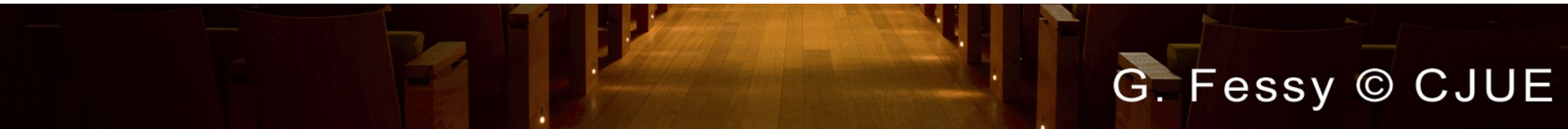




Avtalen efter DSM?

BRATT | FEINSILBER | HARLING

SFU 28 november 2022 Thorbjörn Öström



G. Fessy © CJUE

Generellt – genomförande av art. 18-23

- Medlemsstaterna förhållandevis stor handlingsfrihet.
- Nya *generella* obligationsrättsliga regler som ska gälla när *upphovsmän* överlåter rätt till någon som avser att *utnyttja rätten i förvärvsverksamhet*.
Ej slutanvändare!
- Reglerna görs i huvudsak *tvingande* till upphovsmannens fördel.
- Reglerna ska i huvudsak bara gälla för *framtida avtal*.
- Reglerna ska gälla också för fotografer och utövare. Upplåtelser av rätt till datorprogram undantas.

Nya avtalsregler

- 1 Rätt till skälig ersättning
- 2 Avtalsanpassning
- 3 Transparenskrav
- 4 Återtagande av rättigheter

1. Rätt till skälig ersättning

Huvudregeln

- Upphovsmannen ska ha rätt till skälig ersättning när denne (själv) överlåter sin rätt till någon som avser att utnyttja rätten i förvärvsverksamhet (29 § första stycket).
- "Skälig" (jfr. "appropriate and proportionate") återfinns i dagens 29 § (avseende uthyrning) och 54 § (avseende ersättning vid intrång).
- Förhållandena *vid avtalets ingående* är vägledande vid bedömningen av ersättningens storlek.
- "...och alla andra omständigheter", "...hänsyn till de specifika omständigheterna i varje enskilt fall, men även särdrag och ersättningspraxis i de olika innehållssektorerna".
- Även engångsbelopp kan utgöra skälig ersättning.
- Även vederlagsfria överlåtelser kan anses skäliga.
- Även "gungor och karuseller"- resonemang har betydelse.

2. Avtalsanpassning

”Bestsellerregel”

- Upphovsmannen ska ha rätt till *ytterligare skälig ersättning* under avtalets löptid om den avtalade ersättningen visar sig vara *oproportionerligt låg* i förhållande till förvärvarens intäkter från utnyttjande av verket (29 § andra stycket).
- Alla förvärvarens intäkter som är relevanta beaktas.
- Krävs ett tydligt missförhållande – ”relativt kvalificerade avvikelser från skälig ersättning enligt första stycket”.
- Tillämpas på upp till 20 år gamla avtal (avtal som ingåtts före 1 jan 2003).
- Viss rätt till information – även för upphovspersoner vars bidrag till ett verk inte är betydande.

3. Transparenskrav

Upphovsmannens rätt till information (29 a §)

- Förvärvaren ska en gång per år lämna information om de sätt på vilka verket har utnyttjats, samtliga intäkter som förvärvaren har haft från utnyttjandet och den ersättning som upphovsmannen har rätt till.
- Därutöver krävs att förvärvaren har haft intäkter från utnyttjandet av verket eller att upphovsmannens rätt till ersättning är beroende av i vilken omfattning verket har utnyttjats.
- Omfattning? De särskilda förhållandena i den aktuella sektorn ska beaktas, men *möjligheterna* att lämna information styr. Fall till fall.
- Informationsplikten gäller dock inte vid överlåtelse mot engångsersättning till någon som inte utnyttjar verket på ett sätt som genererar ersättning, alternativt om verket inte alls utnyttjas.
- Informationsskyldigheten begränsad ("vad som rimligen kan krävas") i fall där den administrativa bördan är *oproportionerlig* i förhållande till intäkterna.
- Information på begäran i vissa fall. Återtagande, bestseller även för "obetydande bidrag".
- Upphovsmannen har rätt till viss information från underlicenstagare på begäran (29 b §).

4. Återtagande av rättigheter

Upphovsmannens rätt att häva ett avtal

- Upphovsmannen ges rätt att häva *exklusiva* avtal om
 - 1) förvärvaren inte utnyttjar verket inom en rimlig tid efter överlåtelsen (och det inte beror på upphovsmannen), och
 - 2) upphovsmannen därefter har uppmanat förvärvaren att utnyttja verket och det inte sker inom sex månader (29 d § första stycket).
- Upphovsmannen är inte återbetalningsskyldig för eventuella förskott.
- Kräver inte förfoganden på samtliga sätt som avtalet tillåter. Dock "substantiell och regelbunden användning".
- Om flera upphovsmän berörs av en överlåtelse ska de endast gemensamt kunna häva avtalet.
- Avvikelser som inskränker upphovsmannens rätt giltiga om kollektivt förhandlade.

5. Övrigt att tänka på...

- Sannolikt ny praxis – nationellt/EU-nivån?
- Nya avtalslicensbestämmelser – regleringar?
- Nya avtal med delningsplattformar – regleringar?

Sammanfattning

- Branschaktörer – ram- eller branschavtal för minskad osäkerhet?
- Branschförhållanden – kolla upp vad som gäller!
- Tydliga avtal minskar osäkerheten.
- Precisera upplåtelsen och koppla till ersättningarna?
- Handlingsutrymme genom annat än rättighetsförvärv?
- Royalty och royaltystegar – bra eller dåligt? Kostnader/risk?
- Förskott eller engångsersättningar?

Sammanfattning, forts.

- Tydlighet i redovisningsklausulerna (och ev. auditklausulerna)
- Reglera hantering av informationskrav från UHM i vidarelicensieringsavtalen. Mer fullödlig information till licensgivare?
- Båda parter starkt intresse av rimlig nivå på redovisningen.
- Sekretessklausuler och auditklausuler – tydlighet!
- Tydlighet beträffande nyttjandeplikt och utgivningscykler.
- Ta höjd för framtida praxis?
- Vid plattformsnyttjanden – tydliga bestämmelser om N&TD etc.