

Justitiedepartementet  
Enheten för immaterialrätt och transporträtt  
103 33 Stockholm

Ju2021/03517

Sveriges Radio AB:s remissyttrande över departementspromemorian  
”Upphovsrätten på den digitala inre marknaden” (Ds 2021:30)

Stockholm den 13 december 2021



Cilla Benkö  
verkställande direktör

105 10 Stockholm  
Besök: Oxenstiernsgatan 20  
Tel: 08-784 50 00  
Fax: 08-784 15 00

Org.nr: 556419-3232  
Styrelsens säte: Stockholm

## Sammanfattning

- Sveriges Radio anser att det är av stor vikt att lagstiftningen blir liktydig i Europa. Det är därför välkommet att föreslagen lagtext i stora delar utformas i nära anslutning till direktivet samt att förslaget söker ledning i EU-kommissionens vägledning.
- Sveriges Radio vill betona vikten av att s.k. överblockering på tjänsteleverantörers plattformar undviks. I avvägningen mellan tjänsteleverantörers skyldighet att hindra olovligt material och undvikandet av överblockering bör större vikt läggas på det senare.
- Sveriges Radio anser att förslaget såvitt avser nya regler om överlåtelse av upphovsrätt inte tar tillräcklig hänsyn till svenska förhållanden och det väl etablerade systemet med avtalslicenser och kollektiva avtal. I dessa situationer är upphovspersoner sällan i en sådan svagare ställning som enligt direktivet motiverar omfattande skyddsregler. Sveriges Radio anser därför att det saknas skäl att i den svenska implementeringen ställa mer långtgående krav än vad direktivet kräver. Istället finns goda skäl att (i större utsträckning) utnyttja direktivets möjligheter till inskränkningar i de nya bestämmelserna.
- Sveriges Radio anser att förslaget inte på ett tillfredställande sätt väger bestämmelsernas (eventuella) positiva effekt för upphovspersoner mot resultatet av de betungande administrativa krav som införs. Vissa av promemorians förslag riskerar att leda till väsentligt ökade administrativa kostnader. Detta riskerar att allvarligt rubba balansen mellan administration och programproduktion, vilket kommer att medföra negativa konsekvenser för den publicistiska verksamheten och minska Sveriges Radios möjligheter att beställa och använda upphovsrättsligt skyddat material. Pengar som idag läggs på journalistiskt och konstnärligt innehåll skulle behöva omfördelas till administrativ hantering som ger ett mycket litet mervärde för upphovspersonerna och den breda publiken.
- Sveriges Radio motsätter sig att vissa bestämmelser föreslås omfatta äldre avtal. En retroaktiv verkan förändrar förutsättningarna under vilka avtal slutits och innebär ett stort ingrepp i avtalsfriheten. Sådana väsentliga ingrepp i avtalsfriheten bör inte göras retroaktivt och särskilt inte utan en närmare marknadsanalys samt granskning av behovet och konsekvenserna för marknadens parter.

Sveriges Radio AB (Sveriges Radio) har beretts tillfälle att yttra sig över promemorian *Upphovsrätten på den digitala inre marknaden*. Sveriges Radios synpunkter framgår i detta remissvar vilket följer promemorians rubriceringar.

### **Kulturarvsinstitutioners användning av verk som inte finns i handeln (avsnitt 6)**

Sveriges Radio instämmer i huvudsak i förslaget och välkomnar ytterligare möjligheter för kulturarvsinstitutioner att bevara och tillgängliggöra sina samlingar för framtida generationer. Sveriges Radio anser dock att förslaget på ett mer tillfredsställande sätt kan säkerställa att verk, som av kommersiella, rättighetsmässiga, publicistiska eller etiska skäl inte finns i handeln, inte åter tillgängliggörs.

Huruvida verk såsom ett alster i form av ett radioprogram ”finns i handeln” eller inte kan bero på en rad olika orsaker.

För det första är radioprogram, likt en mängd andra typer av alster, ofta föremål för omfattande upphovsrättsliga överenskommelser. Dessa överenskommelser rör bl.a. hur, när och var verken får tillgängliggöras för allmänheten. Det är vanligt med överenskommelser som innebär att ett verk får tillgängliggöras vid ett inledande tillfälle, för att senare tillgängliggöras via andra kanaler. Det är därmed vanligt att verk inte ”finns i handeln” under en viss period, trots att verket alltså besitter ett kommersiellt värde och trots att det inom kort kommer att tillgängliggöras för allmänheten på nytt. I en sådan situation kan verket inte ses som ”utgången” på det sätt som anges i direktivet.

Vidare kan det, för det andra, finnas publicistiska skäl till att verk och alster inte längre finns tillgängliga via sedvanliga kommersiella kanaler. Med möjligheten för annan än sändarföretaget att återpublicera verket/alstret riskerar det grundlagsrättsliga skyddet för medverkande att försvinna om kulturarvsinstitutionens webbplats står utan grundlagsskydd. Även med ett eventuellt grundlagsskydd för kulturarvsinstitutionens webbplats skulle integritetsintrång kunna ske, t.ex. genom publicering av innehåll som fällts efter prövning i Granskningsnämnden eller Mediernas Etiknämnd. Det kan också vara fråga om att innehåll som haft övervägande allmänintresse inte längre har det vid kulturarvsinstitutionens publicering. Kulturarvsinstitutionerna omfattas inte heller av de publicistiska skyddsreglerna i det medieetiska systemet.

