregel kan man undra om det räcker med att parterna skriver i avtalet att ”parterna är ense om att den ersättning upphovsmannen erhållit är skälig”? Om det inte står så i avtalet, vad får det för konsekvenser? Kan upphovsmannen kräva en annan ersättning (en ”skälig” ersättning) trots att upphovsmannen har kommit överens med förvärvaren om det överenskomna priset?

Den föreslagna texten skapar osäkerhet om ingångna avtals giltighet och det finns en risk att paragrafen uppfattas som en ”skälighetsreglering” som kan åberopas när upphovsmannen anser sig inte ha fått tillräcklig ersättning.

Ytterligare en fråga som har kommit upp är frågan om paragrafen är tillämplig även för arvingar och dödsbon.

Om paragrafen skall införas i upphovsrättslagen bör det framgå att den är tillämplig vid avsaknad av ersättningsreglering och om utredningen menar, vilket har framgått på expertsammanträdena, att parterna skall kunna reglera en upplåtelse eller en överlåtelse där upphovsmannen inte erhåller någon ersättning, så behöver detta också framgå av lagtexten. Det räcker inte att det framgår av förarbetena.

Vi ifrågasätter under alla omständigheter behovet av att införa en regel av denna typ då 36 § AvtL är tillämplig på avtalsförhållanden som är oskäliga. Om paragrafen ändå behålls finns

också en risk för att det blir en otydlighet kring den föreslagna 33 §:s tillämpningsområde just i relation till 36 § AvtL.

34 § Om beräkningen av upphovsmannens ersättning beror av förvärvarens omsättning av verket, antal försålda kopior eller liknande ska en avräkning göras en gång om året, om upphovsmannen begär det. På upphovsmannens begäran ska förvärvaren även bifoga underlag för avräkningen.

Vid avräkning enligt första stycket får upphovsmannen begära kontroll av underlaget. Vid sådan begäran ska förvärvaren tillhandahålla de redovisningshandlingar som krävs för kontrollen, såsom bokföring, uppgifter om lagerhållning och attester från dem som utnyttjat verket, till en auktoriserad eller godkänd revisor som upphovsmannen anger.

Avtalsvillkor som avviker från bestämmelserna i denna paragraf till upphovsmannens nackdel är ogiltiga.

Av kommentarerna till regeln framgår att regeln inte skall gälla i de branscher där upphovsmännen, på olika sätt, upplåtit förvaltningen av sina upphovsrättigheter till en förvaltande organisation. Regeln avses således bara att gälla när det finns en direkt relation mellan rättighetsinnehavaren och den som förvärvat rätten.

Såsom skrivningen ser ut i sin nuvarande form framgår det inte med önskvärd tydlighet att en av de vanligaste konstruktionerna för rättighetshantering, genom användning av en förvaltande organisation, inte avses.

En fråga som inte heller beaktas i skrivningen såsom den ser ut i förslaget är de olika former av konstruktioner som finns mellan upphovsmän, fackliga organisationer, förvaltande organisationer och förvärvare av rättigheter. I en del fall sluts kollektivavtal mellan en facklig organisation och en arbetsgivarorganisation, där medlemmarna i arbetsgivarorganisationen betalar upphovsmannens ersättning till en förvaltande organisation utan att det egentligen finns en relation mellan förvärvaren och den förvaltande organisationen. Hur de slutliga ersättningarna fördelas mellan upphovsmännen är för förvärvaren av rättigheterna okänt.

Den skrivning som föreslås i förslaget till 34 § URL bygger i sin helhet på en tanke om en enkel relation, med enkla fördelningar av rättigheter och därmed ersättningar. I dagens medievärld är det en sällsynt verklighet. Relationerna är betydligt mer komplexa än vad regeln antyder, vilket gör att regeln inte blir tillämpbar. För att en regel av det här slaget överhuvudtaget skall kunna fungera måste den ta täckning för betydligt mer komplexa relationer än de som finns mellan exempelvis författare och förlag.

