



INTERNATIONELLA  
HANDELSHÖGSKOLAN  
HÖGSKOLAN I JÖNKÖPING

# Avtalad upphovsrätt

En studie av förslagen till en reformering av 3 kap. upphovsrättslagen

Kandidatuppsats i affärsjuridik (immaterialrätt)

Författare: Denis Cera

Handledare: Göran Wahlgren

Framläggningsdatum 2012-05-14

Jönköping maj 2012

## Kandidat uppsats inom affärsjuridik (immaterialrätt)

Titel: Avtalad upphovsrätt. En studie av förslagen till en reformering av 3 kap. upphovsrättslagen.  
Författare: Denis Cera  
Handledare: Göran Wahlgren  
Datum: 2012-05-14  
Ämnesord: **Immaterialrätt, Upphovsrätt, Upphovsrättslagen, Övergång av upphovsrätt**

---

### **Sammanfattning**

De lagstadgade bestämmelser som reglerar upphovsrättens övergång återfinns i 3 kap. upphovsrättslagen. Från flera håll har kritiska röster väckts om att dessa bestämmelser behöver överses och moderniseras för att hänga med den kontinuerligt pågående utvecklingen av dels teknik men framför allt den upphovsrättsliga marknaden.

I samband med detta har Upphovsrättsutredningen sammanställt ett SOU-förslag som benämns *Avtalad upphovsrätt*. Där flerstående förslag till förändringar och tillägg utav de nuvarande bestämmelserna ges. Genom detta SOU-förslag har utredningen noggrant granskat och kommit med förslag till bestämmelser som behöver förändras eller införas. Grundtanken har ansetts vara att undersöka huruvida upphovsmännens ställning som avtalsparter bör stärkas på den upphovsrättsliga marknaden.

Denna uppsats kommer att granska dessa förslag, sammanställa dem mot de nuvarande bestämmelserna och framför allt diskutera vilken betydelse dessa förslag har för det nuvarande rättsläget och upphovsmännens ställning.

## Bachelor's Thesis in Commercial Law (Intellectual Property Law)

Title: Contracted copyright – A study of the proposal for a reformation regarding the third chapter of the Swedish Copyright Law and its regulations.

Author: Denis Cera

Tutor: Göran Wahlgren

Date: 2012-05-14

Subject terms: **Copyright, Swedish Copyright Law, copyright transactions, copyright market**

---

### **Abstract**

The stipulations that regulate both the economical and non-profitable aspects of copyright transactions are to be found within the third chapter of the Swedish Copyright Law. Critics have claimed that the current regulations regarding copyright transactions are outdated. It has been pointed out that these regulations need to be updated as regarding to the development of the current technology and the changing copyright market.

In accordance with these claims, the board investigating the Swedish Copyright Law - issued by the Swedish government – has presented a motion named *Contracted copyright*. This motion contains several changes and supplements to the current regulations in the third chapter of the Swedish Copyright Law. The board has through this motion investigated whether and to what extent the current regulations need to be changed in accordance with the current development of the copyright market. The general idea has been to investigate whether the copyright authors require an extended protection on the copyright market.

Therefore the purpose of this essay has been to investigate these suggested changes to the current regulations. In order to determine whether they serve their suggested purpose and how they will affect the current legal position.

# Innehåll

<b>1</b>	<b>Inledning .....</b>	<b>1</b>
1.1	Introduktion .....	1
1.2	Syfte och avgränsning .....	1
1.3	Metod och material .....	2
1.4	Disposition .....	3
<b>2</b>	<b>Gällande upphovsrätt i Sverige .....</b>	<b>4</b>
2.1	Upphovsrättslagens historiska utformning .....	4
2.2	Genomgång av upphovsrätten i nuläget .....	4
2.2.1	Upphovsrätten i allmänhet .....	4
2.2.2	Ekonomisk upphovsrätt .....	5
2.2.3	Ideell upphovsrätt .....	5
2.3	Övergång av upphovsrätt .....	6
2.3.1	Överlåtelse och upplåtelse av den ekonomiska delen 7	
2.3.2	Eftergivelse av ideell upphovsrätt .....	7
2.3.3	Specifika avtalstyper .....	8
<b>3</b>	<b>Förslaget om en reformering av 3 kap. URL .....</b>	<b>11</b>
3.1	Bakgrund .....	11
3.2	Genomgång av framlagda förslag .....	11
3.2.1	Tolkning av upphovsrättsavtal .....	11
3.2.2	Jämkning av upphovsrättsavtal .....	12
3.2.3	Nyttjande av förvärvade rättigheter .....	13
3.2.4	Upphovsmannens rätt till ersättning samt avräkning och kontroll .....	13
3.2.5	Upphovsrätten i anställningsförhållanden m.m. ....	14
3.2.6	Förändringar för filmavtal .....	15
<b>4</b>	<b>Analys av de föreslagna förändringarna .....</b>	<b>16</b>
4.1	Allmän tolkningsbestämmelse .....	16
4.2	Behovet av en jämningsregel för upphovsrättsavtal .....	18
4.2.1	Förmögenhetsrättslig jämningsregel .....	18
4.2.2	Jämkning av villkor som avser eftergift av ideell rätt .....	23
4.3	Allmän nyttjandeplikt .....	24
4.4	En allmän bestämmelse om ersättning .....	28
4.5	Förtydligande bestämmelser om upphovsrätt som uppkommer i anställningsförhållanden .....	33
4.6	Förtydligad presumtionsregel för filmavtal .....	37
<b>5</b>	<b>Avslutande kommentarer .....</b>	<b>40</b>

## **Förkortningslista**

URL – Lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk

AvtL – Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetens område

Prop. – Proposition

Dir. – Direktiv

HD – Högsta domstolen

HovR. - Hovrätten

Utredningen – Upphovsrättsutredningen

KLYS – Konstnärliga och litterära yrkesutövares samarbetsnämnd

TU – Tidningsutgivarna

NIR – Nordiskt Immateriellt Rättskydd

Kap. – Kapitel

SOU-förslaget – SOU 2010:24

# I Inledning

## I.1 Introduktion

Vid skapandet av ett litterärt eller konstnärligt verk uppkommer ett ensamrättsligt skydd för upphovsmannen. Skyddet försäkrar att dennes verk gentemot allmänheten inte sprids eller utnyttjas på ett sätt som strider emot denna ensamrätt. Detta lagstadgade skydd kallas för upphovsrätt och regleras inom den svenska lagstiftningen i lagen om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk (1960:729), som benämns upphovsrättslagen.

För de flesta upphovsmän är ett verk inte bara ett bevis på det intellektuella skapandet, utan även en omfattande ekonomisk investering. Det krävs ekonomisk finansiering för att exempelvis publicera en bok eller för att inte tala om att spela in en film. För att därefter kunna omsätta det ekonomiska värdet av ett verk kan en upphovsman tillåta andra att gentemot allmänheten marknadsföra verket, genom att överlåta eller upplåta rättigheterna till verket. På detta vis kan förvärvare av rättigheterna till verket marknadsföra och tjäna pengar på verket, samtidigt som den ursprungliga upphovsmannen tilldelas ersättning för sitt skapande.

För att denna upphovsrättsliga marknad ska fungera och gynna alla inblandade parter krävs tydliga och effektiva regler på området. I nuläget regleras överlåtelser av upphovsrätt i 3 kap. inom URL. Dock har bestämmelserna i detta kapitel praktiskt taget inte ändrats sedan lagens tillkomst, förutom de omfattande tillägen som gjorts. Av förslaget till en reformering av dessa bestämmelser, SOU 2010:24 *Avtalad upphovsrätt*, framgår det:

*”Bestämmelserna i 3 kap. upphovsrättslagen har praktiskt taget inte ändrats sedan lagens tillkomst. Samtidigt har samhället och den upphovsrättsliga marknaden genomgått genomgripande förändringar. Som ett resultat av den tekniska utvecklingen tillkommer ständigt nya former för utnyttjande av upphovsrättsligt skyddade verk. – Mot denna bakgrund framhålls i utredningsdirektiven att det finns ett behov av att modernisera 3 kap. och vissa bestämmelser i upphovsrättslagen.”*<sup>1</sup>

## I.2 Syfte och avgränsning

Syftet med denna uppsats är att utreda de förslag till ändringar som stadgas i SOU-förslaget *Avtalad upphovsrätt* och analysera huruvida de bidrar till att rättsläget som förslaget berör inom URL blir tydligare och medför ett effektivare skydd för upphovsmännen. För att ut-

---

<sup>1</sup> SOU 2010:24, s. 15.

reda detta krävs det att vissa delfrågor utreds. Exempelvis om de kommer att stärka upphovsmännens ställning som avtalspart på den upphovsrättsliga marknaden där de ofta anses som den svagare parten. De nuvarande gällande reglerna om övergång av upphovsrätt kommer att granskas för att kunna jämföras med de föreslagna ändringarna och tilläggen.

Avgränsningen kommer därför att göras till nationell rätt på området, och med huvudfokus på det angivna SOU-förslaget samt de nuvarande bestämmelserna inom svensk upphovsrätt. Någon vidare undersökning av EU-rättsliga regler kommer inte att göras, utan i sådana fall endast beröras till den mån dem har påverkat den nuvarande eller föreslagna regleringen. Däremot kommer andra nordiska upphovsrättslagar undersökas, exempelvis de danska och norska. Vissa utav de föreslagna förändringarna har jämförts med bestämmelser i dessa lagar, därför har dem också granskats till viss del. Utöver det har kopplingar även gjorts till det nordiska lagstiftningssamarbetet vilket kommer förtydligas längre fram.

I denna uppsats kommer endast förslagen som avser övergång av upphovsrätt, där ibland överlåtelse och upplåtelse att beröras. Några förslag om ändringar av de nu gällande reglerna om avtalsprinciper kommer inte att undersökas. Det skulle innebära att uppsatsens fokus blir alldeles för bred.

### **1.3 Metod och material**

Till en början kommer uppsatsen att återspegla en deskriptiv metod när nuvarande rättsläget beskrivs samt även framöver när den föreslagna reformeringen tas i fokus. Vad som avser granskningen av rättskällorna har en traditionell juridisk metod använts där i första hand lagstiftningen med hjälp av förarbeten har granskats. Sedan har betydande praxis på området undersökts samt även viss, till området tillämplig, doktrin.

Huvudsakligen har gällande rätt fastställts genom att de uttrycka reglerna inom URL har granskats och tolkats. För att bättre kunna tolka och förstå rättsläget har även förarbeten och doktrin studerats.

Därefter tillkommer en analyserande del i uppsatsen där förslaget till reformeringen först redogörs. För att sedan granska huruvida dessa förändringar anses betydande för rättsläget. Genomgående genom analysen har förslagen diskuterats och bakomliggande syften med förslagen har berörts. Slutligen har också författarens egna åsikter angående förslagen uttryckts.

## **1.4 Disposition**

Inledningsvis i kapitel två kommer det göras en redogörelse för upphovsrättslagens utformning och dess historiska uppbyggnad. Därefter kommer en grundläggande beskrivning av upphovsrättens gällande regler att göras.

Vidare kommer de olika grenarna inom upphovsrätten förklaras tydligare, först kommer begreppen ekonomisk och ideell upphovsrätt att förklaras samt vad som skiljer dessa åt. Därefter kommer uppsatsen redogöra för överlåtelser av upphovsrätten och på vilka sätt den kan överlåtas.

I kapitel tre kommer sedan SOU-förslaget i sin helhet redogöras. De specifika förslagen till förändringar kommer i korthet redogöras. Det kommer även återges en bakgrund till förslagen som beskriver varför förändringarna anses vara aktuella.

För att därefter i kapitel fyra kunna analysera och jämföra på vilket sätt de föreslagna förändringarna kommer påverka de nu gällande reglerna, och huruvida de kommer att förbättra rättsläget. Här kommer även de bakomliggande syftena till förslagen och förändringarna att tas i fokus. Diskussioner huruvida dessa förändringar uppnår det eftersträvande syftet och på vilket sätt de förändrar rättsläget. Genomgående kommer även förslagen att kommenteras och författarens egna åsikter kommer tas upp.

Eftersom det i analysen kommer finnas en genomgående diskussion, kommer det i slutet finnas ett slutligt stycke där avslutande kommentarer ges. En summering utav granskningen kommer att ges och författarens slutliga tankar om förslagets relevans för rättsläget kommer att redogöras.