Slutligen kan det finnas situationer när ett verk/alster avpublicerats med hänsyn till den ideella upphovsrätten. Det kan t.ex. vara fråga om att upphovspersonen inte längre önskar att ett verk tillgängliggörs, eller att sändarföretaget av publicistisk anledning offentliggjort ett tidigare icke offentliggjort material utan tillstånd från upphovspersonen.

Sammanfattningsvis finns en rad anledningar till att verk/alster inte längre finns tillgängliga i handeln. Den enda rättsliga åtgärd som enligt förslaget kan hindra verk från att återpubliceras är rättighetshavares förbud. Det kan konstateras att det saknas möjlighet för andra än rättighetshavare – t.ex. individer som utpekats i ett verk och/eller lider publicitetsskada till följd därav – att invända mot kulturarvsinstitutionens användning. De har istället att lita på att rättighetshavare utnyttjar förbudsmöjligheten.

Möjligheten att meddela förbud ställer dock höga krav på att rättighetshavare aktivt övervakar och agerar mot användning. Ofta finns ett stort antal rättighetshavare till ett visst verk. Många av dessa rättighetshavare, t.ex. enskilda kulturskapare, torde sakna möjlighet och resurser att på ett sådant aktivt sätt bevaka sina rättigheter. Det är inte heller rimligt att rättighetshavare tvingas lägga tid och resurser på denna typ av administrativt skyddsarbete istället för fortsatt skapande. Sveriges Radio anser därför att det bör säkerställas en praktisk möjlighet för rättighetshavare att få kännedom om att deras verk används eller kan komma att användas. Sveriges Radio instämmer inte i departementets bedömning att det inte finns anledning att föreskriva att tillgängliggörande av information på en offentlig EU-gemensam webbportal är en förutsättning för att användning ska få ske. Förslaget innebär ett minskat incitament att föra in information i webbportalen och riskerar därför att leda till minskade möjligheter för rättighetshavare att tillvarata sin rätt. Att föra in information om vilka verk som används i en webbportal kan inte heller ses som oskäligt betungande för kulturarvsinstitutionerna.

Sveriges Radio anser därför att tillgängliggörande av information på en offentlig EU-gemensam webbportal ska vara en förutsättning för att användning ska få ske. Bestämmelsen bör ses som så central att den ska regleras i lagstiftningen och inte i förordning. Sveriges Radio anser att den jämförelse som görs med herrelösa verk inte tar hänsyn till att herrelösa verk per definition har inbyggda ”specifika krav” i form av att samtliga rättighetshavare ska vara okända eller inte har gått att finna. Av den som vill utnyttja ett herrelöst verk krävs även att en omsorgsfull efterforskning genomförs och dokumenteras. Genom dessa bestämmelser minimeras risken att nyare verk

tillgängliggörs. I det nu aktuella förslaget saknas dock motsvarande specifika krav. Det är därför viktigt att rättighetshavare har tydliga möjligheter att motsätta sig användning av verk.

### **Avtalslicenser (avsnitt 7)**

Sveriges Radio instämmer i departementets bedömning att svensk lagstiftning uppfyller direktivets huvudsakliga krav i denna del (bl.a. om tillämpning inom väl avgränsade användningsområden och att inte bara kollektiva förvaltningsorganisationer kan teckna avtalslicens).

### **Fria återgivningar av bildkonstverk (avsnitt 9)**

Sveriges Radio anser att byggnadskonst och brukskonst bör omfattas av den föreslagna begränsningen. Det är visserligen korrekt att det inte är självklart hur direktivets bestämmelser ska avgränsas. I flertalet språkversioner av direktivet får det dock förstås som att bestämmelsen syftar till att avse konst som kan uppfattas med synen. Utifrån upphovsrättslagens utformning framstår det därför som mest logiskt att inkludera byggnadskonst och brukskonst i begränsningen. En sådan tolkning överensstämmer även med artikelns syfte, dvs. att främja spridningen av kultur och kulturarvet.

### **En ny rättighet för utgivare av presspublikationer (avsnitt 10)**

Sveriges Radio instämmer i huvudsak i förslaget.

Sveriges Radio välkomnar att det i promemorian förtydligas att begreppet ”utgivare” har en annan innebörd än den i tryckfrihetsförordningen och yttrandefrihetsgrundlagen. Mot bakgrund av begreppets etablerade innebörd i svensk rätt framstår det dock enligt Sveriges Radio som lämpligt att ytterligare tydliggöra skillnaden, förslagsvis genom att i nu aktuell lagändring använda begreppet ”den som ger ut”.

Vidare välkomnas konstaterandet att den nya ensamrätten inte är ägnad att ändra gällande rättsläge i frågan om i vilken mån länkning på internet utgör en överföring till allmänheten. Sveriges Radio instämmer även i promemorians bedömning att det framstår som olämpligt att i nationell rätt fastställa närmare gränser för vad som ska anses utgöra ett ”mycket kort utdrag”.

## **Upphovsrättsligt ansvar för vissa leverantörer av onlinetjänster (avsnitt 12)**

Sveriges Radio instämmer i huvudsak i förslagen. Det är välkommet att förslaget fäster stor vikt vid att bestämmelserna i artikel 17 ska ges en likartad tolkning inom hela EU, samtidigt som det är nödvändigt att göra vissa förtydliganden för att öka förutsebarheten.

### Vilka tjänster omfattas av det nya regelverket? (avsnitt 12.2)

Sveriges Radio välkomnar de förtydliganden som görs i förslaget avseende vilka tjänster som omfattas. I syfte att så långt som möjligt säkerställa att dessa förtydliganden är EU-konforma är det positivt att de görs med hänsyn till EU-kommissionens vägledning och generaladvokatens förslag till avgörande i de förenade målen C-628/18 och C-683/18.

