

Stockholm 2021-12-13

Remissvar på Ds 2021:30, nya regler om överlåtelse av upphovsrätt

Music Management Forum är en oberoende och opolitisk svensk ideell förening. Föreningen är medlem i European Music Managers Alliance ("EMMA"). Föreningens syfte är att i Sverige skapa en förståelse för samt marknadsföra musikmanagers arbete och dess artister genom att bl.a. verka för att de ekonomiska och juridiska rättigheterna för såväl musikmanagers som artister bevakas och efterlevs.

MMF har tagit del av regeringens förslag till nya regler om överlåtelse av upphovsrätt i promemorian Ds 2021:30 och har följande synpunkter som ansluter till vad MMF tidigare har framfört och understrukit inom ramen för implementeringen av direktivet.

Artiklarna 18 och 20

Promemorian föreslår;

- rätt till *skälig ersättning* när upphovsmannen överlåter sin rätt (29 § första stycket).
- rätt till *ytterligare skälig ersättning* om den avtalade ersättningen visar sig vara oproportionerligt låg i förhållande till förvärvarens intäkter från utnyttjande av verket (29 § andra stycket), dock med den begränsningen att det enbart gäller för avtal som ingåtts efter den 1 juli 2012.

Departementet har ansett att 29 § andra stycket inte bör omfatta avtal som är äldre än 10 år när reglerna träder i kraft, det framgår av bestämmelsen om övergångsregler;

Äldre bestämmelser ska fortfarande gälla för åtgärder som har vidtagits eller rättigheter som har förvärvats före ikraftträdandet. Den nya bestämmelsen om upphovsmäns, utövande konstnärers och fotografers rätt till ytterligare skälig ersättning ska dock gälla även avtal som har ingåtts före ikraftträdandet men tidigast den 1 juli 2012. I fråga om sådana avtal ska upphovsmannen, den utövande konstnären eller fotografen ha samma rätt till information som en upphovsman vars bidrag till ett verk inte är betydande.

Enligt departementet torde det, för att en ersättning ska anses oproportionerlig, krävas ett relativt tydligt missförhållande mellan den avtalade ersättningen och det ekonomiska värde som rättigheten visat sig ha efter överlåtelsen. Tröskeln för att det ska bli fråga om någon ytterligare ersättning, får anses som relativt hög.

MMF är både förvånade och besvikna över att departementet har kommit fram till att endast avtal från 2012 ska omfattas av möjligheten till ytterligare ersättning. Departementets slutsats är att äldre avtal inte kan komma ifråga för ytterligare ersättning, även om det råder tydliga missförhållanden.

MMF vet att det ju äldre avtal är desto större är risken för missförhållanden. Snabb teknikutveckling och nya affärsmodeller innebär att gamla ingångna avtal (i långt större utsträckning än senare avtal) kan komma att behöva omförhandlas, men nästan inga gamla avtal erbjuder en sådan möjlighet. Att gamla avtal inte ens skulle komma ifråga för omförhandling av oproportionerligt låga ersättningar är enligt MMF en feltolkning av direktivet och de bakomliggande behoven av artikel 18.

Jämförelsevis har inte 36 § i avtalslagen någon tidsgräns ifråga om jämkning av oskäligen avtalsvillkor. Varför det skulle behövas här har inte motiverats av departementet.

En annan sak är att det kan finnas behov av att uppställa en tidsgräns för rätten till retroaktiv ersättning av rättssäkerhetsskäl för förvärvarna. MMF står fast vid att även gamla avtal måste kunna omfattas av 29 § andra stycket, men kan acceptera att rätten till ytterligare ersättning retroaktivt endast avser tiden efter 1 juli 2012.

Med nuvarande förslag är bestämmelsen tandlös. Avtal som ingåtts efter 2012 kan visserligen innehålla missförhållanden som behöver omförhandlas men risken är avsevärt mindre efter denna tidpunkt eftersom alla nu populära men tidigare okända streamingtekniker hade lanserats då. Avtal från 2012 och framåt har normalt reglerat ersättning med insikt om tekniska förhållanden och affärsmodeller.

Som ett konkret exempel kan nämnas att i de flesta normala artistavtal äger den s.k. masterägaren rättigheterna till inspelningen i hela dess skyddstid, dvs 70 år efter inspelningen gjordes. Det betyder att den ersättning som regleras i ett artistavtal gäller en väldigt lång tid efter att det ingåtts. Om vi föreställer oss att en artist ingick ett artistavtal 1995, och sedan gjort en inspelning 1996, så kommer den inspelningen regleras av avtalet från 1995 till år 2065.

Med MMFs inställning måste detta avtal, under de kriterier som gäller enligt 29 § andra stycket, kunna vara föremål för en prövning under bestämmelsen och ytterligare ersättning ska kunna utgå retroaktivt från 2012 och för framtiden.

Att det här avtalet inte skulle kunna revideras med stöd av den nya bestämmelsen känns helt uteslutet för de artister och upphovsmän som MMF företräder.

Om det är fråga om tydliga missförhållanden kan inte förvärvaren anses drabbas av orimliga konsekvenser även om upphovsmannen efter lång tid återkommer med retroaktiva anspråk. Det är själva poängen med artikel 20 i direktivet, att komma till rätta med de väldigt skeva ersättningar som gamla avtal på musikområdet ger artister och upphovsmän pga gamla avtal som inte är anpassade till ny teknik och nya affärsmodeller som helt ändrat förutsättningarna för branschen. En annan sak är att effekten av en revidering främst gäller för framtiden och endast en viss tid retroaktivt. Då kommer inte uppstå några rättsosäkra retroaktiva kostnader som inte kunnat förutses.

Rätten till ytterligare ersättning innebär inte att upphovsmän och utövare får en ovillkorad rätt att höja sina ersättningar i redan ingångna avtal. Bestämmelsen har tillkommit för att rätta till en obalans. Om det finns en obalans innebär det att någon tjänar pengar på upphovsmannen eller utövarens bekostnad, då borde det heller inte vara några problem att kunna korrigera den för ingångna avtal, oavsett när de har ingåtts.

Med vänliga hälsningar,

Per Kviman, ordförande MMF