## 2 Gällande upphovsrätt i Sverige

### 2.1 Upphovsrättslagens historiska utformning

Lagen fick sin utformning efter ett antal utredningsförslag, som bl. a. framlades av Auktorrättskommittén. Redan under 1930-talet fick kommittén i uppdrag att genom ett betänkande framlägga ett förslag till en reformering av den dåvarande 1919 års lagstiftning avseende upphovsrätt. Detta kom sedan att resultera i betänkandet *SOU 1956:25*. Syftet med utredningen och på senare sikt även lagens utformning var att i samspel med det internationella och europeiska samarbetet, men framför allt det samnordiska samarbetet, framställa en lag som var enhetlig med utvecklingen av upphovsrätten. Tanken med det nordiska samarbetet var att framställa liktydiga upphovsrättslagar inom de nordiska länderna, med undantag av Island som inte ingick i samarbetet.<sup>2</sup>

Härmed framlades också propositionen till vad som kom att bli grunden till den upphovsrättslag som finns idag. Av propositionens inledande stycke framgår det påpekade nordiska samarbetet: *"Slutligen har beaktats intresset av att på detta område erhålla största möjliga nordiska rättslikhet; det förberedande lagstiftningsarbetet har därför utförts i samverkan med utredningar i Danmark, Finland och Norge."* Vidare påpekades också att viktiga förändringar ansågs vara nödvändiga för att utvecklingen av upphovsrätten skulle vara enhetlig med den internationella och europeiska, bl. a. i form av tillämpningen av Bernkonventionen.<sup>3</sup>

### 2.2 Genomgång av upphovsrätten i nuläget

#### 2.2.1 Upphovsrätten i allmänhet

Upphovsrätten är den ensamrätt som avser att skydda skapare av ett verk genom att skaparen av verket har uteslutande rätt att bestämma hur verket ska utnyttjas och spridas. Upphovsrätten avser verk av litterära eller konstnärliga arter och detta regleras tydligt i 1 § URL. Oavsett om ett verk är litterärt eller konstnärligt, måste verket ha uppnått s.k. *verkshöjd* för att omfattas av ensamrätten. Begreppet kan anses som tämligen vagt, men i lagmotiven från 1956 års utredning framgår det att verket måste ha *"höjt sig till en viss grad av självständighet och originalitet"*. Verket måste vara ett uttryck för *"auktorns individualitet"*, samt att det inte räcker med att verket endast är en *mekanisk* produktion.<sup>4</sup> Inom verkshöjdsrequisitet krävs det ock-

---

<sup>2</sup> SOU 2010:24, *Avtalad upphovsrätt*, s. 63

<sup>3</sup> Prop. 1960:17, s. 2

<sup>4</sup> SOU 1956:25 s. 66 (SOU 2011:32 s.116).

så att verket till sin omfattning är ”nytt”. Här dras paralleller till vad som inom patenträtten benämns ”*inventive step*”.<sup>5</sup> Där skapandet måste vara ett steg framåt i den så kallade utvecklingen.<sup>6</sup> När det sedan appliceras på litterära och konstnärliga verk måste det menas att verket inte baseras eller byggs på något som redan existerar.

Upphovsrätten kan sedan delas in två delar, en ekonomisk och en ideell del. Innebörden av dessa kommer att förklaras längre fram i detta kapitel.

### **2.2.2 Ekonomisk upphovsrätt**

Den ekonomiska delen av upphovsrätten utgörs av rättigheterna att dels *framställa exemplar* av verket, vilket är en reproduktionsrätt. Samt dels en rättighet att göra verket *tillgängligt för allmänheten*, vilket kan ske genom fyra olika sätt enligt 2 § URL: genom *överföring till allmänheten*, *offentligt spridande*, *offentlig visning* eller *genom spridning av exemplar*. Dessa benämningar är dock relativt vaga, vilket kan leda till att det är svårt att uppfatta vad som exakt menas med att ett verk t.ex. sprids offentligt.

Upphovsrätten utgör således en inskränkning mot att ett upphovsskyddat verk görs tillgängligt för allmänheten utan upphovsmannens samtycke. Det bör dock påpekas att vissa undantag gentemot ensamrätten existerar där det tillåts att utnyttja upphovsskyddade verk utan att kräva samtycke från upphovsmannen. Dessa undantag återfinns inom 2 kap. i URL. Enligt exempelvis 12 §: ”*får var och en för privat bruk framställa ett eller några exemplar av offentliggjorda verk.*”<sup>7</sup>

### **2.2.3 Ideell upphovsrätt**

Den ideella delen av upphovsrätten berör det intellektuella och personliga sambandet mellan ett verk och dess upphovsman. Rättigheten avser att säkerställa att upphovsmannen inte inskränks från att i vilket fall bli erkänd som skaparen av ett verk.<sup>8</sup> Dessa bestämmelser återfinns i 3 § URL. Den ideella upphovsrätten utmynnar sen i namngivelsesrätten och respektörätten.

---

<sup>5</sup> Inventive step är ett begrepp inom patenträtten som uppmanar att nya uppfinningar som vill ansöka om patent måste vara ett steg framåt. Dvs. det får inte vara någonting som redan skapats eller som till stor del har samma funktion som något annat som skapats. Termen har ingen direkt översättning till svenska, därav den direkta kopplingen till ”inventive step”.

<sup>6</sup> Olsson, 2009, s. 20.

<sup>7</sup> Levin, 2011, s. 137.

<sup>8</sup> Olsson, 2009, s. 110.

Första stycket i 3 § utgör den s.k. *namngivelsesrätten*, dvs. rätten att som upphovsman bli angiven som skapare av verket när ett exemplar av dennes verk framställs eller görs tillgängligt för allmänheten. Av stycket framgår det att upphovsmannen ska anges i den omfattning och på det sätt *god sed* kräver. Vad god sed omfattar och vid vilka tidpunkter detta anses vara nödvändigt är relativt oklart. Av lagkommentarerna till paragrafen framgår det att verk ofta framförs offentligt under sådana förhållanden att det knappast är av betydelse för upphovsmannen att han anges, t.ex. på barer och restauranger. Även att i vissa fall kan det till och med vara stötande att upphovsmannen anges, som vid en begravning där ett av den avlidnes familj valt musikaliskt verk spelas för att hedra den avlidne.<sup>9</sup>

Av andra stycket följer sedan vad som kallas *respekträtten*, vilket innebär att en upphovsman har rätt att motsätta sig ändringar i verket som medför att dennes litterära eller konstnärliga anseende eller egenart kränks. Likt sådana ändringar får verket heller inte göras tillgängligt för allmänheten i sådan form eller i ett visst sammanhang som leder till att upphovsmannen kränks.<sup>10</sup> I vissa fall kan det vara svårt att bedöma vad som ska anses som kränkande gentemot upphovsmannen. Generellt bör dock en bedömning göras utifrån dennes synpunkt, emellertid bör man också vidta en objektiv syn på bedömningen. Vidare bör vikt även läggas vid ifall verket återges i original form eller inte. Återges det i original form har upphovsmannen ett berättigat intresse av att det återspeglar originalet till fullo. Om verket istället ges ut som en bearbetning eller förs övers till en annan litteratur- eller konststart måste större förändringar anses tillåtna till skillnad från verk som återges i original form.<sup>11</sup>

### 2.3 Övergång av upphovsrätt

Den allmänna regeln vid överlåtelse och upplåtelse av upphovsrätt omfattar främst den ekonomiska rätten, dvs. förfoganderätten över verket. Enligt 27 § första stycket URL kan denna rättighet helt eller delvis överlåtas mer eller mindre fritt, t.ex. genom avtal. Däremot kan den ideella delen av upphovsrätten inte överlåtas, utan endast *efterges*.<sup>12</sup> Denna eftergivelsesrätt stadgas i 3 § sista stycket URL.

---

<sup>9</sup> Lagkommentar av Dag Mattson avseende just 3 § URL (SFS 1960:729 p. 21)

<sup>10</sup> 3 § andra stycket URL.

<sup>11</sup> Olsson, 2009, s. 114.

<sup>12</sup> SOU 2010:24, s. 67.

### 2.3.1 Överlåtelse och upplåtelse av den ekonomiska delen

Den ekonomiska delen av upphovsrätten, förfoganderätten och de rättigheterna som följer därmed, kan *helt* överlåtas eller *delvis* upplåtas enligt 27 §. De gällande rättigheterna som kan överlåtas eller upplåtas omfattar de av 2 § URL angivna rättigheterna, nämligen rätten att framställa exemplar av ett verk, överföring till allmänheten, offentlig visning samt spridning till allmänheten. Dessa rättigheter kan antingen upplåtas eller överlåtas tillsammans eller helt var för sig, vilket bestäms genom avtal vid själva upplåtandet. Detta brukar inom svensk rätt benämnas för *specialgrundsatsen*, vilken understryker att de delar av rätten som inte framgår av avtalet om överlåtelsen eller upplåtelsen anses då fortsättningsvis tillhöra den ursprungliga upphovsrättsmannen.<sup>13</sup> Det bör även påpekas att en överlåtelse av ett exemplar inte leder till att upphovsrätten av själva verket överläts, vilket framgår av 27 § URL.<sup>14</sup>

Utöver detta kan även en viss rättighet under viss tidsbegränsning överlåtas. Varefter rättigheterna sedan återgår till den huvudsakligen upphovsmannen. Exempelvis genom 30 § kan rättigheten av att framföra ett verk offentligt upplåtas för en tidsbegränsning av tre år, som samtidigt inte medför ensamrätt utan endast rätt att framföra verket. Om inget annat avtalats.<sup>15</sup>

### 2.3.2 Eftergivelse av ideell upphovsrätt

Ideell upphovsrätt är betydelsefull för upphovsmannen på en helt annan nivå än den ekonomiska. Den har en personlig koppling mellan upphovsmannen och dennes verk. Det är också därför det som huvudregel inte kan anses att ideell upphovsrätt är överlåtbar. Dock har det påpekats att undantag finns genom den särskilda regeln i 40 a § URL där upphovsrätten till ett datorprogram skapat i ett anställningsförhållande överläts generellt till arbetsgivaren. Enligt doktrinen torde det anses att den ideella rätten också omfattas av en sådan överlåtelse.<sup>16</sup>

Som huvudregel ska en eftergivelse av den ideella upphovsrätten ske genom en uttrycklig förklaring, där upphovsmannen bekräftar att denne avstår från rättigheten. Däremot kan det i vissa fall ske en eftergivelse som inte uttryckts men som av omständigheterna anses

---

<sup>13</sup> Olsson, 2009, s. 216.

<sup>14</sup> SOU 2010:24, s. 67.

<sup>15</sup> Olsson, 2009, s. 217.

<sup>16</sup> Olsson, 2009, s. 119.

framgå. Ett exempel är text eller andra material som skapats av offentliganställda, vilket resulterar i att materialet blir allmänna handlingar. Eller t.ex. inom anställningsförhållanden där den ideella rätten oftast efterges till arbetsgivaren.<sup>17</sup>

### **2.3.3 Specifika avtalstyper**

#### **2.3.3.1 Avtal om offentligt framförande**

Bestämmelsen i 30 § URL ålägger förvärvaren av en rättighet att överföra ett verk till allmänheten eller framföra det offentligt att utnyttja denna rättighet inom en viss tidsfrist. Generellt överläts rätten att överföra ett verk till allmänheten eller framföra det offentligt utan att ensamrätt berättigas och avtalet gäller för tre år. Däremot kan det avtalas om att överlåtelsen ska gälla för en längre period än tre år och även innebära ensamrätt. Om detta avtalas i och med överlåtelsen, måste dock förvärvaren utnyttja den förvärvade rättigheten inom tre år. Försummas detta medför överlåtelsen inte längre någon exklusiv rätt utan upphovsmannen kan därefter välja att överlåta rättigheten till en annan part. Denna bestämmelse bygger på grundtanken att en överlåten rättighet inte ska låsas in under hela den s.k. skyddstiden. Förvärvaren åläggs därmed en nyttjandeplikt så att verket når allmänheten enligt vad som avtalats. Det bör påpekas att denna bestämmelse inte gäller filmavtal, vilket sista stycket i paragrafen tydliggör.<sup>18</sup>

#### **2.3.3.2 Förlagsavtal**

Förlagsavtal regleras under 31-38 §§ i URL. Innerbörden av ett förlagsavtal är att upphovsmannen genom avtalets ingående överlåter rätten till en förläggare att genom *”tryck eller liknande förfarande mångfaldiga och utgiva litterärt eller konstnärligt verk.”* Det kan därmed både omfatta verk i skrift och verk i bild. För förlagsavtal gäller även de allmänna reglerna om överlåtelse av upphovsrätt, exempelvis att förläggaren inte får ändra i verket eller överlåta rätten vidare utan att parterna har kommit överens om sådant. Reglerna specificeras grundligt genom paragraferna, dock bör det påpekas att reglerna är dispositiva och annat kan avtalas.<sup>19</sup>

Likt avtal om offentligt framförande tillkommer de även några bestämmelser om nyttjandeplikt för förlagsavtal. Den första regleras i 33 § URL, där förläggaren enligt bestämmelsen är skyldig att inom skäligen tid utge verket som omfattas av förlagsavtalet. Vad som anses

---

<sup>17</sup> Olsson, 2009, s. 120.

<sup>18</sup> SOU 2010:24, s. 69.

<sup>19</sup> Olsson, 2009, s. 227.

som skäligen tid framgår dock inte av paragrafens lydelse. Enligt förarbetena till paragrafen anses skäligen tid inte kunna bestämmas på förhand, utan omständigheterna i det enskilda fallet måste beaktas.<sup>20</sup> Förläggaren är också skyldig att på ett sedvanligt sätt se till att verket sprids och även fullfölja utgivningen i den mån det är möjligt. Utifall förläggaren försummar sin plikt har upphovsmannen rätt att häva avtalet och behålla den ersättning som redan erhållits. Därtill har även upphovsmannen rätt till ersättning för ytterligare skador.<sup>21</sup>

Förläggaren måste sedan ge ut verket inom två år i fall det berör ett litterärt verk och fyra år i fall det är ett musikaliskt verk. Om verken inte ges ut inom de nämnda tidsfristerna har upphovsmannen enligt 34 § rätt att även då häva avtalet och behålla den ersättning som hittills mottagits.<sup>22</sup>

I 35 § ställs ett krav på förläggaren att underrätta upphovsmannen, genom ett intyg från det utvalda tryckeriet, om antalet framställda exemplar av verket som gjorts. Har försäljning, för vilket upphovsmannen har rätt till ersättning, skett under räkenskapsåret. Är förläggaren skyldig att inom nio månader efter årets slut redovisa försäljningen till upphovsmannen, samt även ange vilken restupplaga som återstår vid årsskiftet. Även om någon försäljning inte skett har upphovsmannen rätt att få upplysningar om restupplagan.<sup>23</sup>

Om förläggaren planerar att utge en ny upplaga av verket, har upphovsmannen enligt 36 § URL en viss rätt att göra ändringar i verket. Dock måste framställningen ha påbörjats senare än ett år efter den förgående upplagan och ändringarna får inte tillbringa oskäliga kostnader. Ändringarna får heller inte förändra verkets karaktär.<sup>24</sup>

### **2.3.3.3 Filmavtal**

Filmavtal regleras under 39-40 §§ URL. När det gäller filmavtal förekommer det särskilda regler på grund av de speciella förhållandena som uppkommer inom filmbranschen. Vid skapandet av en film kan det finnas ett flertal upphovsmän. T.ex. författaren av verket som ligger till grund för filmatiseringen, manusförfattaren, filmmusikskomponenter osv. 39 § URL lyder som sådan: *”Överlåtelse av rätt till inspelning av litterärt eller konstnärligt verk på film om-*

---

<sup>20</sup> Prop. 1960:17, s. 193 f.