Komplexiteten i verken medför också att så enkla konstruktioner som föreslås kan bli mycket svåra att tillämpa. För komplexa verk, med många upphovsmän, kan finnas önskemål om att samla rättigheter och förvaltning av dessa hos ett företag eller organisation. Dessa konstruktioner kan skapas redan innan verket tillkommit, just för att överbrygga framtida problem. Regeln som den ser ut i förslaget kan försvåra skapandet av sådana konstruktioner och därmed försvåra utveckling och hantering av verk.

Konsekvensen av den föreslagna skrivningen kan bli att exempelvis enskilda producenter inte bara måste uppfylla sina skyldigheter i förhållande till förvaltande organisationer, såsom följer av avtal, utan de kan också åläggas en skyldighet att redovisa i förhållande till varje enskild upphovsman. Detta blir tungrovt administrativt och medför ingen mervärde för någon part.

Även denna regel har sitt ursprung i de särskilda regler som idag finns beträffande förlagsavtal. Att på så sätt som föreslås införa en motsvarande regel men av generell karaktär anser vi inte motiverat. Utredningen har heller inte presenterat några omständigheter som utvisar att det skulle finnas ett sådant behov. Tvärtom menar vi, som vi nämnt tidigare i relation till andra föreslagna regler, att detta strider mot utredningens utgångspunkt att sträva efter varaktiga och flexibla lösningar som återspeglar den upphovsrättsliga marknaden och innebär rimliga möjligheter för upphovsmännen att hävda sina rättigheter samtidigt som övriga berättigade intressen tillgodoses.

38 § Ett avtal om medverkan vid inspelning av en film innebär att upphovsmannen inte kan motsätta sig att

- 1) exemplar framställs av filmen,**
- 2) exemplar av filmen sprids till allmänheten,**
- 3) filmen överförs till allmänheten eller framförs offentligt,**
- 4) filmen förses med undertexter eller översätts till annat språk.**

Bestämmelserna i första stycket är inte tillämpliga på

- 1) redan existerande verk**
- 2) manuskript, dialogtexter och musikaliska verk som framställts för filmen eller**
- 3) filmens huvudregissör.**

Enligt utredningsdirektiven har organisationen KLYS i skrifter till Justitie- resp. Kulturdepartementet, föreslagit att presumtionsregeln i 39 § URL avskaffas eller avgränsas. Som skäl för detta har KLYS anfört att 39 §, även om upphovsmanna- och utöversidan lyckats avtala bort bestämmelsen på sina traditionella avtalsområden, leder till mer konfliktfyllda avtalsförhandlingar än vad som skulle bli fallet om den avskaffades eller avgränsades, och att bestämmelsen är särskilt problematisk för enskilda upphovsmän och utövande konstnärer som engageras via eget företag eller där kollektivavtal saknas, eftersom konstnärerna är de svagare avtalsparterna.

Utredaren, som i en diskussionspromemoria i frågan konstaterar att det, p.g.a. de komplicerade produktions- och avtalsförhållandena som normalt sett råder vid framställning av kommersiell film, fortfarande måste anses finnas behov av en särskild reglering om filmavtal i lagen, anger i promemorian att en rimlig utgångspunkt fortfarande är att den som stått för investeringarna i de normalt mycket kostsamma filmproduktionerna också måste kunna styra över exploateringen av filmen och alltså inte i detta avseende hindras av att tillstånd måste inhämtas från samtliga inblandade inför varje nytt förfogande. Utredaren framhåller vidare att även bestämmelserna i artikel 14 *bis* i Bernkonventionen innebär att en särskild regel om filmavtal måste vara kvar i URL, och lämnar i promemorian textförslag på hur bestämmelsen bör ”modifieras för att bättre stämma överens med strukturen i Bernkonventionen”. Förslaget, som enligt vår mening innefattar mycket långtgående inskränkningar i förhållande till den befintliga regleringen, motiveras i övrigt lakoniskt med att det är till upphovsmännens förmån.

Enligt förslaget i diskussionspromemorian skulle bestämmelsen inte längre bli tillämplig på (1) redan existerande verk, (2) manuskript, dialogtext och musikaliska verk som framställts för filmen, eller (3) filmens huvudregissör, och presumptionsregeln ändras från en presumtion om överlåtelse av rättigheter till en regel om att ett avtal om medverkan vid inspelning av en film innebär att upphovsmannen inte kan motsätta sig vissa förfoganden över filmen.