### *Vilka rättsinnehavare berörs? (avsnitt 12.3)*

Framställare av fotografiska bilder är inte inkluderade i de rättsinnehavare som nämns i direktivet. Denna rättighet skiljer sig också åt mellan medlemsländerna. Mot bakgrund av att direktivet i möjligaste mån bör implementeras EU-konformt anser Sveriges Radio att det nya regelverket inte bör tillämpas på fotografiska bilder.

### *Särskilt om åtgärder för att förhindra framtida intrång (avsnitt 12.5) och Skyddet för användarkollektivet (avsnitt 12.6)*

Sveriges Radio befarar att även lovlig användning riskerar att hindras pga. tjänsteleverantörernas tekniska lösningar som är ämnade att hindra olovligt tillgängliggörande, t.ex. vid användning i citat- eller satirsyfte. Det är välkommet att promemorian problematiserar detta och med ledning i generaladvokatens avgörande och EU-kommissionens vägledning söker tydliggöra hur kvalificeringen ”hög grad av sannolikhet” syftar till att minimera en sådan risk. Sveriges Radio befarar dock att kvalificeringen i praktiken kan komma att bli verkningslös. Användning i t.ex. citat- eller satirsyfte kan i många fall innebära att exakta kopior av (delar av) verk används, vilket torde leda till att tjänsteleverantörers automatiserade blockeringsystem identifierar innehållet som med en hög grad av sannolikhet intrångsgörande. Detta sker redan idag på t.ex. Youtube när material som används i citatsyfte plockas ned om materialet tillhör en rättighetshavare som använder sig av plattformens

tekniska lösning ”Content-ID”. Det är svårt att se på vilket sätt förslaget undanröjer denna problematik i praktiken. Istället riskerar förslaget att leda till en ökad sådan överblockering.

Det är givetvis svårt att uppnå en klar gräns mellan skyldigheten att hindra olovligt material och undvikandet av s.k. överblockering. Som konstateras i promemorian ska dock användarens intresse av att lovligt material inte hindras sättas före kravet på att hindra olovligt material. Sveriges Radio är av uppfattningen att den principen på ett mer effektivt sätt upprätthålls av kvalificeringen som används av EU-kommissionen och generaladvokaten – att automatisk blockering bör begränsas till *uppenbart* intrångsgörande innehåll.

#### *Användarnas individuella rättigheter (avsnitt 12.6)*

Sveriges Radio välkomnar att det i den föreslagna 52 p § tydliggörs att användare i övrigt får tillgängliggöra innehåll som inte medför intrång i upphovsrätt på tjänsten. Det förefaller dock alltså finnas en oklarhet kring hur det i praktiken säkerställs att användare kan lägga upp material som användaren själv klarerat rättigheterna till. Det finns en risk att detta kommer att hanteras olika av tjänsteleverantörerna och att sådant klarerat material blockeras av leverantörerna. Om en användare inte har möjlighet att klarera rättigheter eller inte har möjlighet att visa att man innehar rätten, hamnar användarna helt i händerna på rättighetshavare och tjänsteleverantörer. Här uppstår också en risk att mindre kommersiellt intressanta rättigheter inte klareras av tjänsteleverantörerna. I avsaknad av effektiva klareringsmöjligheter för användare riskerar detta att inverka negativt på den kulturella mångfalden i materialet som tillgängliggörs via delningstjänsterna. Sveriges Radio anser därför att det bör föreskrivas en skyldighet för tjänsteleverantörer att erbjuda användare en effektiv möjlighet att anmäla att uppladdat material är klarerat.

#### *Särskilt om inskränkningar i upphovsrätten (avsnitt 12.6)*

Sveriges Radio instämmer i att det finns starka skäl för att i svensk rätt införa en generell och uttrycklig inskränkingsbestämmelse som ger utrymme för användning av upphovsrättsligt skyddat material i karikatyr-, parodi- eller pastischsyfte. Att endast införa en sådan inskränkning för de i direktivet särskilt angivna tjänsterna riskerar att skapa en otydlighet i förhållande till vad som gäller i övrigt för användningar i sådana syften. Det är därför av stor vikt att den generella översynen av inskränkingsbestämmelser genomförs i närtid och därmed närmare harmoniseras till EU-rätten.

### Rätt till information (avsnitt 12.7)

Det är välkommet att förslaget ger användare rätt till information om vilka åtgärder tjänsteleverantören vidtar för att hindra tillgång till olovligt material. Sveriges Radio anser dock att det är angeläget att användare även får vetskap om vilka licensavtal som ingåtts, och vilken typ av alster användare har möjlighet att ladda upp på plattformen.

### **Nya regler om överlåtelse av upphovsrätt (avsnitt 13)**

Sveriges Radio sände under förra året 143 000 timmar radio och betalade ut ca 450 miljoner kronor till upphovsmän och närstående rättighetshavare.<sup>1</sup> Företaget har produktion på över 50 orter i Sverige och ca 1 500 externa medverkande bidrar till programverksamheten, däribland skådespelare, regissörer, författare, dramatiker m.fl. Av företagets ca 2 000 anställda arbetar de flesta inom programproduktion och bidrar med upphovsrättsligt skyddade verk och prestationer. En stor del av Sveriges Radios programutbud utgörs av musik, såväl direktsända som inspelade konserter från olika delar av landet och Europa samt i form av kommersiella inspelningar. Sveriges Radio köper också in programserier från produktionsbolag och andra uppdragstagare.