<sup>21</sup> SOU 2010:24, s. 69-70.

<sup>22</sup> SOU 2010:24, s. 70.

<sup>23</sup> SOU 2010:24, s. 70.

<sup>24</sup> Prop. 1960:17, s. 201 f.

*fattar rätt att genom biograf, i television eller annorledes göra verket tillgängligt för allmänheten samt att i filmen återgiva talade inslag i text eller översätta dem till annat språk.*”. Därmed som det ofta förekommer, erhåller också produktionsbolaget rättigheterna till att framföra filmatiseringen av verket gentemot allmänheten, t.ex. genom utgivning på DVD samt att visa den på biografer runt om i världen. Dock är filmmusik undantaget från denna bestämmelse vilket också framgår av sista mening i 39 §: ”*Vad sålunda stadgats gäller icke musikaliskt verk*”. Reglerna är dock dispositiva och kan därmed också åsidosättas genom avtalande.<sup>25</sup>

I 40 § URL finns bestämmelse som kallas *inspelningsplikt* är också en sorts nyttjandeplikt likt de i 30 och 33 §§. När en förvärvare genom överlåtelse erhåller rättigheten att utnyttja ett litterärt eller musikaliskt verk för en filminspelning, är denne skyldig att spela in filmen och göra den tillgänglig för allmänheten. Detta måste ske inom tidsperiod på fem år, en bestämmelse som avser att hindra inlåsning av ett verk. Försummas detta av förvärvaren får upphovsmannen rätt att häva avtalet och behålla den ersättning denne redan fått. Dessutom har upphovsmannen rätt till ytterligare ersättning om denne lidit skada.<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> Olsson, 2009, s. 228 f.

<sup>26</sup> SOU 2010:24, s. 71.

## 3 Förslaget om en reformering av 3 kap. URL

### 3.1 Bakgrund

Förslaget, som har kommit att kallas för ”*Avtalad upphovsrätt*”,<sup>27</sup> framlades efter noga gjorda undersökningar av upphovsrättsutredningen, härefter benämnd endast *utredningen*.

Den förmögenhetsrättsliga sidan av upphovsrätten är grundad på själva ensamrätten vilken innebär att upphovsmannen på många olika sätt har frihet att genom avtal bestämma över de rättigheter som följer av upphovsrätten. Dock anser upphovsrättsutredningen att av erfarenhet är det svårt för upphovsmannen själv att förvalta och tillvarata sina rättigheter på en alltmera växande och komplicerad mediemarknad.<sup>28</sup>

Det bakomliggande syftet till förslaget har därför varit att göra en allsidig utredning av bestämmelserna om upphovsrättens övergång i 3 kap. URL. Upphovsrättsutredningen anser att i och med den tekniska utvecklingen har det frambringat nya former för utnyttjande av upphovsrättsligt skyddade verk. Mot denna bakgrund har därför det ansetts finnas ett behov av att modernisera vissa bestämmelser som berör överlåtelse av upphovsrätt.<sup>29</sup> Vidare ska utredningen sträva efter att finna varaktiga och flexibla lösningar som återspeglar den upphovsrättsliga marknaden. Vilka innebär befogade möjligheter för upphovsmännens rättigheter, samtidigt som övriga befogade intressen tillfredställs. En viktig fråga här har varit att fundera på om, och i sådana fall på vilket sätt, upphovsmannens ställning som avtalspart behöver stärkas.<sup>30</sup>

### 3.2 Genomgång av framlagda förslag

#### 3.2.1 Tolkning av upphovsrättsavtal

Eftersom det i lagens nuvarande utformning endast finns några få allmänna bestämmelser som reglerar upphovsrättsliga avtal. Dessa återfinns i 27-28 §§ URL, men är inte särskilt omfattande och ställer inga direkta formkrav för hur ett upphovsrättsligt avtal ska formis. Vilket resulterar i att parterna i upphovsrättsliga avtalsförhållanden istället flitigt måste tillämpa obligationsrättsliga regler och allmänna regler från kontrakträtten. Det uppkommer även inom avtalsrättsligaförhållanden situationer där tolknings krävs utav själva avtalet för

---

<sup>27</sup> SOU 2010:24

<sup>28</sup> SOU 2010:24, s. 83.

<sup>29</sup> SOU 2010:24, s. 15.

<sup>30</sup> SOU 2010:24, s. 16.



att kunna fastställa vad som exakt gäller. Utredningen har påpekat att det heller inte finns några existerande tolkningsbestämmelser för upphovsrättsliga avtal inom URL. Varför parterna måste använda sig utav allmänna avtalsrättsliga och obligationsrättsliga tolkningsprinciper, vilka inte alltid kan anses vara tillämplade för att behandla avtal som avser just upphovsrätt.<sup>31</sup>

Därför har utredningen genom detta SOU-förslag ansett att en allmän tolkningsbestämmelse införs i URL, som baseras på den s.k. specialgrundsatsen. En tolkningsprincip för upphovsrättsliga avtal som tidigare berörts under avsnitt 2.3.1 i uppsatsen.

Det konkreta förslaget som utredningen har lagt fram lyder:

*”Det föreslås att en bestämmelse om tolkning av upphovsrättsliga avtal tas in i upphovsrättslagen. Bestämmelsen utgör en kodifiering och en precisering av den s.k. specialgrundsatsen och innebär att den som genom avtal har förfoganderätten till ett verk inte ska anses ha en mer omfattande rätt än den som framgår av antalet eller som får anses följa av antalet eller dess syfte.”*<sup>32</sup>

### **3.2.2 Jämkning av upphovsrättsavtal**

URL hade tidigare en lagstiftad generalklausul i 29 §, som uttryckte att avtalsvillkor under vissa förutsättningar kunde jämkas eller helt lämnas utan avseende. Denna paragraf togs dock bort år 1976 i samband med att generalklausulen i 36 § AvtL infördes. Anledningen till varför bestämmelsen i URL, likt andra jämkningsbestämmelser i andra lagar, togs bort var för att man med den tillkommande generalklausulen i AvtL ville fånga upp alla typer av avtal inom samma bestämmelse.<sup>33</sup>

Utredningen överväger därmed en hänvisning till 36 § AvtL och dess bestämmelser ska införas i URL. Vidare ska även en särskild bestämmelse som möjliggör jämkning av oskäligen avtalsvillkor som rör den ideella rätten. Bestämmelsen skulle betyda att eftergift av ideell rätt får jämkas eller lämnas utan avseende. Om eftergiften är oskäligen med hänsyn till själva avtalets innehåll, omständigheter vid avtalets ingående, senare inträffade händelser och omständigheter i övrigt. Även en bestämmelse som tar hänsyn till behovet av skydd för en part som intar en underlägsen ställning i avtalsförhållandet bör införas.<sup>34</sup>

---

<sup>31</sup> SOU 2010:24, s. 93.

<sup>32</sup> SOU 2010:24, s. 16.

<sup>33</sup> SOU 2010:24, s. 107.

<sup>34</sup> SOU 2010:24, s. 111.

### 3.2.3 Nyttjande av förvärvade rättigheter

Den nuvarande utformningen av URL innehåller inte några allmänna bestämmelser om skyldigheten att utnyttja förvärvade rättigheter, s.k. nyttjandeplikt. Det finns dock ett par paragrafer som berör denna nyttjandeplikt för vissa specifika avtalstyper, t.ex. förlagsavtal i 33 § eller 40 § om filmavtal.

Dessa bestämmelser om nyttjandeplikten anses vara meningsfulla och viktiga för upphovsmannen. I motiven till bl.a. förläggarens utgivningsplikt (33-34 §§) belystes betydelsen för upphovsmannen att ha rätt att häva förlagsavtalet om verket inte blir utgivet. Så att denne kan med frihet avtala om ett annat förlagsavtal med ett annat förlag.<sup>35</sup>

Förslaget som utredningen lagt fram har grundläggande sammanfattats på detta vis:

*”Det föreslås att en allmän bestämmelse om skyldighet att utnyttja rättigheter som förvärvats med ensamrätt tas in i lagen. Bestämmelsen är dispositiv och innebär att den som genom annat avtal än anställningsavtal av upphovsmannen har fått ensamrätt att göra ett verk tillgängligt för allmänheten är skyldig att utnyttja denna rätt. Om förvärvaren inte gjort verket tillgängligt för allmänheten inom rimlig tid eller senast inom fem år från det att upphovsmannen uppfyllt sin del av avtalet, får upphovsmannen häva avtalet.”<sup>36</sup>*

### 3.2.4 Upphovsmannens rätt till ersättning samt avräkning och kontroll

Några bestämmelser som berör frågan om ersättning för upphovsrättsliga nyttjanden på helt obligationsrättsliga avtal är generellt inte reglerat i URL. Den enda paragrafen som reglerar detta till viss del är den tvingande<sup>37</sup> bestämmelsen i 29 § URL som garanterar upphovsmannen rätt till skälig ersättning. Dock endast i fall som berör avtal om uthyrning av ljudupptagningar eller upptagningar av rörliga bilder. Utöver det finns exempelvis bestämmelserna i 17-18 §§ där det regleras att upphovsmannen har rätt till ersättning i vissa särskilda fall där dennes tillstånd inte behövs. När det gäller övriga typer av förfoganden som parterna har avtalat om gäller avtalsfrihet i fråga om ersättningen.<sup>38</sup>

---

<sup>35</sup> Prop. 1960:17, s. 198 f.

<sup>36</sup> SOU 2010:24, s. 17.

<sup>37</sup> 29 § sista stycket URL.

<sup>38</sup> SOU 2010:24, s. 132-133.

Utredningen har därför förslagit att en ny allmän avtalsrättsliga bestämmelser som berör upphovsmannens rätt till skälig ersättning vid överlåtelser och upplåtelser av förfoganderätten ska införas i URL.<sup>39</sup>Förslaget i sin helhet har utredningen förklarat på detta sätt:

*”En ny allmän avtalsrättslig ersättningsbestämmelse föreslås. Bestämmelsen ger upphovsmannen rätt till skälig ersättning när förfoganderätten till ett verk överläts eller upplåts till någon som avser utnyttja rätten i förvärsverksamhet. Bestämmelsen är dispositiv. Det föreslås vidare nya tvingande bestämmelser som ger upphovsmannen rätt att vid s.k. royaltyavtal<sup>40</sup> dels få en avräkning en gång om året jämte ett underlag för detta, dels få möjlighet att kontrollera avräkningen. Dessa bestämmelser ska inte kunna avtalas bort.”<sup>41</sup>*

### **3.2.5 Upphovsrätten i anställningsförhållanden m.m.**

#### **3.2.5.1 Bakgrund**

Som huvudregel i svensk rätt tillhör upphovsrätten till ett verk alltid den fysiske skaparen av verket.<sup>42</sup> Utifall en juridisk person vill ha rättigheter till ett upphovsskyddat verk måste det ske genom förvärv helt eller delvis från den ursprunglige upphovsmannen. Dessa typer av situationer uppkommer främst i anställningsförhållanden. Där arbetsgivaren förvärvar nyttjanderätten från en arbetstagare som skapat ett verk. Sådana förvärv kan ske uttryckligen genom anställningsavtalet eller andra särskilda avtal mellan arbetstagare och arbetsgivare. Även om frågan om upphovsrättens övergång i anställningsförhållanden tidigare har övervägts i lagstiftningsarbeten så har det inte lett till att någon särskild bestämmelse lagreglerats.<sup>43</sup>Den enda regeln som till viss del berör upphovsrätten i anställningsförhållanden är den specialreglerade bestämmelsen i 40 a § URL, dock finns det ingen allmänt reglerande bestämmelse om upphovsrätt i anställningsförhållanden utan vid uppkomsten av sådana situationer får ledning sökas i praxis.

Därför har utredningen föreslagit att en bestämmelse införs som grundas på den s.k. tumregeln som utvecklats i doktrinen och tillämpats i praxis.<sup>44</sup>En bestämmelse baserad på den principen skulle innebära att en arbetsgivare inom sitt verksamhetsområde och för sin

---

<sup>39</sup> SOU 2010:24, s. 136.

<sup>40</sup> Royaltyavtal är avtal där upphovsmannen erhåller ersättning för att deras verk används eller utnyttjas utan att själva ensamrätten till verket överläts.

<sup>41</sup> SOU 2010:24, s. 17.

<sup>42</sup> 1 § URL.

<sup>43</sup> SOU 2010:24, s. 143.

<sup>44</sup> Exempelvis AD 2002 nr 87.

normala verksamhet, får med ensamrätt förfoga över sådana verk som skapats av en arbetstagare som ett led i arbetsuppgifterna eller efter instruktioner av arbetsgivaren.<sup>45</sup>

### **3.2.6 Förändringar för filmavtal**

#### **3.2.6.1 Bakgrund**

Utredningen anser att bestämmelsen i 39 § URL är en presumtionsregel som specificerar vilka sorters förfoganden som omfattas av en överlåtelse av rätten till inspelningen av ett verk. Enligt bestämmelsen omfattas både rätten till filminspelning samt rätten att göra verket tillgängligt för allmänheten.