De föreslagna förändringarna innebär, som ovan har anförts, en betydande inskränkning av den nu gällande presumptionsregeln. Exkluderandet av redan existerande verk, manuskript, dialogtexter och filmens huvudregissör, utgör en ”avlövning” av 39 §, som närmast lämnar dess krona bar; man kan fråga sig om bestämmelsen efter en sådan omgörning över huvud taget kan tjäna det enligt promemorian välmotiverade syfte, som bestämmelsen är tänkt att fylla. Förändringarna kan inte heller anses påkallade med hänvisning till artikel 14 *bis* i Bernkonventionen. Den föreslagna bestämmelsens inledande ordval – ”medverkan” – kan vidare uppfattas så att den endast avser avtal om medverkan vid inspelning, och inte t.ex. avtal av olika slag om tillhandahållande/licensiering av verk för nyttjande i filmen.

Vi motsätter oss bestämt dessa föreslagna förändringar i 39 §, för vilka det enligt vår mening inte har redovisats bärande skäl. Vi menar att motiven i lagförarbetena till bestämmelsens införande 1960 alltjämt gäller med oförminskad kraft. Vi delar inte KLYS uppfattning att bestämmelsen leder till mer konfliktfyllda avtalsförhandlingar än vad som skulle bli fallet om den avskaffades eller avgränsades. Istället instämmer vi i Departementschefens uttalande i prop. 1960:17, att en lagbestämmelse med den nuvarande paragraf 39:s utformning tvärt om är ägnad att förebygga tvister i hithörande fall.

Vi saknar så här långt i utredningsarbetet en analys av behovet av de föreslagna förändringarna och av de konsekvenser dessa kan få i praktiken. Vid en vägning av för frågan relevanta intressen bör även beaktas den rätt enligt 29 § till skälig ersättning för den upphovsman respektive utövande konstnär (genom hänvisningen från 45 §) som till en filmproducent överlåtit sin uthyrningsrätt, samt till möjligheten att genom tillämpning av 36 § AvtL komma till rätta med oskäliga ersättningsvillkor.

4. SLUTORD

Flertalet av utredningens förslag fungerar inte för verk skapade av många upphovsmän - vilket är mer regel än undantag vid film- & TV-produktion - och vi saknar redogörelser för hur dessa lagregler skall fungera på den komplexa och förändliga mediemarknad där vi alla verkar.

Vi menar också att det inte går att omvandla specifika regler om förlagsverksamhet till generellt tillämpliga regler utan en gedigen behovs- och konsekvensanalys för samtliga ändringsförslag.

Tvingande lagstiftning som innebär inskränkningar i avtalsfriheten är endast motiverat vid utbredda missbruk. Några sådana missbruk har ej redovisats av utredningen och ej heller framkommit under våra expertmöten. Tvärtom menar vi att införandet av tvingande och/eller generella regler strider mot utredningens utgångspunkt att sträva efter varaktiga och flexibla lösningar som återspeglar den upphovsrättsliga marknaden och innebär rimliga möjligheter för upphovsmännen att hävda sina rättigheter samtidigt som övriga berättigade intressen tillgodoses. För det fall det finns behov av ny reglering avseende vissa företeelser, t.ex. bokför-

lagsavtal eller musikförlagsavtal, så motiverar inte det den oerhörda inskränkning som det innebär när dessa regler generaliseras att gälla för alla andra aktörer.

Vi saknar så här långt i utredningsarbetet en analys av behovet av de föreslagna förändringarna och av de konsekvenser dessa kan få i praktiken.

Datum som ovan

Sveriges Television

Sveriges Utbildningsradio

Birgitta Adamson

Thomas Boström

TV4 AB

Film & TV Producenterna

Kristina Lidehorn

Johan Holmer

Medie- & Informationsarbetsgivarna

Tidningsutgivarna

Antje Dederig

Anna Serner