Sveriges Radio bidrar alltså i stor utsträckning till den upphovsrättsliga marknaden i Sverige, både som nyttjare och producent. Under många år har Sveriges Radio fått lägre medelstilldelning än kostnadsutvecklingen, vilket har medfört att kontinuerliga effektiviseringar och besparingar har behövt göras. Sveriges Radio har därför idag relativt sett låga overheadkostnader.

Sveriges Radio konstaterar att vissa av promemorians förslag riskerar att leda till väsentligt ökade kostnader för ersättningar och framförallt administration. Detta riskerar att allvarligt rubba balansen mellan administration och programproduktion, vilket kommer att minska Sveriges Radios möjligheter att beställa och använda upphovsrättsligt skyddat material. Nya administrativa bördor som utökad rapportering, hantering av tillbakadragna rättigheter och eventuella omförhandlingar av avtal kommer att medföra negativa konsekvenser för den publicistiska verksamheten. Det påverkar härvid bolagets möjligheter att med oförminskad omfattning leverera kulturupplevelser till publiken. Med andra ord skulle pengar som idag läggs på journalistiskt och konstnärligt innehåll behöva omfördelas till

---

<sup>1</sup> Sveriges Radios public service-redovisning för 2020, s. 29 och 47.



administrativ hantering som ger ett mycket litet mervärde för upphovspersonerna och den breda publiken. På detta sätt riskerar förslaget att inverka negativt på rättighetshavare och det svenska kulturlivet.

Sverige har en gedigen och bitvis unik tradition av att stifta kollektiva avtal. Denna princip gäller som bekant även på det upphovsrättsliga området där det svenska avtalslicenssystemet kommit att innebära att rättighetshavare ofta representeras av starka och kompetenta organisationer. Dessa organisationer har inte sällan en sorts monopolställning på marknaden genom sitt innehav av en specifik sorts rättigheter. Sveriges Radio delar därför inte bilden att upphovspersoner och utövande konstnärer ofta är i en svagare förhandlingsposition. Tvärtom anser Sveriges Radio att den svenska upphovsrättsliga marknaden fungerar väl.

Syftet med direktivet torde inte vara att påföra upphovsrättslig verksamhet en oproportionell administration samt osäkra avtalsförhållanden, utan snarare att komma till rätta med missförhållanden. Dessa missförhållanden kan finnas, men inte i den utsträckning att det är nödvändigt att direktivets pålagor ska omfatta alla nyttjare och producenter utan urskiljning. Det är därför mycket olyckligt att förslaget i vissa delar går utöver vad som krävs enligt direktivet, särskilt på de områden där den svenska situationen som beskrivs ovan torde innebära att behovet av ytterligare reglering är påfallande lågt i förhållande till andra EU-länder.

De enskilda delarna i förslaget kommenteras ytterligare nedan.

*De nya bestämmelserna bör gälla för upphovsmän, utövande konstnärer och framställare av fotografiska bilder (avsnitt 13.1)*

Sveriges Radio instämmer inte i bedömningen att framställare av fotografiska bilder bör omfattas av de nya bestämmelserna. Det är visserligen korrekt att direktivet inte uppställer något hinder mot att låta nationell implementering av art. 18–22 omfatta även denna kategori av rättighetshavare. Sveriges Radio finner det dock oproportionerligt att samma betungande krav på transparens, rapportering m.m. ska gälla avseende denna kategori av fotografier. De aktuella artiklarna syftar till att skydda konstnärer och kreatörer som i hög grad lever på sitt skapande. De fotografier som inte åtnjuter upphovsrättsligt skydd torde i hög utsträckning utgöras av enklare amatörfotografering, övervakningsbilder och

liknande. Vidare bör direktivet i möjligaste mån implementeras EU-konformt, varför framställare av fotografiska bilder inte bör omfattas av regleringen.

*De nya bestämmelserna bör endast omfatta avtal där upphovsmannen själv överlåter rättigheterna (avsnitt 13.1)*

Sveriges Radio instämmer i att de nya bestämmelserna bara bör omfatta avtal där upphovspersonen själv överlåter rättigheterna. Avtal med kollektiva förvaltningsorganisationer som överlåtande part faller således utanför tillämpningsområdet. Detta är också naturligt mot bakgrund av att reglerna syftar till att säkerställa att upphovspersonen får skälig ersättning för utnyttjandet av dennes verk. Samma resonemang är tillämpligt på avtal som i och för sig ingås direkt med upphovspersonen som avtalspart, men baseras på ett kollektivt förhandlat avtal (kollektivavtal eller liknande ramavtal). Om ersättningen följer miniminivåer fastställda i sådana kollektivt förhandlade avtal säkerställs upphovspersonens skäliga ersättning. Mot den bakgrunden är regleringens förvärvaren betungande krav inte proportionerligt i förhållande till nyttan för upphovspersonerna. Sveriges Radio anser därför att även avtal som grundas på kollektivt förhandlade minimiersättningsnivåer bör undantas från de nya bestämmelserna.

*Bör bestämmelserna begränsas till en viss typ av överlåtelser? (avsnitt 13.1)*

Sveriges Radio instämmer inte i att det saknas stöd i direktivet för att undanta överlåtelser inom ramen för ett anställningsförhållande. Tvärtom anges i skäl 72 att s.k. slutanvändare inte omfattas av direktivets regler, vilket exemplifieras med just anställningsavtal. När ett verk framställs av anställd inom ramen för dennes ordinarie arbetsuppgifter och verket endast används i förvärvarens ordinarie verksamhet bör förvärvaren ses som slutanvändare. Sveriges Radio anser således att överlåtelser inom ramen för ett anställningsavtal ska undantas de nya bestämmelserna.