Däremot uttrycker inte paragrafen någon rätt till framställning av exemplar av den inspelade filmen. Även om paragrafen reglerar på vilka sätt som filmen får göras tillgänglig för allmänheten, vilket får ske genom visning på biograf, visning i TV eller på andra sätt. I förarbetets motiv till 39 §<sup>46</sup> har det framförts att det ligger i sakens natur att ett filmbolag som har rättighet att visa en film offentligt även ska få framställa de kopior av filmen som behövs för att göra den tillgänglig för allmänheten. Av bestämmelsen förekommer även en rätt att texta eller översätta filmen.<sup>47</sup>

Därför föreslås det att det görs ett förtydligande avseende presumtionsregeln för filmavtal. Ett avtal som ger rätt att använda ett verk till en filminspelning ska innebära att upphovsmannen som givit sin tillåtelse att verket används vid inspelning inte kan motsätta sig att följande förfoganden utförs:

- i. Exemplar får framställas av filmen
- ii. Filmen görs tillgänglig för allmänheten
- iii. Filmen får förses med undertexter eller översättas till ett annat språk

Likt den nuvarande lydelsen ska presumtionsregeln vidare inte heller tillämpas på musikaliska verk. I övrigt ska det inte göras några andra undantag från regeln. Regeln ska dock fortsätta vara dispositiv och förslås även gälla för den rätt som tillkommer utövande konstnärer enligt 45 § URL.<sup>48</sup>

---

<sup>45</sup> SOU 2010:24, s. 160, samt s. 18-19.

<sup>46</sup> Prop. 1960:17, s. 210.

<sup>47</sup> SOU 2010:24, s. 177.

<sup>48</sup> SOU 2010:24, s. 180.

## 4 Analys av de föreslagna förändringarna

### 4.1 Allmän tolkningsbestämmelse

Förslaget som förklarades under avsnitt 2.3.1 bygger på att införa en bestämmelse i URL som utgör ett fastställande och precisering av den s.k. specialitetsgrundsatsen. Mer konkret innebär bestämmelsen att den som genom avtal har rätt att förfoga över ett verk inte ska anses ha en mer omfattande rätt än den som framgår av avtalet eller som får anses följa av dess syfte. Tanken med införandet av denna bestämmelse som bygger på specialgrundsatsen är att reglerna om upphovsrättens övergång bör bygga på generella bestämmelser som är tillämpliga på alla avtalstyper, samtidigt innehålla så få regler som möjligt som endast berör speciella avtal.<sup>49</sup>

Att införa en enda bestämmelse som reglerar avtal om överlåtelser och upplåtelser av upphovsrätt, samtidigt som det minskar antalet specialreglerade bestämmelser kan uppfattas som komplicerat och att förutsebarheten kan förminska. Tillskillnad från när det finns speciella regleringar för speciella avtal inom upphovsrättens övergång. Kanske behövs det flera olika tolkningsregler för olika typer av avtal.

Jag delar dock upphovsrättsutredningens tankar om att införa en generell bestämmelse som bygger på att uppmäna till avtal som är precisa och specifika, istället för avtal som är onödigt breda och omfattande. En generell tolkningsbestämmelse skulle leda till att avtal, oavsett innehåll, skulle tolkas lika rättvist och efter samma grunder. Att använda en och samma tolkningsbestämmelse för alla upphovsrättsliga avtal som avser övergång skulle därmed också öka effektiviteten. Det är betydligt mera effektivt att ledas av en presumtionsregel som omfattar alla typer av avtal på området än att behöva först hitta vilken typ av tolkningsbestämmelse som är tillämplig på avtalet i fokus. För att därefter kunna förstå den bestämmelsen och tillämpa den på situationen.

Tolkningsbestämmelsen ska alltså byggas på specialgrundsatsen. Grundsatsen och den anknytande specifikationsprincipen lyfter fram två saker. Specialgrundsatsen som helhet belyser att endast de upphovsrättsliga rättigheter som specifikt framgår av avtalet ska anses övergå till förvärvaren, medan resterande rättigheter stannar kvar hos upphovsmannen.

---

<sup>49</sup> SOU 2010:24, s. 102-103.

Samtidigt som specifikationsprincipen erbjuder en restriktiv tolkning till upphovsmannens fördel vid otydliga eller onödigt omfattande avtal.<sup>50</sup>

Specialgrundsatsen har i Norge och Danmark redan uttryckts i lag. Där har den ansetts vara av sådan betydelse att den behöver finnas lagfäst.<sup>51</sup> Även i svensk praxis har den emellanåt förekommit bland olika tvister avseende upphovsrättsliga avtal. I ett fall från hovrätten uppstod frågan huruvida ett avtal om rättighet till publicering i tidsskrift även omfattade en befogenhet att publicera det upphovsrättsliga materialet på en hemsida. Domstolen hänvisade till specialgrundsatsen och framförallt specifikationsprincipen och menade att de delar av upphovsrätten som inte hade överlåtits eller upplåtits genom avtalet fick anses stanna kvar hos upphovsmannen. Eftersom det av avtalet i fallet inte framgick att publicering skulle ske i andra former än i papperstidningar ansågs att befogenheten att sprida verket genom internetpublicering inte fanns för förvärvaren. Utan den rättigheten stannade kvar hos upphovsmannen och därmed krävdes tillstånd även för sådan publicering.<sup>52</sup>

I ett fall från högsta domstolen, NJA 2010 s. 559, görs kopplingar till specialitetsgrundsatsen även där. Under föredragandens domskäl diskuteras specialitetsgrundsatsen och hänvisningar görs även till det aktuella förslaget om att lagfästa denna princip.<sup>53</sup> Däremot tas inga ståndpunkter till huruvida HD anser att den borde lagfästas eller inte, även om den används som ledning i praxis. Vidare gör domstolen även en referering till Nordells artikel i NIR om tolkningsprinciper i upphovsrätten. Domstolen redogör också att grundsatsens syfte är att stärka upphovsmannens ställning i en avtalsposition. Som generellt ansett har en svagare ställning i förhållande till den som ska utnyttja verket.<sup>54</sup>

Nordell anser dock i sin artikel att övervägande skäl talar för att de upphovsrättsliga avtals-tolkningsprinciperna bör ha en roll som ett preciserande komplement till de allmänna avtalsrättsliga tolkningsprinciperna.<sup>55</sup> Ett viktigt skäl som Nordell nämner är vid uppkomsten utav immaterialrättsliga avtal som omfattar flera olika immaterialrättigheter i ett och samma avtal. Ska vid sådana avtal just det upphovsrättsliga innehållet tolkas enligt en speciell be-

---

<sup>50</sup> SOU 2010:24, s. 103.

<sup>51</sup> 39 a § Lov om opphavsrett til åndsverk (Norge) och 53 § tredje stycket lov om ophavsret (Danmark).

<sup>52</sup> T 820-02, 2002-12-10 Svea Hovrätt.

<sup>53</sup> NJA 2010 s. 559, domskäl föredragande p. 17.

<sup>54</sup> NJA 2010 s. 559, domskäl föredragande p. 16.

<sup>55</sup> NIR 4/2008, Nordell, s. 326.

stämmelse medan resterande tolkas via allmänna tolkningsprinciper. Nordell menar att man måste överväga varför det i sådana fall det bör endast införas en speciell tolkningsbestämmelse just för upphovsrättsliga avtal och inte andra sorters.<sup>56</sup> En tanke här vore ju att vid införandet av en sådan bestämmelse specificera att den endast kan tillämpas på rent upphovsrättsliga avtal, och inte avtal av blandad karaktär.

Utredningen anser att övervägande skäl föreligger för att lagfästa en bestämmelse som bygger på specialgrundsatsen och den tillhörande specificationsprincipen. Ett skäl anses vara just att den är av sådan viktig betydelse för de upphovsrättsliga avtalen, och att den ofta tillämpas i praxis.<sup>57</sup> Vidare anses även nordisk enhetlighet tala för att lagfästa principen, något som bl. a. Norge och Danmark redan gjort. Vid upphovsrättslagens skapelse var tanken att uppnå just ett nordiskt samarbete på det upphovsrättsliga området. Förslaget påpekar även att en sådan tolkningsbestämmelse som är baserad på denna princip skulle uppfylla en del av kraven på en modernisering av lagstiftningen samt vara en flexibel och varaktig lösning.<sup>58</sup>

Som ovan påpekats är min uppfattning att en generell tolkningsbestämmelse i URL skulle vara behövlig. Att den ska grundas på specialitetsprincipen och tillhörande specificationsprincipen anser jag vara godtyckligt. Den är som bevisat användbar i praxis, vilket torde betyda att den en sådan tolkningsbestämmelse är värd att användas. Att den lagfästs ger rättsläget en viss grad av förutsebarhet och även ger domstolen tydliga riktlinjer vid tvister som avser avtal på upphovsrättsområdet.

## **4.2 Behovet av en jämningsregel för upphovsrättsavtal**

### **4.2.1 Förmögenhetsrättslig jämningsregel**

Förslaget som utredningen lagt fram är att införa en jämningsregel för upphovsrättsliga avtal i URL som direkt hänvisar till den generella jämningsbestämmelsen i 36 § AvtL. Som tidigare nämnts fanns det en jämningsbestämmelse i URL. Fram till och med år 1976 då den allmänna jämningsregeln i 36 § AvtL infördes, fanns 29 § i URL som utgjorde en specifik jämningsregel för upphovsrättsliga avtal.

---

<sup>56</sup> Nordell, NIR 4/2008, s. 338.

<sup>57</sup> Utöver de två nämnda rättsfallen tillämpas även principen i rättsfall som t.ex. T 9315-03 – 2004-11-04, T 9315-03 – 2002-04-25, T 2116-03 – 2005-03-18, samt NJA 2004 s. 363 är några som kan nämnas.

<sup>58</sup> SOU 2010:24, s. 104.

I upphovsrättslagens nuvarande lydelse finns det ingen paragraf som reglerar jämkning av avtal eller avtalsvillkor inom upphovsrättsområdet. Utan huvudregeln är att vid uppkomsten av sådana situationer tillämpas generalklausulen i 36 § AvtL som är tillämplig på alla sorters avtal på förmögenhetsrättens område.<sup>59</sup> Utredningen anser därför att det införs en bestämmelse i URL som ska reglera att jämkning av upphovsrättsliga avtal eller avtalsvillkor sker genom en direkt tillämpning av 36 § AvtL. Vid sidan om denna hänvisande bestämmelse ska även en speciell bestämmelse som ger möjlighet till jämkning av oskäliga avtalsvillkor som rör den ideella rätten.<sup>60</sup> Detta har tidigare redogjorts i avsnitt 3.1.2.

Den första frågan som uppkommer är huruvida det verkligen behövs en bestämmelse som hänvisar till att generalklausulen i 36 § AvtL ska vara tillämplig vid jämkning av upphovsrättsliga avtal eller avtalsvillkor. Av paragrafens lydelse framgår det inte specifikt vilket tillämpningsområde som bestämmelsen har, förutom att det ska vara inom det förmögenhetsrättsliga området. För att kunna säkerställa att bestämmelsen ens gäller för immaterialrättsliga avtal måste den berörde undersöka och läsa igenom propositionen.<sup>61</sup> Därmed är det förståeligt att vissa aktörer inom upphovsrätten som inte är pålästa inte ser det som självklart. Det torde inte kunna krävas att en upphovsman på förhand ska ha kunskap om att denne behöver tillämpa reglerna i AvtL vid jämkning av ett avtal eller avtalsvillkor. På dessa grunder kan en sådan hänvisande bestämmelse införas i URL. För att säkerställa att aktörer med mindre insikt och kunskap om reglerna på det upphovsrättsliga området får tydligare riktlinjer att följa när det gäller jämkning av avtal eller avtalsvillkor.

Den andra frågan som uppkommer är huruvida det istället bör finnas en specifik bestämmelse i URL, likt den föregående 29 §, som endast reglerar jämkning av avtal på upphovsrättens område. Eller om den nuvarande generalklausulen i 36 § AvtL anses fungera effektivt även för upphovsrättsliga avtalsförhållanden.

Redan vid tillkomsten av generalklausulen var vissa parter kritiska till att 29 § ersattes. I remissyttrandet från förarbetet till generalklausulen ifrågasatte *Sveriges författarförbund* om 29 § verkligen skulle hävas. Dem ansåg att upphovsmännen genom paragrafen fick en alldeles särskild förmån. Därför ansågs det, enligt förbundets mening, att en hävning av 29 § paragrafen skulle innebära en direkt försämring för upphovsmännen. *Konstnärliga och litterära yr-*

---

<sup>59</sup> Prop. 1975/76:81, s 112.

<sup>60</sup> SOU 2010:24, s. 111.

<sup>61</sup> Prop. 1975/76:81, s.112.



*kesaktörers samarbetsnämnd* (KLYS) delade också dessa åsikter. Dock skapade KLYS ett visst utrymme för en sådan generalklausul, men i sådana fall fick den i vart fall inte tolkas oförmanligare än 29 § i URL.<sup>62</sup>

KLYS har även uttalat sig angående utredningens nuvarande förslag. Där dem anser att en jämningsregel om oskäligen avtalsvillkor vid rättighetsförvärv ska återinföras i URL. Vidare redogör KLYS att bestämmelsen i 36 § AvtL inte resulterat i någon tillfredställande justering av det obalanserade förhållandet som råder på den avtalsrättsliga marknaden, till förmån för upphovsmän och utövande konstnärer.<sup>63</sup>

Å andra sidan anser *Svenska Förläggareföreningen* att den nuvarande utvecklingen på den svenska bokbranschen varit tillfredställande. Föreningen anser att med de nuvarande ramar för avtalsfriheten som 36 § AvtL ger, vid sidan av konkurrensen på marknaden och den lojalitetsplikt som uppstår i långtgående avtalsförhållanden. Så finns det tillfredställande skydd för upphovsmän mot orimliga avtalsvillkor.<sup>64</sup>

I det uppmärksamade jourläkarboks-fallet<sup>65</sup> tilläts inte ett par författare att säga upp ett förlagsavtal. Även om författarna påpekade att avtalet utgjorde ett tillsvidareavtal och dem kunde därmed enligt en allmän utomobligatorisk grundprincip säga upp avtalet med hänsyn till rimlig uppsägningstid. Så avtog hovrätten detta och menade att det förelåg ett etablerat handelsbruk<sup>66</sup> inom förlagsområdet och därför kunde avtalet inte sägas upp så länge utgivning pågick. Värt att noteras är att vid ingående av avtalet bestämdes aldrig något villkor för uppsägning till någon tidsbegränsning. I andra hand yrkade författarna på att avtalsvillkoret som rörde ensamrätten till att bestämma utgivning av antalet upplagor skulle jämkas enligt 36 § AvtL. Eftersom ett sådant villkor som innebar att dem inte hade möjlighet att genom uppsägning frånträda avtalet skulle anses vara oskäligt för författarna. Hovrätten erkände att vid avtalets ingående så befann sig författarna i en underlägsen och oerfaren position, vilket kunde ha lett till att detta nämnda villkor inte motsattes då. Men med hänsyn till att det fanns ett handelsbruk på området som reglerade att förlagsavtal gäller under hela ver-

---

<sup>62</sup> Prop. 1975/76:81, s. 77.

<sup>63</sup> SOU 2010:24, s. 112.

<sup>64</sup> SOU 2010:24, s. 113.

<sup>65</sup> T 1512-07.

<sup>66</sup> Handelsbruk är en typ av sedvänja inom ett visst område som har nått en hög nivå av stadga. (<https://lagen.nu/begrepp/Handelsbruk>).

kets utgivning kunde villkoret inte anses oskäligt och därmed ansågs inte grund ligga för att jämka villkoret.<sup>67</sup>

Bernitz som behandlat just detta rättsfall och uppsägning av förlagsavtal allmänt i sin artikel<sup>68</sup> menar att det inte föreligger ett sådant handelsbruk som hovrätten påstår, och att vid en oskälighetsbedömning bör avtalets påtagliga ensidighet uppmärksammas. Det framgick framför allt av avtalsvillkoret att förlaget hade ensamrätt att bestämma hur många upplagor utav verket som skulle utges samt bestämma utgivningstiden. Men ingen utav dessa omständigheter uppmärksammades i hovrättens bedömning. Vidare menar Bernitz också att domstolarnas bedömning enligt 36 § AvtL av avtalsvilkors oskälighet är ofta beroende av många faktorer, därav blir förutsebarheten om utgången i ett mål försämrat. Ska förbättrade möjligheter till domstolskontroll av oskäliga avtalsvillkor på det upphovsrättsliga området finnas kan det enligt Bernitz knappast vara tillräckligt att endast hänvisa till den nuvarande bestämmelsen i 36 § AvtL.<sup>69</sup> I sådana fall anser Bernitz att slutsatsen blir att är påkallat att återinföra en specialbestämmelse i URL var utformning tydligt ger uttryck för det syftet. Däremot det dock oklart hur mycket en sådan åtgärd skulle betyda i praktiken.<sup>70</sup>

Bernitz anser att utvecklingen inom det upphovsrättsliga området har gått mot en förstärkning av upphovsmannens rättskydd. Däremot har förlagsavtalsrätten knappast följt denna utveckling, vilket styrks av utfallet i det tidigare nämnda fallet. Där hovrättens tankegång i bedömningen belyser hur ett äldre synsätt lever kvar.<sup>71</sup> Rättsordningen måste tillhandahålla en effektiv upplösningssprocess för sådana uppkommande situationer menar Bernitz.<sup>72</sup>

Den nuvarande upphovsrättsutredningen har också hänvisat till det nämnda avgörandet i Jourläkarboks-fallet, men med en helt annan tolkning. Avgörandet tycks ha en begränsad betydelse, då det berör en väldigt speciell avtalstyp i fråga om förlagsavtal. Dock borde frå-

---

<sup>67</sup> T 1512-07, framför allt s. 6-7. SOU 2010:24, s. 108-109.

<sup>68</sup> Bernitz, NIR 4/2009, s. 349 f.

<sup>69</sup> Bernitz, NIR 4/2009, s. 358.

<sup>70</sup> Bernitz, NIR 4/2009, s. 359.

<sup>71</sup> Bernitz, NIR 4/2009, s. 362.

<sup>72</sup> Bernitz, NIR 4/2009, s. 363.

gan ha tagits upp huruvida ett avtalsvillkor även om det är förenligt med ett visst handelsbruk kan anses vara oskäligt.<sup>73</sup>

Praxis som behandlar just detta ämne är sällsynt. Just detta rättsfall behandlar endast förlagsavtal, och som tidigare sagts är en komplicerad avtalstyp. Någon allmängiltig slutsats kan därför inte dras från utgången i det fallet som har påverkan på alla typer av upplåtelser och överlåtelser av upphovsrätt menar utredningen. Ändå är det viktigt att målet tagits upp för diskussion. Sammanfattningsvis anser utredningen att det i dag inte finns något vidare underlag för att påståendet att 36 § AvtL inte ger tillräckliga möjligheter att jämka oskäliga avtalsvillkor på det upphovsrättsliga området. Vidare finns det heller inget ytterligare behov att stärka upphovsmannens ställning just i denna betydelse. Utan istället torde en tydligare hänvisning till 36 § AvtL och dess tillämplighet lyftas fram. Enklarest skulle det lösas genom att införa en hänvisning i URL. Vilket skulle sannolikt leda till större medvetenhet för avtalsparterna om betydelsen av väl balanserade avtalsvillkor.<sup>74</sup>

Ena sidan anser att den nuvarande jämningsregeln är fullt berättigande även för upphovsrättsliga avtal, medan den andra sidan anser att den inte uppfyller en oförutsägbar funktion. Eftersom det knappt finns någon praxis alls inom just detta ämne är det svårt att bedöma hur det hänför sig till andra typer av upphovsrättsliga avtal. Utgången det nämnda fallet behöver inte leda till att liknande bedömningar görs för andra typer av upphovsrättsliga avtal. Jag får den uppfattningen av att förlagsavtal i viss mån kan anses vara mera komplicerade typer av avtal än t.ex. filmavtal. Förläggaren och författaren har en bunden relation, och är båda beroende av varandra. Författaren måste uppfylla sin del och t.ex. förnya ett verk inför en nyare upplaga, medan förläggaren måste uppfylla sin del genom att marknadsföra produkten. Till skillnad från ett filmavtal där upphovsmannen överlåter rättigheterna till verket och helt förlitar sig på att förvärvaren på nytt genom en filmatisering ska skapa något av verket och sedan även marknadsföra det.

Därmed är det också svårt att ställning till huruvida den nuvarande bestämmelsen i 36 § AvtL är tillräcklig för upphovsrättsliga avtal. Eller om det en specialbestämmelse behöver återinföras. Båda sidor tycks ha givande argument men än så länge talar övervägande skäl för att den nuvarande generalbestämmelsen kan tyckas fortsätta reglera ämnet. Tills vidare praxis uppkommer som visar att bestämmelsen inte är tillräckligt hänförlig till upphovs-

---

<sup>73</sup> SOU 2010:24, s. 114.

<sup>74</sup> SOU 2010:24, s. 115-116.

rättsliga avtal finns det ingen grund enligt min uppfattning att införa en helt ny bestämmelse. Däremot delar jag uppfattningen att en tydligare hänvisning till den bör införas i URL.

#### **4.2.2 Jämkning av villkor som avser eftergift av ideell rätt**

Föregående beskrevs det i avsnitt 3.2.2 att utredningen även föreslagit en jämningsbestämmelse som är tillämplig även på villkor inom ideella upphovsrättsliga avtal. Som tidigare nämnts har den nuvarande tillämpliga jämningsbestämmelsen i 36 § AvtL i huvudsak tillämpning på avtal inom det förmögenhetsrättsliga området.<sup>75</sup> Dock framgår det även utav förarbetena till bestämmelsen att analoga tillämpningar av bestämmelsen kan dras till t.ex. avtal inom det familjerättsliga området.<sup>76</sup> Vilket skulle kunna tyda på att möjlighet finns för att även analogt tillämpa bestämmelsen på ideellrättsliga avtalsvillkor i upphovsrättsliga avtal. Dock betonar utredningen att rättsläget i denna fråga inte är noga utredd, vilket leder till att visst tvivel kan uppstå. Även om det också berör en speciell form av avtalsvillkor, eftergift av upphovsrätt enligt 3 § URL, så anser utredningen att sådana avtalsvillkor torde kunna bli föremål för jämkning enligt samma principer som gäller för 36 § AvtL.<sup>77</sup> Förslagsvis ska även denna bestämmelse ingå som ett andra stycke till den huvudsakliga bestämmelsen som skall hänvisa till 36 § AvtL och som diskuterades ovan. Viktigt att poängtera är att det förelås att denna bestämmelse torde vara dispositiv och därmed uppkommer en möjlighet till att avtala bort en sådan jämningsmöjlighet.<sup>78</sup>

Än så länge har inte jämkning av avtalsvillkor som avser eftergift av den ideella rätten uppmärksamats i någon större grad. Utredningen har dock uppmärksammat ett rättsfall från HD. Där två författares ideella rättigheter ansågs ha kränkts av produktionsbolaget TV4. Omständigheterna i fallet är av mindre betydelse. Men domstolen ansåg slutligen att verken som författarna tillät TV4 att visa i TV-sändning hade fått sina anseenden skadade enligt 54 § tredje punkten URL.<sup>79</sup>

---

<sup>75</sup> Prop. 1975/76:81, s. 112.

<sup>76</sup> Prop. 1975/76:81, s. 36.

<sup>77</sup> SOU 2010:24, s. 116.

<sup>78</sup> SOU 2010:24, s. 117.

<sup>79</sup> NJA 2008 s. 309, särskilt sid. 331 och 338 (domsluten).

Även om det nyss nämnda fallet inte återspeglar jämkning som avser den ideella rätten, har ändå utredningen valt att belysa avgörandet för att det bevisar betydelsen av den ideella rätten inom ramen för ett upplåtelseavtal.<sup>80</sup>

Av förarbetena till URL framgår det dock att den dåvarande jämningsbestämmelsen i 29 § även ansågs ha tillämpning på överenskommelser om eftergift av den ideella rätten.<sup>81</sup>

Detta skulle kunna tala för att en sådan nämnd bestämmelse som skyddar den ideella rätten införs i lagen. För att skydda eftergiften av den ideella rätten mot oskäliga villkor. Det är dock svårt att konkret anse huruvida en sådan bestämmelse är ytterst nödvändig i och med att det inte uppmärksammats i någon större grad. Däremot är min uppfattning att en sådan bestämmelse skulle kunna införas i ett förebyggande syfte.

### **4.3 Allmän nyttjandeplikt**

Som det tidigare redogjorts under avsnitt 3.2.3 innebär det förslag som lagts fram att en allmän bestämmelse om nyttjande tas in i 3 kap. URL. Samtidigt som de redan nuvarande bestämmelserna om nyttjandeplikt för förlagsavtal (33-4 §§) och filmavtal (40 §) tas bort. Den generella nyttjandebestämmelsen i 30 § om offentligt framförande finns kvar men ändras i form den endast kan gälla i tre år inte medföra ensam rätt. Den nuvarande lydelsen tillåter att avtala bort denna ensamrättsinskränkning.<sup>82</sup>

Förslaget grundar sig inte i att helt ta bort dessa värdefulla bestämmelser, utan att istället omformulera dem så att dem får en allmän tillämpning på det upphovsrättsliga avtalsområdet. Det bör därför enligt utredningen övervägas huruvida dessa bestämmelser kan vara nyttiga även för andra typer av upphovsrättsliga avtal.<sup>83</sup>

Den väsentliga frågan som uppkommer är huruvida dessas nyttjandeplikter är så pass viktiga att dem bör få en allmän tillämpning och om det är möjligt att en sådan bestämmelse effektivt kan tillämpas på alla typer av upphovsrättsliga avtal.

Motiven till varför nyttjandeplikt anses vara så pass viktig framkommer redan ur förarbetena till lagen. Till exempel nämns det att för att skydda upphovsmannen och dennes verk är

---

<sup>80</sup> SOU 2010:24, s. 116 f.

<sup>81</sup> Prop. 1960:17, s. 70 f.

<sup>82</sup> 30 § andra meningen URL.