En annan ordning skulle få mycket långtgående konsekvenser. Flertalet av Sveriges Radios ca 2 000 anställda bidrar i hög utsträckning till programinnehållet. Det rör sig bl.a. om programledare, reportrar, producenter och tekniker som skapar såväl ljudverk som bild- och textinnehåll som publiceras såväl på Sveriges Radios egna plattformar som på tredjepartsplattformar. Skulle allt innehåll skapat av anställda omfattas av de nya reglerna skulle den administrativa bördan för ett företag som Sveriges Radio bli synnerligen betungande. Nyttan för upphovspersonerna, dvs. de anställda, skulle dessutom

bli minimal. Eftersom anställningsförhållanden i Sverige oftast regleras genom kollektivavtal finns inte en risk för en svagare förhandlingsposition för anställda upphovspersoner och ersättningsnivåerna är därmed lämpliga och proportionella. De nya bestämmelserna skulle därför sällan innebära någon nytta för anställda upphovspersoner. Tvärtom skulle de anställda tvingas lägga mindre tid på kreativt skapande och mer tid till uppfyllande av de nya administrativa kraven. Under alla förhållanden anser Sveriges Radio att genomförandet av den s.k. lättnadsregeln måste justeras i enlighet med vad som anges nedan, för att möjliggöra att skyldigheten att lämna information helt kan underlåtas i vissa fall, t.ex. i anställningsförhållanden.

#### Rätten till skälig ersättning (avsnitt 13.2)

*En ny bestämmelse om rätt till ersättning bör utformas (avsnitt 13.2) och Bestämmelsen bör ge rätt till skälig ersättning (avsnitt 13.2)*

Sveriges Radio står bakom principen om skälig ersättning till upphovspersoner, och instämmer i bedömningen att direktivet i denna del syftar till att klargöra denna rätt. Vidare instämmer Sveriges Radio i bedömningen att begreppen lämplig och proportionell ersättning i första hand bör förstås som ett sätt att närmare belysa utifrån vilka aspekter skäligheten ska bedömas. Bolaget instämmer således i att begreppet *skälig ersättning* bör användas i genomförandet.

Av direktivets skäl 82 framgår att rättighetshavarna inte ska hindras från att tillåta nyttjande kostnadsfritt. Det framgår även i senare delar av promemorian att vederlagsfria överlåtelser inte omöjliggörs genom den nya regleringen, utan att även sådana i vissa fall kan anses skäliga. Sveriges Radio ställer sig därför frågande till bedömningen att direktivet inte kan ”anses hindra att en oavvislig ersättningsrätt införs”. Vad som avses torde snarare vara att direktivet inte kan anses hindra en oavvislig rätt till *skälig* ersättning (vilken under vissa förutsättningar kan vara lika med engångsersättning eller en vederlagsfri ersättning). Detta bör tydliggöras i promemorian.

*Rätten till skälig ersättning bör inte kunna avtalas bort (avsnitt 13.2)*

Sveriges Radio motsätter sig förslaget att rätten till skälig ersättning inte ska kunna avtalas bort. Enligt artikel 18.2 står det medlemsstaterna fritt att använda olika mekanismer samt beakta principen om avtalsfrihet och en skälig avvägning mellan rättigheter och intressen. Som anges i promemorian kan

stor vikt läggas vid nationella förhållanden. Den svenska upphovsrättsliga marknaden utgörs i stor utsträckning av jämställda parter som gemensamt utvecklar en väl fungerande marknad. Att införa tvingande regler är ett stort avsteg från den svenska modellen och ett ingrepp i avtalsfriheten. I promemorian anges att det ”torde ofta röra sig om situationer där enskilda upphovsmän ingår avtal med resursstarka aktörer med stor vana av rättighetsförvärv”. Detta är dock en bild som – med hänvisning till vad som angetts ovan – måste nyanseras. Utöver de avtal som förhandlas fram med kollektiva förvaltningsorganisationer (som inte omfattas av de nya bestämmelserna), sluter Sveriges Radio t.ex. en mängd avtal med uphovspersoner på basis av kollektivavtal. Det är en missvisande bild att Sveriges Radio i en sådan förhandling skulle ses som en ”resursstark aktör” som förhandlar mot ”enskilda uphovsmän”. Utan att göra en närmare genomlysning av avtalsmarknaden anser Sveriges Radio att det är felaktigt att begränsa avtalsfriheten genom tvingande regler.

#### *Engångsersättningar och överlåtelser utan ersättning (avsnitt 13.2)*

Sveriges Radio instämmer i förslagets bedömning att direktivet inte utesluter engångsersättningar och överlåtelser utan ersättningar samt att dessa under vissa förhållanden kan vara skäliga. Produktioner innehållande uphovsrättsligt skyddade alster skapas utifrån vitt skilda förutsättningar och sammanhang. Det är därför av största vikt att avtalsfrihet och flexibilitet bibehålls. Sveriges Radio välkomnar därför att promemorian tydliggör att en skälighetsbedömning utifrån förutsättningarna i det enskilda fallet måste avgöra om t.ex. en engångsersättning, ett visst belopp eller en vederlagsfri överlåtelse motsvarar *skälig ersättning*.

#### *Rätten till skälig ersättning bör inte gälla redan ingångna avtal (avsnitt 13.2)*

Sveriges Radio instämmer i bedömningen att den nya rätten till skälig ersättning inte bör gälla redan ingångna avtal.