<sup>83</sup> SOU 2010:24, s. 121.

det viktigt att denne har rätt att häva avtalet utifall verket inte blir utgivet inom två år. Så upphovsmannen får möjlighet att teckna avtal med ett annat förlag. Upphovsmannens ersättning baseras förvisso även på antalet exemplar som utges av dennes verk. Därför borde denne få möjlighet att kunna häva ett förlagsavtal om förläggaren försummar sin plikt att ge ut verket.<sup>84</sup> Även vid framförandet av motiven till nyttjandeplikten för filmavtal till nuvarande 40 § lyftes liknande orsaker fram. Enligt förarbetena ansågs det att ett avtal om filmning inte endast berättigade rättsinnehavaren att spela in verket, utan snarare torde anses förplikta denne att spela in det. Som utgångspunkt skulle en analogi från förlagsområdet tillämpas. Förekommande har det skett att vissa företag missbrukat den avtalsfrihet som finns till hand och förvärvat rättigheterna till ett verk för filmatisering för att sedan avstå från att förverkliga själva filmatiseringen. Eller i vissa uppkomna fall har en rättighet förvärvats bara för att förhindra konkurrerande företag från att kunna utnyttja rättigheten.<sup>85</sup>

Dessa bestämmelser är alltså så pass viktiga för upphovsmannen eftersom de ålägger förvärvaren en plikt att inom en viss tidsfrist utnyttja den förvärvade rättigheten. På så sätt riskerar inte upphovsmän att deras verk blir ”låsta” hos t.ex. ett förlag eller produktionsbolag. Tanken med en överlåtelse eller upplåtelse till ett förlag eller ett produktionsbolag är att med hjälp av deras kunskap och erfarenhet på en viss marknad kunna sprida verket och göra det känt för allmänheten. Därav uppkommer också ett visst ekonomiskt intresse. I och med att upphovsmannen dels får en möjlighet att upphäva avtalet utifall förvärvaren inte uppfyller sin plikt. Samt får rätt att behålla den betalning han än så länge mottagit, och ytterligare ersättning om skada uppkommit. Ger det upphovsmannen en viss garanti vid situationer där förvärvarens förpliktelser inte uppfylls i tid eller inte uppfylls alls. Därmed kan det konstateras att dessa bestämmelser är berättigade för att stärka upphovsmännens position.

Enligt utredningen så kan dessa skäl som stadgades vid bestämmelsernas uppkomst anses vara relevanta än idag.<sup>86</sup> De kan inte anses ha förlorat sin betydelse och den uppfattningen delar jag också.

---

<sup>84</sup> Prop. 1960:17, s. 198 f.

<sup>85</sup> Prop. 1960:17, s. 210-211.

<sup>86</sup> SOU 2010:24, s.122.

Detta leder till frågan huruvida dessa bestämmelser torde vara allmänna och tillämpas på alla områden på den upphovsrättsliga marknaden och inte gälla endast för förlagsavtal och avtal om filminspelning.

Utredningen anser att upphovsmannens ekonomiska intresse av att förfoganderätten verkligen utnyttjas gör sig gällande på många områden på den upphovsrättsliga avtalsmarknaden. I många fall baseras upphovsmannens ersättning på antal sålda exemplar utav verket, eller på något annat sätt som är beroende utav själva nyttjandet av verket. Även sådana avtal förekommer på många olika avtalsområden. Ur en annan synvinkel vill även en upphovsman att dennes verk når allmänheten och inte som tidigare påpekat läses fast hos en förvärvare. Vidare anser utredningen att principen att förvärvade rättigheter bör utnyttjas är så pass viktigt att den torde kunna formuleras mer generellt än vad den är i nuläget.<sup>87</sup>

I den danska upphovsrättslagen har det införts en sådan generell bestämmelse som till viss del tvingar en förvärvare av en rättighet att utnyttja den inom tre år. Annars har upphovsmannen rätt till hävning av avtalet.<sup>88</sup>

Det finns dock parter på det upphovsrättsliga området som motsätter sig ett införande av en sådan bestämmelse, speciellt av tvingande natur. Radio- och TV-producenter har uttalat sig om att en sådan bestämmelse av tvingande natur inte kan anses rättfärdig. Även om avtal om nyttjanderätt till ett verk utgör grunden för en produktion så kan i vissa fall vissa verk ha mindre betydelse för innehållet i en produktion medan andra verk har större betydelse. Resultatet av en sådan generell bestämmelse som kan bli tvingande skulle leda till att utvecklingen och finansieringen av upphovsrättsliga verk försämras.<sup>89</sup> Vissa medieproducenter har uttalat sig om att en sådan allmän bestämmelse inte är hänförlig i situationer där ett verk utgör endast ett mindre bidrag till eller inslag i större produktioner. Detsamma gäller exempelvis på bidrag till tidningar eller tidskrifter, där bestämmelsen om utgivningsplikt för förlagsavtal idag inte tillämpas. Även om utredningen delar åsikten att en sådan nyttjandeplikt inte är lika lämplig i situationer när ett verk utgör ett mindre bidrag eller inslag i en

---

<sup>87</sup> SOU 2010:24, s. 122 f.

<sup>88</sup> 54 § lov om ophavsret.

<sup>89</sup> SOU 2010:24, s. 123.

produktion. Så kan inte det anses föreligga tillräckligt starka skäl för att inte införa en sådan bestämmelse.<sup>90</sup>

Dock redogör utredningen för att vid införandet av en sådan bestämmelse ska den endast gälla för avtal som omfattar förfogandet att tillgängliggöra ett verk för allmänheten. Vidare torde bestämmelsen vara utav dispositiv karaktär, eftersom det finns svårigheter att kunna fastställa samtliga situationer där den bör tillämpas. Även om det då kan anses att en sådan bestämmelse blir verkningslös om den kan avtalas bort. Så anser utredningen att det i vilket fall skulle leda till att frågan måste avtalas bort för att förvärvaren inte ska bli skyldig att utnyttja den förvärvade rättigheten. Hur som helst så leder detta till en viss tydlighet på avtalsmarknaden avseende, en enligt utredningen, viktig fråga.<sup>91</sup>

Min personliga uppfattning är att en sådan allmän bestämmelse som uppmanar förvärvare till att fullfölja sin nyttjandeplikt behöver införas i lagen. Huruvida den i alla situationer ska vara tvingande eller inte kan sedan diskuteras. Det viktigaste är att säkerställa upphovsmännens ställning i sådana avtalsförhållanden där verket har störst betydelse. I sådana situationer kan även en tvingande bestämmelse vara aktuell enligt min uppfattning. Sedan bör givetvis skillnad göras på exempelvis ett avtalsförhållande mellan en författare och en förläggare där verkets tillgängliggörande på den allmänna marknaden spelar oerhört stor roll. Till skillnad från när rättigheterna till samma verk överlåtes till att endast vara en del av en större filmproduktion. I det sistnämnda fallet kan det inte anses vara lika betydande för författaren inom vilken tidsfrist förvärvaren utnyttjar förfoganderätten till verket eller om verket nyttjas till fullo. Utredningen föreslår därför att eftersom det inte kan på förhand bestämmas vilka upphovsrättsliga avtalsförhållanden bestämmelsen säkerligen bör tillämpas på bör regeln vara dispositiv. Jag anser dock att den istället skulle kunna vara tvingande för de avtalsförhållanden där upphovsmannen är störst beroende av att rättigheterna till dennes verk utnyttjas enligt avtalet. Som tidigare nämnts skulle detta kunna gälla i förlagsförhållanden för författare av litterära verk. För resterande förhållanden kan bestämmelsen vara dispositiv, vilket förutsätter att den fortfarande gäller så länge den inte avtalas bort vid avtalets ingående. Detta skulle stärka upphovsmännens position avsevärt. Eftersom dem erhåller en möjlighet att dels häva avtalet och dels behålla den ersättning som redan erhållits. På så sätt kan upphovsmannen hitta en ny förvärvare. Det kan även tänkas att vid sådana situationer

---

<sup>90</sup> SOU 2010:24, s. 124.

<sup>91</sup> SOU 2010:24, s. 125.



av tvingande art bör förvärvaren vara skyldig att betala ytterligare ersättning vid försumelse av sin nyttjandeplikt, detta bör dock diskuteras ytterligare.

#### **4.4 En allmän bestämmelse om ersättning**

Som det tidigare beskrivits under avsnitt 3.2.4 finns det i lagens nuvarande utformning ingen bestämmelse som reglerar upphovsmannens rätt till ersättning för upphovsrättsliga nyttjanden. Förutom när det gäller särskilda situationer som t.ex. vid uthyrning av ljudupptagningar eller upptagningar av rörliga bilder (29 §) samt vid sådana situationer där upphovsmannens tillåtelse inte krävs (17-18§§). För resterande typer av nyttjanderättsövergångar finns ingen reglerande bestämmelse.

Därför avser förslaget att införa en allmän bestämmelse som avser att ge upphovsmannen rätt till skälig ersättning vid överlåtelse eller upplåtelse av förfoganderätten till ett verk. Som tidigare också redogjorts ska den nuvarande bestämmelsen om uthyrning av upptagningar finnas kvar, dock under samma paragraf som den allmänna bestämmelsen men i ett underliggande stycke. Utöver en sådan bestämmelse föreslås det även att en rätt för upphovsmannen att dels få en rätt till avräkning vid royaltyavtal och att dels få rätt att kontrollera det nämnda underlaget för avräkning. Tillhörande ska även förvärvaren vara skyldig att tillhandahålla de nödvändiga redovisningshandlingar som behövs. För att en revisor sedan ska kunna få möjlighet att granska handlingarna.<sup>92</sup>

Frågan som uppstår ur det givna förslaget är vad för funktion uppfyller en sådan bestämmelse som ska reglera upphovsmannens rätt till skälig ersättning.

Utredningen har uttryckt att det är betydelsefullt att lagfästa en bestämmelse om ersättningsrätt för att kunna stärka upphovsmannens ställning. Att en bestämmelse som ger upphovsmannen en grundläggande rätt till ersättning skulle leda till det blir nödvändigt att i vilket fall beröra ersättningsfrågan vid avtalsförhandlingarna. Detta skulle sedan på sikt innebära att det från grunden framkommer tydliga och klara avtal. Utformning av bestämmelsen ska rimligen gälla ersättningsrätt vid överlåtelser och upplåtelser av verk som är avsedda att utnyttjas kommersiellt och som avser att bidra till ekonomisk avkastning. Utredningen anser att vid sådana kommersiella nyttjanden torde upphovsmannen i princip alltid få en del av intäkterna. Därmed ska det heller inte anses finnas skäl att en sådan ersätt-

---

<sup>92</sup> SOU 2010:24, s. 136.

ningsbestämmelse ska gälla för samtliga typer av utnyttjanden, utan endast för kommersiella och sådana som avser framkalla ekonomiska intäkter.<sup>93</sup>

Utredningen anser heller inte att det är rimligt att på förhand bestämma någon viss nivå på ersättningen, då det kan antas bli svårt sett till de olika omständigheter som uppkommer vid olika avtalstyper. Utan det får bestämmas parterna emellan.

Eftersom syftet med bestämmelsen är att ge upphovsmannen en förstärkt ställning vid avtalsförhandlingarna ska inte denna bestämmelse gälla för andra rättighetshavare som i ett senare led förvärvat rättigheterna.<sup>94</sup>

Bestämmelsen ska avse en *skälig* ersättning. Vad som ska anses som skäligt har utredningen fastslagit att det måste avgöras utifrån omständigheterna i varje enskilt fall. Faktorer som kan vara av betydelse är t.ex. sedvana(handelsbruk) på området, ofta tillämpade marknadsvillkor, villkor i standardavtal och tidigare avtalsförhållanden av liknande art. Det kan även finnas situationer där det kan vara fullt berättigat att det avtalas om att upphovsmannen inte ska erhålla någon ersättning alls. Därför bör bestämmelsen om skälig ersättning enligt utredningens tycke vara dispositiv.<sup>95</sup>

Funktionen som en sådan allmän ersättningsbestämmelse utgör kan uttryckas precis som utredningen tidigare gjort. Nämligen att den blir betydelsefull endast i form av att ersättningsfrågan berörs vid avtalsförhandlingarna. Förvisso tvingar det till viss del förvärvaren att förhandla om själva ersättningsfrågan vid ingåendet av ett upphovsrättsligt avtal. Det kan knappast förekomma att en upphovsman på eget bevåg går med på att avtala bort ersättningsfrågan när det gäller ett upphovsrättsligt förvärv med ett kommersiellt syfte. I sådana fall skulle det likaväl kunna införas en tvingande regel för rätten till skälig ersättning i kommersiella förhållanden som avser att utbringa ekonomisk avkastning genom nyttjandet av verket. Vilket ännu effektivare skulle säkerställa upphovsmännens position. Min uppfattning är att införandet av en allmän bestämmelse kan vara motiverat. I vilket fall skulle det klagöra ersättningsfrågan genom att den blir lagstadgad.

Vad som avser ersättningens storlek och uttrycket *skälig* ersättning delar jag uppfattningen att det med största sannolikhet måste bestämmas specifikt för enskilda fall och sett till om-

---

<sup>93</sup> SOU 2010:24, s. 137.

<sup>94</sup> SOU 2010:24, s. 138.

<sup>95</sup> SOU 2010:24, s. 139.

ständigheterna. Det torde vara svårt att på förhand kunna fastställa hur stor ersättning en upphovsman ska få vid varje enskilt fall, men tillika skulle det vara väldigt omfattande att behöva utreda det vid varje uppkomst. Om det möjligen till viss mån skulle kunna bestämmas på förhand för vissa områden med hjälp av exempelvis sedvänja eller tidigare avtal av liknande art vore det att föredra. I slutändan delar jag uppfattningen att uttrycket skälig ersättning torde återfinnas även i denna allmänna bestämmelse, i nuläget måste det anses vara rimligast.

Utredningen har även utöver denna bestämmelse föreslagit att en bestämmelse som ger upphovsmannen rätt att vid ersättning från royaltyavtal få rätt att göra regelbundna avdrag. För att säkerställa avdragets utförande ska även en rätt till kontroll av underlaget erhållas enligt bestämmelsen. Vilket ska omfatta att förvärvaren förpliktas utge nödvändiga redovisningshandlingar som kan krävas för kontrollen. Vidare ska även en auktoriserad revisor som upphovsmannen tillsätter få tillfälle att granska underlaget.<sup>96</sup>

En liknande redovisningsbestämmelse återfinns redan i 35 § URL. Bestämmelsen reglerar dock endast upphovsmannens rätt att vid förlagsavtal få möjlighet att kontrollera antalet framställda exemplar av verket.<sup>97</sup> Medan den föreslagna bestämmelsen avser att möjliggöra en kontrollrätt för upphovsmannen vid alla avtal som likställs med s.k. royaltyavtal. En tydligare beskrivning vore att den kan tillämpas på upphovsrättsliga avtal som avser upplåtelse och rätten till nyttjande av rättigheterna till ett verk. Därmed omfattar det inte avtal där rättigheten till ett verk överläts helt.

Bestämmelser likt den föreslagna återfinns i de norska och danska versionerna av upphovsrättslagen. I 57 § den danska lov om ophavsret erhåller upphovsmannen rätt till både avräkning och kontroll av ersättning som erhålls från förvärvaren som utnyttjare verket.

Därtill tillkommer även en revisorisk granskningsrätt.<sup>98</sup> Även i den norska 39 c § lov om opphavsrett till åndsverk tillkommer en likadan bestämmelse.<sup>99</sup>

---

<sup>96</sup> SOU 2010:24, s. 136.

<sup>97</sup> 35 § första stycket URL. Andra stycket utgör en möjlighet till redovisning om det skett försäljning under ett räkenskapsår från vilken upphovsmannen har rätt till ersättning.

<sup>98</sup> 57 § andra stycket lov om ophavsret.

<sup>99</sup> Se 39 c § lov om opphavsrett till åndsverk första och andra stycket.

Utredningen anser att en sådan generell bestämmelse om rätt till avräkning och kontroll borde införlivas även i svensk rätt. Som motivering för att en sådan bestämmelse ska rättfärdigas har utredningen bl.a. påpekat att inom musikbranschen har möjligheten till kontroller av huruvida utbetalda ersättningar är korrekt beräknade, inte är tillräckligt tillfredsställande.<sup>100</sup>

Om en sådan bestämmelse införs måste den dock preciseras. Endast avtalsförhållanden med royaltybaserad ersättning förekommer ska kunna tillämpa denna bestämmelse. Det vill säga avtalsförhållanden där en upphovsmans genom upplåtelse tillåter en förvärvare att utnyttja verket mot ersättning. I fall där upphovsmannen t.ex. överlåter hela upphovsrättigheten till en förvaltande organisation anser utredningen att det inte finns samma behov av en sådan kontrollerande bestämmelse. Endast i sådana fall där upphovsmannen har kvar sina rättigheter men låter någon utomstående förvärvare utnyttja dem bör bestämmelsen tillämpas.<sup>101</sup>

En sådan bestämmelse som innebär kontroll- och granskningsrätt är väldigt omfattande, och kan för vissa anses vara en onödig belastning för förvärvaren och innebära att denne måste fullgöra sin redovisningsskyldighet två gånger. Dels för sin egen räkning och för upphovsmannens räkning. Dock anser utredningen att en sådan granskningskontroll endast bör utnyttjas av upphovsmannen i de situationer som den verkligen är nödvändig. Sammanfattningsvis finner dock utredningen att det föreligger skäl för att införa en sådan bestämmelse. Bestämmelse torde inte rimligen tillåtas avtalas bort, varför den bör vara av tvingande art.<sup>102</sup>

Utredningen uttryckte sig tidigare i förslaget på detta vis:

*”Jag har ovan funnit skäl att föreslå en lagstadgad rätt till skälig ersättning för upphovsmän och vissa rättighetshavare enligt bestämmelserna...”* och vidare:

---

<sup>100</sup> SOU 2010:24, s. 141.

<sup>101</sup> SOU 2010:24, s. 142.

<sup>102</sup> SOU 2010:24, s. 143.

*”Frågan är då om det är tillräckligt med den bestämmelsen för att uppnå dess syfte eller om den bör kompletteras med något som stärker denna rätt.”. Syftet i detta hänseende är att: ”Om upphovsmannens ställning som avtalspart bör stärkas i något eller några avseenden.”.*

Min personliga uppfattning är att en generell bestämmelse som ger upphovsmannen rätt till avräkning en gång per år vid ersättning från royaltyavtal inte stärker upphovsmannens ställning som avtalspart. En sådan regel ger visserligen upphovsmannen en bättre förmån och underlättar ekonomiskt. Men jag har svårt att se hur den skulle stärka upphovsmannens position som avtalspart i ett upphovsrättsligt förhållande. Vilket är ju det som utredningen förespråkade när den föreslagit dessa förändringar. Överlag skulle ersättningsbestämmelse av det nämnda slaget gynna upphovsmannen, men jag delar inte utredningens uppfattning att det skulle stärka upphovsmannens ställning som avtalspart. Sammanfattningsvis kan det påpekas jag inte anser några föreliggande skäl tala emot en sådan bestämmelse i praktiken. Men min uppfattning är att utredningen inte motiverat införandet av en sådan bestämmelse i enlighet med grundtanken om att stärka upphovsmannens ställning som avtalspart.

Däremot vore det givande med en sådan föreslagen kontrollbestämmelse som ger upphovsmannen att inför avräkning av royaltyersättning kunna säkerställa att betalning gjorts i rätt summa efter korrekta redovisningar. Motsättningar till förslaget har gjorts då det ansetts att en sådan kontrollbestämmelse som ger upphovsmannen rätt att kräva redovisningsunderlag från förvärvaren kan komma att medföra en onödig administrativ börda för förvärvaren. Vid ett övervägande måste dock att syftet att säkerställa ett korrekt avräkningsunderlag för upphovsmannen väga mer än denna påpekade administrativa börda för förvärvaren. Som utredningen också uppgett skulle denna kontrollbestämmelse endast få användas i avtalsförhållande som likställs med royaltyavtal. Vidare ska även sådan kontrollrätt bara få påkallas i fall där upphovsmannen verkligen anser sig behöva det. Det vore möjligen effektivt att på förhand skapa riktlinjer till vilka situationer en upphovsman kan tillämpa denna kontrollrätt. Om det ska baseras på den uppställda summan av royaltyn, eller om det exempelvis ska hänföra sig till någon annan omständighet.

## 4.5 Förtydligande bestämmelser om upphovsrätt som uppkommer i anställningsförhållanden

Utredningen anser att eftersom det utöver den nuvarande 40 a § som reglerar skapandet av datorprogram inom ett anställningsförhållande, så finns det ingen bestämmelse som mera allmänt förtydligar för upphovsrätt som uppkommer inom ett anställningsförhållande.

Som det tidigare redogjorts under avsnitt 3.2.5, har utredningen föreslagit att en ny bestämmelse införs i lagen. Bestämmelsen innebär att en arbetsgivare får med ensamrätt förfoga över verk som skapats av en arbetstagarare, men endast om verket skapats som (i) ett led i arbetsuppgifterna eller (ii) efter instruktioner från arbetsgivaren.<sup>103</sup>

Denna princip som bestämmelsen utgörs av är sedan tidigare använd i praxis, och har uppstått i doktrinen. Den brukar oftast benämnas som ”tumregeln”. I ett på området betydande avgörande från AD<sup>104</sup> har domstolen använt sig av denna tumregel som ledning i sin bedömning. Domstolen valde att direkt citera tumregelns betydelse så som bl. a. Bernitz har förklarat den i sin doktrin.<sup>105</sup> Vilken lyder:

*”Arbetsgivaren får inom sitt verksamhetsområde och för sin normala verksamhet utnyttja sådana verk som tillkommer som ett resultat av tjänsteålägganden gentemot arbetsgivaren. Arbetsgivarens rätt avser utnyttjandet för de ändamål som kan förutses när verket tillkommer.”*<sup>106</sup>

Den första frågan som uppstår är huruvida en sådan bestämmelse som reglerar upphovsrätten i anställningsförhållanden behövs för att tydliggöra rättsläget.

Som det tidigare påpekats finns det i nuläget ingen lagstadgad bestämmelse som tydliggör i vilken omfattning upphovsrätt som skapats inom ett anställningsförhållande övergår till en arbetsgivare. Utgångspunkten är att upphovsrätt till ett verk som skapats utav en arbetstagarare alltid tillhör denne. För att verket ska övergå till arbetsgivaren måste detta följa uttryckligen av anställningsavtalet eller exempelvis ett kollektivavtal. Detta utgjorde även problemgrunden i det tidigare nämnda fallet från AD, dock är det inte nödvändigt att närmare beröra omständigheterna i det fallet. Vidare klargjorde domstolen i det nämnda fallet att upphovsrätten i ett anställningsförhållande även kan underförstått övergå till arbetsgiva-

---

<sup>103</sup> SOU 2010:24, s. 160.

<sup>104</sup> AD 2002 nr 87.

<sup>105</sup> AD 2002 nr 87, se domskälet.

<sup>106</sup> AD 2002 nr 87, domskäl.

ren genom anställningsförhållandets art. Dock tydiggjorde aldrig domstolen vad som kunde omfattas av anställningsförhållandets art, och då det inte finns några klagörande rättsfall på området ska ledning sökas i exempelvis branschens allmänna villkor och sedvänja.

Min uppfattning är att rättsläget på området definitivt behöver ett förtydligande. Att behöva förlita sig på att tolka varje enskilt anställningsavtal för att kunna granska huruvida övergång av upphovsrätt uttryckligen avtalats eller inte kan inte anses vara effektivt. Det medför heller ingen vidare förutsebarhet för rättsläget. Att tillämpa en bestämmelse som på förhand ger ledning i vilka former och situationer en arbetstagares upphovsrätt övergår till arbetsgivare är enligt min mening att föredra. Därmed kan det knappast anses föreligga skäl för att inte införa en tydliggörande bestämmelse i URL. En sådan bestämmelse måste anses vara gynnande för både arbetstagare och arbetsgivare.

Den efterföljande frågan som då uppstår är huruvida en sådan bestämmelse ska baseras på den s.k. tumregeln som utredningen föreslagit.

Representanter för vissa aktörer på det upphovsrättsliga området har påpekat att en annan typ av bestämmelse bör tas in i URL. Exempelvis har företrädare för Tidningsutgivarna (TU)<sup>107</sup> gjort gällande att en generell bestämmelse i form av en presumptionsregel ger arbetsgivaren fullständig övergång av den ekonomiska rätten till ett verk som framställts inom ramen för ett anställningsförhållande. Om inget annat avtalats. En sådan bestämmelse har motiverats av representanterna genom att exempelvis osäkerheten för arbetsgivarna måste anses vara omfattande i fråga om att avgöra vilka rättigheter som de har till verk som skapas i anställningsförhållanden. Vilket resulterar i att långtgående och kostsamma förhandlingar måste ingås med bl.a. arbetstagare och eventuella representanter. Förhandlingar som inte alltid leder till ett resultat. Företagen i mediebranschen anses behöva kunna framställa sitt material i olika former för att kunna utvecklas i takt med konkurrensen på marknaden och för att uppfylla konsumenternas krav. Detta anses knappast kunna uppnås om exempelvis arbetsgivarna i mediebranschen inte kan säkerställa att rättigheterna till ett verk som uppkommit i ett anställningsförhållande tillhör dem.<sup>108</sup>

---

<sup>107</sup> Tidningsutgivarna (TU) är en organization som företrädare bl.a. ”svenska morgon- och kvällstidningarna, gratistidningar, nyhetsbyråer, tryckerier, tidningsdistributionsföretag, annonsförsäljningsbolag, tv- och radiostationer samt förlag.” - <http://www.tu.se/om-tu> (senast besökt 11/05/2012, kl 15.23.)

<sup>108</sup> SOU 2010:24, s. 161.

Enligt utredningen har andra representanter från arbetsgivarsidan påpekat att med ett anställningsförhållande uppkommer en direkt risk- och ekonomisk investering för arbetsgivaren. Därför torde arbetsgivaren få rätt att utnyttja det som skapats i arbetet.<sup>109</sup>

Representanter för arbetstagersidan har dock framfört att det är upphovsmannens ställning som bör stärkas. Därför skulle införandet av en presumtionsregel för arbetsgivaren vara en utveckling i fel riktning menar arbetstagersidan. Det framhålls att det är upphovsmannen som generellt är den svagare parten jämfört med arbetsgivaren.

Enligt vidare undersökningar gjorda av utredningen har vissa kritiska röster, framför allt från arbetsgivarsidan, framfört att en sådan bestämmelse heller inte bör baseras på den s.k. tumregeln. Då det inte finns tillräckligt omfattande praxis på området och som avser tumregelns innerbörd. Skulle tumregeln lagfästas menar dessa kritiska röster att den skulle förlora sin påstådda flexibilitet och tolkningssvårigheter skulle kunna uppkomma.<sup>110</sup>

Båda dessa sidors olika överväganden har utredningen analyserat i sin bedömning huruvida bestämmelsen ska baseras på tumregeln eller om det ska antas vara en presumtions regel för arbetsgivaren.

Sammanfattningsvis har utredningen framfört att tumregeln har tidigare tillämpats i vägledande praxis<sup>111</sup>, på så vis kan den till viss del anses utgöra gällande rätt. Förvisso skulle en generell presumtionsregel för arbetsgivarna vara enklare att tillämpa och antagligen medföra tydligare förutsebarhet. Dock måste en sådan bestämmelse anses gå emot grunderna för upphovsrättens uppkomst, nämligen att den tillkommer den fysiske upphovsmannen. Dessutom finns det inget som garanterar att tolkningssvårigheter inte uppstår även vid tillämpningen av en sådan presumtionsregel. Det kan fortfarande anses bli svårt att tolka vad som uppkommit inom ramen för anställningen. Även om det kan anses finnas viss oklarhet avseende tumregelns och dess avgränsningar, har den fortfarande analyserats ingående i doktrin t.ex. av Bernitz m.m. och även tillämpats i praxis. Utredningen anser att det är därför nödvändigt att lagen motsvarar vad som är gällande rätt, vilket antyds att tillämpning av

---

<sup>109</sup> SOU 2010:24, s. 162.