#### Rätt till ytterligare skälig ersättning (avsnitt 13.3)

Sveriges Radio instämmer inte i förslaget. Det saknas skäl att införa en ny särskild jämningsregel till förmån för uphovspersoner eftersom 36 § avtalslagen uppfyller de krav direktivet ställer.

Sveriges Radio delar inte promemorians oro för eventuella oklarheter kring hur begreppet ”oproportionerligt låg” i artikel 20 förhåller sig till oskälighet i 36 § avtalslagen. Istället kan motsvarande resonemang som för artikel 18 göras; precis som ”lämplig och proportionerlig ersättning” anses motsvara ”skäligen ersättning” kan ”oskäligen” anses motsvara ”oproportionerligt låg”. I den mån oskälighet enligt 36 § avtalslagen avviker från ”oproportionerligt låg” och den praxis som utvecklats kring begreppet på EU-nivå finns inga hinder mot att i nationell rätt tolka 36 § EU-konformt såvitt avser upphovsrättsliga avtal.

Som anges i promemorian ska det enligt direktivet krävas ett tydligt missförhållande mellan den avtalade ersättningen och det ekonomiska värde som rättigheten senare visat sig ha för att ersättningen ska anses oproportionerligt låg. Detta förtydligas genom att det i skälen anges att ersättningen ska vara *uppenbart* oproportionerlig. Sveriges Radio anser att detta är väl förenligt med regleringen i 36 § avtalslagen. Den föreslagna regleringen riskerar istället att ge intryck av att vara mer långtgående än avsett. Under alla förhållanden bör därför begreppet ”uppenbart oproportionerligt låg” användas om en ny bestämmelse införs.

Sveriges Radio motsätter sig starkt att den nya bestämmelsen föreslås omfatta redan ingångna avtal tio år tillbaka i tiden. Som konstateras i promemorian finns tungt vägande skäl mot retroaktiv verkan. Det förändrar förutsättningarna för avtalsparterna och innebär ett stort ingrepp i avtalsfriheten. Sveriges Radio anser att sådana väsentliga ingrepp i avtalsfriheten inte bör göras retroaktivt och särskilt inte utan en närmare marknadsanalys samt granskning av behovet och konsekvenserna för marknadens parter. I den mån det finns stora missförhållanden i redan ingångna avtal kan dessa hanteras genom den befintliga jämningsregeln i 36 § avtalslagen.

#### Rätt till information (avsnitt 13.4)

Sveriges Radio anser att förslaget i dess nuvarande form riskerar att leda till synnerligen betungande administrativa krav som saknar proportion till nyttan av den information upphovspersoner får rätt till. För Sveriges Radios del innebär förslaget en risk för en medelsförskjutning från den skapande verksamheten till administration med minskad beställning och användning av utomstående rättigheter som följd.

Sveriges Radios produktioner består – likt andra stora mediehus och producenter – av innehåll från en stor mängd medverkande och rättighetshavare. Varje år anlitar Sveriges Radio ca 1 500 utomstående upphovspersoner och närstående rättighetshavare som t.ex. skådespelare, musiker, författare och dramatiker. Därtill kommer nästan lika många företag – ofta enmansbolag – som för Sveriges Radios räkning producerar innehåll i form av exempelvis dokumentärer, drama, krönikor osv. Slutligen kommer Sveriges Radios ca 2 000 anställda som löpande bidrar till programinnehållet enligt vad som beskrivits ovan.

Det finns idag ingen databas där samtliga ovan beskrivna medverkande registreras för varje enskilt verk de bidrar till. En sådan informationsinsamling skulle bli enorm givet att Sveriges Radio årligen sänder ca 143 000 timmar radio (och därutöver skapar en stor mängd annat upphovsrättsligt skyddat material såsom text- och bildinnehåll). Det skulle därutöver krävas en mycket stor administrativ insats för att årligen rapportera användningen till respektive upphovsperson. Vad gäller kommersiella fonogram (skivmusik) har Sveriges Radio på senare år byggt upp ett liknande system för att möjliggöra rapportering av användningen till de kollektiva förvaltningsorganisationer med vilka Sveriges Radio ingått avtal. Kostnaden för denna administrativa utbyggnad har uppgått till drygt 12 miljoner kronor. Därtill kommer fortsatta personalkostnader för löpande rapportering. Kostnaden för att bygga upp ett liknande system för alla rättighetshavare och allt innehåll skulle bli många tiotals miljoner kronor.

Mot denna bakgrund välkomnar Sveriges Radio att det i promemorian anges att transparenskravet bör införlivas så att det inte blir onödigt betungande, och att syftet med direktivet inte är att ökade administrationskostnader ska stjälpas över på uphovsmännen som kollektiv i form av lägre ersättningar eller färre rättighetsförvärv. Såsom förslaget utformats ser Sveriges Radio dock en stor risk att just så kommer att bli fallet. Skälen härför utvecklas under respektive rubrik nedan.

#### *Rätten bör inte gälla för alla utnyttjanden (avsnitt 13.4)*

Sveriges Radio instämmer i utgångspunkten att rätten till information inte bör gälla för alla utnyttjanden och att detta bör tydliggöras i de nationella bestämmelserna. Promemorians förslag i denna del når dock inte en rimlig balans mellan transparenskravens (eventuella) positiva effekt för upphovspersoner och de negativa effekterna för den som är skyldig att utge information (dvs. förvärvaren enligt nu aktuella bestämmelser).

Sveriges Radio instämmer i att endast utnyttjanden som gett upphov till intäkter ska omfattas av informationsskyldigheten. Som anges i promemorian ligger det i linje med direktivets syfte, och det saknas behov för upphovspersoner att få underlag för att bedöma det ekonomiska värdet om intäkter saknas.