<sup>110</sup> SOU 2010:24, s. 162 f.

<sup>111</sup> AD 2002 nr 87.



tumregeln är. Därför finns övervägande skäl för att införa en bestämmelse i URL som utgör en precisering av denna princip menar utredningen.<sup>112</sup>

Den s.k. tumregeln fick sitt genombrott i praxis genom det omtalade fallet AD 2002 nr 78. Vid ett senare tillfälle har den återkommit som ledning i hovrättens bedömning i målet RH 2009:7. Det kan utan vidare tvekan konstateras att principen fått betydande en utveckling genom att den tillämpats i praxis. Därmed torde den också kunna anses vara gällande rätt, precis som utredningen framfört i deras motivering. Grundtanken med själva förslaget har varit utreda huruvida upphovsmannens ställning kan och behöver stärkas. I sådana fall är en bestämmelse baserad på tumregeln ett steg i rätt riktning. Min personliga uppfattning är att en alternativ presumtionsregel som innebär att upphovsrätt till ett verk som framställts inom ett anställningsförhållande ska övergå till arbetsgivaren om inget annat avtalats gynnar arbetsgivaren. Enligt utredningen går detta emot den upphovsrättsliga grundtanken att den uppkomna upphovsrätten till en början alltid tillkommer upphovsmannen. En bestämmelse enligt tumregeln måste antas ge utrymme för att den grundtanken till stor del bevaras. Då arbetsgivaren endast får rätt att utnyttja rättigheterna till ett verk som skapats som ett led i arbetsuppgifterna eller efter instruktioner av arbetsgivaren. Det kan förekomma inom ett anställningsförhållande att ett verk skapas som inte uppkommit utifrån arbetsuppgifterna eller genom instruktioner givna av arbetsgivaren. I sådana fall förekommer det givetvis rätten att upphovsmannens i första hand ska förfoga över den upphovsrätt. Med en tillämpning av den s.k. presumtionsregeln för arbetsgivare och dess breda avgränsning hade istället upphovsrätt övergått till arbetsgivaren i en sådan situation också. Så länge det uppkommit inom ramen för anställningsförhållandet, eller så länge inte något annat avtalats. Vidare borde det också vara betydligt enklare att tolka vad som uppkommit som ett led i arbetsuppgifterna eller efter instruktioner, då sådana riktlinjer oftast på förhand bestäms. Medan att tolka vad som exakt ska anses ha uppkommit inom ramen för ett anställningsförhållande torde anses vara svårt att förutse.

Det borde också antas att majoriteten av verk som uppstår inom en anställning har en produktiv karaktär och koppling till arbetsuppgifterna eller instruktioner. Vilket borde underlätta en tillämpning av den s.k. tumregeln. Båda förslagen kan anklagas för att vara svårtillämpade i vissa situationer. Men enligt min uppfattning talar övervägande skäl för att en tillämpning av tumregeln och dess utformning vore mer tillfredställande. Vilket också styrks

---

<sup>112</sup> SOU 2010:24, s. 165-166.

genom att domstolen valt att tillämpa den i de än så länge fåtal avgöranden som finns på området.

#### **4.6 Förtydligad presumtionsregel för filmavtal**

Den nuvarande presumtionsregeln för filmavtal i 39 § URL innebär att vid överlåtelse av rätten till inspelning av ett litterärt eller konstnärligt verk framgår också rätten att göra filmatiseringen av verket tillgängligt för allmänheten. Detta får ske genom att visa verket på biograf, i television eller annorledes. Denna rättighet omfattar även att i filmen återge undertexter eller översättning till annat språk.

Utredningen anser att presumtionsregeln nuvarande lydelse inte är tillräckligt tydlig. Exempelvis uttrycker inte bestämmelsen huruvida rätt till framställning av exemplar ska ingå när rätt till inspelning av ett verk överläts.<sup>113</sup> Av motiven till paragrafen i förarbetena framgår det att det ligger i sakens natur att ett filmföretag som har rätt att visa en av företaget framställd film offentligt, har tillika rätt att för visningen framställa exemplar som behövs.<sup>114</sup>

Frågan som uppstår då är huruvida en ändring av presumtionsregeln för filmavtal behövs.

Företrädare från upphovsmännens sida har framfört att regeln bör avskaffas helt eller i vilket fall begränsas ytterligare. Som anledning har de anfört att bestämmelsen har tolkats av filmproducenter så att ett filminspelningsavtal ger ett filmföretag rätt att göra en presentation tillgänglig för allmänheten i media. Detta skulle anses i praktiken driva igenom friköp av alla utnyttjanderättigheter om inget annat avtalas. Utredningen påpekar att denna uppfattning som företrädare för upphovsmännen har anfört inte har klarlagts i praxis och därför kan anses skapa osäkerhet i avtalssituationer på filmområdet. Som tidigare påpekats menar utredningen att det är ytterst tveksamt huruvida presumptionen omfattar moderna former av utnyttjanden av filmexemplar, exempelvis spridning av DVD.<sup>115</sup>

Representanter för producenterna och filmföretagen har å andra sidan framfört att ändringar i den nuvarande bestämmelsen om filmavtal starkt avisas. De menar att de skäl som ligger bakom bestämmelsens uppkomst måste anses vara lika starka även i nuläget. Samt vidare att det inte kan anses föreligga några missförhållanden på området, varför det inte finns några skäl att ändra den nuvarande bestämmelsen. Utredningen har därför som sam-

---

<sup>113</sup> SOU 2010:24, s. 177.

<sup>114</sup> Prop. 1960:17, s. 210.

<sup>115</sup> SOU 2010:24, s. 180.

manfattande skäl angett att på grund av de komplicerade produktions- och avtalsförhållanden som generellt sett finns vid framställning av kommersiell film, måste det anses finnas ett behov av en särskild och förtydligande reglering om filmavtal i lagen. Därför torde bestämmelsen inte tas bort, utan förtydligas.<sup>116</sup>

Min personliga uppfattning är att eftersom det antyds vara så distansierande åsikter avseende den nuvarande presumptionsregelns tillämpning och lydelse mellan exempelvis representanterna för båda parterna på filmavtalsmarknaden. Bör bestämmelsen överses och förtydligas till den grad det är möjligt. Jag finner dock ingen grund för att ta bort bestämmelsen helt, till skillnad från vad vissa representanter påpekat. Till skillnad från andra upphovsrättsliga avtalsförhållanden måste filmföretagen vid filmavtal också skyddas, och inte endast upphovsmännen. Det är framför allt produktionsbolagen och filmföretagen som står för de ekonomiska investeringarna och diverse kostnader som krävs för en filmproduktion. Med teknikens utveckling och nya former av marknadsföring för filmer torde också bestämmelsen behöva förnyas så att den klargör vilka nyttjande som omfattas. Det bör inte anses vara orimligt att filmföretaget också erhåller en rätt att framställa exemplar av filmen för exempelvis marknadsföring och i reklamhänseende. Vilket också motiverats genom tidigare förarbeten.

Utredningen har bl. a. hänvisat till Bernkonventionens art. 14 bis 2.b. där det framgår att en upphovsman som tillåtit att ett verk utnyttjas till framställning av ett filmverk inte kan motsätta sig filmverkets reproduktion, spridning, offentliga framförande, överföring till allmänheten, utsändning samt återgivande till allmänheten. Inte heller kan upphovsmannen motsätta sig återgivande av talade inslag i text eller översättningar till andra språk. Detta gäller dock så länge inget annat avtalats.<sup>117</sup>Varför utredningen anser att den svenska bestämmelsen om filmavtal bör tydliggöras för att bättre stämma överrens med den nyss nämnda regeln i Bernkonventionen. Därmed kommer också det nordiska samarbetet återigen att likställas, då de norska och danska upphovsrättsliga lagarna<sup>118</sup> redan ändrat sina bestämmelser avseende filmavtal för att bättre stämma överrens med Bernkonventionen.<sup>119</sup>Därför anser

---

<sup>116</sup> SOU 2010:24, s. 181.

<sup>117</sup> Bernkonventionen art. 14 bis 2.b. (1979 års version) samt SOU 2010:24, s. 178.

<sup>118</sup> Se 58 § lov om ophavsret (Danmark) och 39 f § lov om opphavsrett til åndsverk (Norge).

<sup>119</sup> SOU 2010:24, s. 183.

utredningen att bestämmelse bör tydliggöras med ett sådant tillägg att framställning av exemplar av filmen får göras utan att upphovsmannen motsätter sig detta.<sup>120</sup>

Jag delar personligen denna uppfattning att ett sådant tillägg bör göras. Som tidigare påpekats är det produktionsbolagen som står för den större investeringen och de ekonomiska utgifterna. Därför kan det knappast anses skäligt att de ska behöva riskera motsättningar från upphovsmannen utifall framställning av exemplar av den färdigställda filmen vill göras. För produktionsbolagen är det ytterst viktigt att den färdiga filmen kan marknadsföras effektivt, vilket också tyder på att det är dem som ska bestämma i vilken omfattning exemplar av filmen ska framställas. Därmed bör det anses föreligga övervägande skäl för att en sådan föreslaget tillägg ska göras till bestämmelsen.

---

<sup>120</sup> SOU 2010:24, s. 184.

## 5 Avslutande kommentarer

Syftet med denna uppsats har varit att utreda och granska de angivna förslagen till förändringar av 3 kap. URL och dess bestämmelser om upphovsrättens övergång. För att kunna besvara syftet har först de nu gällande bestämmelserna redogjorts och därefter har de föreslagna ändringarna och tilläggen lagts fram. Dessa förslag har sedan genomgående analyserats och diskuterats. Där både utredningens motiv, förarbeten och tillämpliga rättsfall granskats och kommenterats. Även andra aktörers åsikter som utredningen framställt i sitt förslag har berörts. Med ledning utav denna utredning har därefter författaren själv genomgående kommenterat förslagen och dess betydelse för rättsläget samt upphovsmännens ställning. Förslagen som lagts fram utav utredningen har varit välomfattande och genomtänkta. Grundtanken som de själva stadgat har varit att undersöka huruvida vissa bestämmelser i 3 kap. URL behöver moderniseras och tydliggöras samt huruvida upphovsmännens ställning som avtalspart bör stärkas. Förslagets betydelse för rättsläget och upphovsmännens ställning har därför granskats och diskuterats utifrån den grundtanken.

Vissa utav förslagen är enligt min uppfattning av större betydelse än andra, i vilket fall för upphovsmännen. Exempelvis är förslaget om införandet av en upphovsrättslig tolkningsbestämmelse välomfattande. En sådan bestämmelse skulle påtagligt öka skyddet för upphovsmännen, som kan tänkas behövas i enlighet med den rådande avtalsfriheten som föreligger. Likadant är förslaget om en jämningsbestämmelse värdefullt då det tydliggör möjligheterna för upphovsmän att kunna jämka ett avtalsvillkor enligt generalklausulen i 36 § AvtL om det anses vara oskäligt. Sådan tydliggörande måste anses vara nödvändig för den som är mindre insatt på området och dess regler. Å andra sidan är ett förslag om förtydligande filmavtals regler där upphovsmannen inte kan motsätta sig att rättighetsinnehavaren kan utöver de nuvarande förfogandena även framställa exemplar utav filmen. Införandet av en sådan bestämmelse kan inte direkt anses stärka upphovsmännens ställning. Men ändå är en sådan bestämmelse godtycklig enligt min uppfattning, för just i sådana situationer är filmföretagen och rättighetsinnehavaren berättigade en sådan rättighet. Eftersom att dem står för den överväldigande investeringen vid skapandet av en film och kan därför anses vara den mest utsatta parten. Sammanfattningsvis kan det sägas att majoriteten av bestämmelserna som avser övergång av upphovsrätt behöver tydliggöras och moderniseras. Inte endast för att stärka upphovsmännens ställning, utan för att anpassa sig till den kontinuerligt utvecklande upphovsrättsmarknaden.

## Referenslista

### Författningar

Lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk

Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område

Bernkonventionen (1979 års version)

Lov om opphavsrett till åndsverk (norsk upphovsrättslag)

Lov om ophavsret (dansk upphovsrättslag)

### Offentligt tryck

Prop. 1960:17 – *förslag till lag om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk m.m.*

Prop. 1975/76:81 – *förslag om ändring i lagen (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetens område m.m.*

SOU 2010:24 - *Avtalad upphovsrätt*

SOU 1956:25 (delar som kunde hittas)

SOU 2011:32 – *En ny upphovsrättslag.*

### Rättspraxis

#### Arbetsdomstolen

AD 2002 nr 87

#### Högsta domstolen

NJA 2010 s. 559

NJA 2008 s. 309

NJA 2004 s. 363

#### Hovrätten

T 1512-07 2008-04-03 *Jourläkararboksfallet*

T 2116-03 2005-03-18

T 9315-03 2004-11-04

T 9315-03 2005-03-18

## Litteratur

Levin, Marianne, *Lärobok i immaterialrätt*, upplaga 10, Norstedts Juridik, 2011.

Olsson, Henry, *Copyright*, upplaga 8, Norstedts Juridik, 2009.

## Artiklar

Nordell, Per Jonas, *Tolkningsprinciper i upphovsrättsavtal*, NIR 4/2008, s. 307.

Bernitz, Ulf, *Uppsägning av förlagsavtal*, NIR 4/2009, s. 349.

## Elektronisk källa

Tidningsutgivarna och dess rörelse - <http://www.tu.se/om-tu> (senast besökt 2012-05-11 15:23).