Vidare instämmer Sveriges Radio i och för sig i att det framstår som rimligt att upphovspersonen ska ha rätt till information i de fall dennes ersättning är beroende av omfattningen av utnyttjandet. Sveriges Radio anser dock att det saknas behov att lagstifta om detta. Att ersättningen är beroende av omfattningen av utnyttjandet slås fast i avtal med upphovspersonen. I dessa fall finns således redan en avtalsmässig skyldighet för förvärvaren att utge ersättning när visst utnyttjande sker. Genom denna ersättning får upphovspersonen också information om att verket används. Eftersom detta är det enda syftet som anges med den aktuella bestämmelsen anser Sveriges Radio att det saknas anledning att införa bestämmelsen i föreslagen 29 a § punkten 2. Någon ytterligare information för att kunna bedöma sin rätt till ersättning behöver inte upphovspersonen. Det enda resultatet av bestämmelsen skulle vara ökad administration för förvärvaren som inte motsvaras av någon som helst nytta för upphovspersonen.

*Rätten till information bör inte gälla för bidrag som inte är betydande (avsnitt 13.4)*

Sveriges Radio instämmer i förslaget.

*En allmän lättnadsregel bör också införas (avsnitt 13.4)*

En viktig utgångspunkt för proportionalitetsbedömningen är att transparenskravet i praktiken är tudelat. Den första och uppenbara delen består i själva skyldigheten att årligen rapportera information till upphovspersonen. Därtill kommer att själva informationsinsamlingen i sig, som beskrivits ovan, är mycket tids- och resurskrävande. För att kunna uppfylla rapporteringsskyldigheten måste information lagras löpande. Det är därför av mycket stor vikt att eventuell rapporteringsskyldighet är tydlig för förvärvaren från början. På så sätt kan informationsinsamlingen begränsas till de fall där rapporteringsskyldighet finns.

Den absoluta majoriteten av Sveriges Radios utnyttjanden av upphovsrättsliga verk leder inte till några intäkter för bolaget. I vissa undantagsfall uppkommer begränsade intäkter genom licensiering av programinnehåll till tredje part. Det kan t.ex. röra sig om tredje parts användning av ett referat från en Sveriges Radio-sändning kring en historisk händelse. Huvudanledningen till att Sveriges Radio i dessa fall kräver viss begränsad ersättning är att marknaden inte ska snedvridas genom att Sveriges Radios innehåll kan licensieras som ett gratisalternativ, vilket skulle vara till nackdel för kommersiella aktörer som skulle få svårare att sälja sitt innehåll. Denna typ av intäkter är högst begränsade och uppgick år 2020 till ca en halv miljon kronor, vilket motsvarar ca 0,1 procent av den ersättning Sveriges Radio under samma år betalade till upphovspersoner (exklusive anställda).<sup>2</sup>

Mot bakgrund av de ytterst begränsade intäkter som licensiering i dessa fall inbringar, och de betydande administrativa kostnader som informationslämning skulle innebära, anser Sveriges Radio att lätttnadsregeln i många fall skulle vara tillämplig. Detta är särskilt fallet när ett utnyttjande inledningsvis inte ger några intäkter utan först senare ger begränsade intäkter, såsom exempelvis när visst programinnehåll först flera år efter sändning licensieras i begränsad utsträckning. En annan ordning skulle innebära att Sveriges Radio skulle behöva samla in och registrera all information enligt vad som angetts ovan, trots att det i de allra flesta fall aldrig skulle leda till några intäkter. Detta eftersom en mycket begränsad intäkt kan komma för en liten del av innehållet vid ett senare tillfälle. Sveriges Radio anser att det bör förtydligas att sådana situationer omfattas av lätttnadsregeln.

Vidare motsätter sig Sveriges Radio bedömningen i författningskommentaren att det inte torde finnas något utrymme för att helt underlåta att lämna information. Enligt Sveriges Radios mening saknas det stöd för en sådan tolkning i direktivet. Tvärtom borde det i vissa fall – när den aktuella intäkten är försumbar – vara proportionerligt att helt underlåta att lämna information. Detta särskilt om denna typ av försumbara intäkter är förvärvarens enda intäktskälla och därmed skulle utlösa hela informationsskyldigheten. Med föreslagen ordning skulle Sveriges Radio behöva registrera varje bidrag till programinnehåll, t.ex. vilka anställda som bidragit till ett visst inslag, för att kunna lämna information om aktuellt inslag någon gång i framtiden skulle licensieras mot en försumbar ersättning. På så vis förfelas hela syftet med lätttnadsregeln. Det förefaller orimligt att en sådan för såväl förvärvaren som upphovspersonerna försumbar intäkt skulle leda till krav på att införa informationssamlings- och rapporteringssystem för mångmiljonbelopp. Detta särskilt som sådana investeringar skulle leda till minskat programinnehåll och minskad ersättning till upphovspersoner.

---

<sup>2</sup> Sveriges Radios public service-redovisning 2020, s. 47 och 215.



Sveriges Radio ser det därför som synnerligen angeläget att lättnadsregeln lämnar utrymme för att helt underlåta att lämna information i vissa fall.

*Rätten till information bör gälla också vissa äldre avtal (avsnitt 13.4)*

Sveriges Radio instämmer inte i att rätten till information bör gälla vissa äldre avtal. I likhet med vad som angetts ovan avseende rätten till ytterligare ersättning anser Sveriges Radio att en retroaktiv tillämpning omkullkastar förutsättningarna för avtals ingående och skapar stor rättsosäkerhet. Vidare innebär en retroaktiv tillämpning av transparenskravet en särskild merkostnad då betydande arbete skulle krävas för att i efterhand utreda samtliga rättighetsförhållanden avseende exempelvis verk bestående endast av innehåll skapat av anställda.

Rätt att häva ett avtal (avsnitt 13.5)

*Upphovsmannen ska få behålla mottagen ersättning (avsnitt 13.5)*

Sveriges Radio instämmer inte i förslaget. De allmänna principerna om hävning, dvs. att respektive prestation ska gå åter i den mån det är möjligt, bör gälla även i detta fall. Sveriges Radio ifrågasätter rimligheten i att förvärvaren, förutom att bli av med rätten till verket, även skulle bli av med ersättningen och att upphovspersonens ersättning ska vara densamma som om verket hade utnyttjats.

*Upphovsmannen bör ha rätt till information om huruvida verket utnyttjas (avsnitt 13.5)*

Sveriges Radio motsätter sig förslaget att upphovspersonen bör ha rätt till information om huruvida verket utnyttjas. Någon sådan rätt föreskrivs inte i direktivet. Den skulle också få långtgående konsekvenser för den kategori förvärvare vars utnyttjanden sällan eller aldrig leder till intäkter och därmed normalt inte omfattas av transparenskraven. För att kunna uppfylla skyldigheten att lämna information vid ett återkallande skulle dessa förvärvare behöva införa rutiner och system för att löpande registrera och spara omfattande rättighetsinformation om alla verk som utnyttjas. För ett företag som Sveriges Radio som skapar produktioner vilka involverar ett mycket stort antal upphovspersoner och utövande konstnärer skulle detta bli mycket betungande. Sådana krav står inte i rimlig proportion till nyttan för upphovspersoner.

*Marknadens parter bör kunna avtala om annat (avsnitt 13.5)*

Sveriges Radio instämmer inte i bedömningen att utgångspunkten är att bestämmelserna ska vara tvingande, utan anser att det tvärtom finns starka skäl för att bestämmelserna ska vara dispositiva.

Sveriges Radio står ofta – likt andra producenter – för stora kostnader för innovation och utveckling av t.ex. nya poddformat. För det fall en upphovsperson kan återkalla och vidarelicensiera rättigheterna till en sådan produktion, t.ex. till en kommersiell producent som konkurrerar med Sveriges Radio, uppstår den orimliga situationen att konkurrenten kan tillgodogöra sig nytta och intäkter utan att stå för några som helst utvecklingskostnader.

Vidare skapas Sveriges Radios produktioner för att ha just Sveriges Radio som avsändare. För många som på olika sätt deltar i produktionerna är detta en förutsättning för medverkandet. Om en upphovsperson som producerat ett program för Sveriges Radios räkning skulle kunna återta rätten riskerar medverkande som ställt upp under premissen att det är ett Sveriges Radio-program att istället höras i ett helt annat sammanhang. Vidare förekommer att Sveriges Radio väljer att inte sända eller fortsätta sända producerat material av publicistiska, etiska eller juridiska skäl. Om en upphovsperson i sådana fall skulle kunna återta rätten kringgås de sändningsregler Sveriges Radio har att följa. I förlängningen kan detta påverka Sveriges Radios trovärdighet och oberoende. Det är därför av stor vikt att bestämmelserna är dispositiva.

*Särskilt om filmverk (avsnitt 13.5)*

Sveriges Radio anser att det finns anledning att utnyttja den möjlighet direktivet ger att helt undanta vissa typer av verk från hävningsrätten. I promemorian diskuteras endast filmverk, men Sveriges Radio kan konstatera att även andra typer av verk bör vara aktuella för ett sådant undantag.

Precis som för filmverk innehåller t.ex. radioproduktioner ofta bidrag från flera upphovspersoner och/eller utövande konstnärer. Vid en omfattande produktion förhandlas således i detalj hur den färdiga produktionen kan utnyttjas med en rad olika rättighetshavare. Det är inte ovanligt att utnyttjanderättigheterna begränsas i tid och antal. Det är inte heller ovanligt att verket till följd av rättighetsöverenskommelser inte utnyttjas under en viss tidsperiod. Om en upphovsperson till exempelvis ett litterärt verk, som en radioproduktion grundas på, skulle ha möjlighet att häva

överlåtelseavtalet avseende det litterära verket skulle resultatet bli att den färdiga radioproduktionen inte kan utnyttjas av någon. Detta skulle vara till men inte bara för förvärvaren utan för samtliga övriga medverkande upphovspersoner och utövande konstnärer, samt för publiken och kulturutbudet. Sveriges Radio anser därför att vissa verk bör undantas rätten till hävning. Detta bör inte begränsas till filmverk utan snarare till de verk som består av flera i sig självständiga verk.

### **Ekonomiska och andra konsekvenser (avsnitt 16)**

#### *Konsekvenser av förslagen som gäller upphovsrättsliga överlåtelser (avsnitt 16)*

Sveriges Radio instämmer inte i att det saknas utrymme för en mer begränsad skyldighet att lämna information. Som beskrivits ovan torde en stor orimlighet undvikas om den i 29 § andra stycket föreslagna lättnadsregeln lämnar utrymme för att helt underlåta att lämna information i vissa fall. Något hinder för en sådan ordning framkommer inte i direktivet. Med föreslagen lydelse bör till beskrivningen av konsekvenserna läggas till att informationsskyldigheten i vissa fall kommer att leda till minskat programinnehåll/kulturutbud och minskad ersättning till upphovspersoner.