

BEARBETNING-NYSKAPELSE

**I LJUSET AV...
HÖGSTA DOMSTOLENS BEDÖMNING I MÅL T 1963-15
(SVENSKA SYNDABOCKAR)**

Katarina Strömholm
Strömholm Advokatbyrå

SFU MÅNDAGEN DEN 12 JUNI 2017

BEARBETNING ELLER NYSKAPELSE?

Relevanta bestämmelser:

1 kap 1 §, st. 1 – Upphovsmannens skydd för originalverket:

Den som skapat ett litterärt eller konstnärligt verk har upphovsrätt till verket...

1 kap 2 §, st. 1, URL - Upphovsmannens skydd för sitt verk i bearbetad form:

Upphovsrätt innefattar, med de inskränkningar som föreskrivs i det följande, *uteslutande rätt att förfoga över verket genom att framställa exemplar av det* och genom att *göra det tillgängligt för allmänheten*, i ursprungligt eller ändrat skick, *i* översättning eller *bearbetning*, i annan litteratur- eller konststart eller i annan teknik.//

1 kap 4 §, st. 1, URL - Bearbetarens skydd för sin bearbetning – dock beroende...:

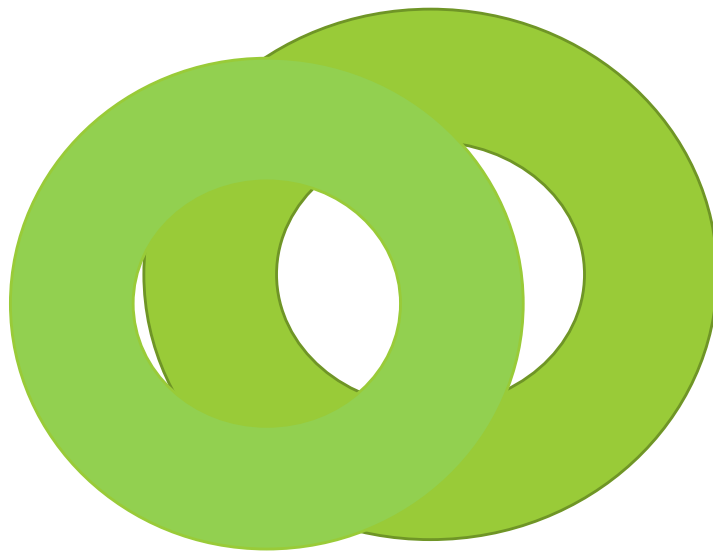
Den som översatt eller *bearbetat ett verk* eller överfört det till annan litteratur- eller konststart *har upphovsrätt till verket i denna gestalt*, men han äger icke förfoga däröver i strid mot upphovsrätten till originalverket.

1 kap 4 §, st. 2, URL – Upphovsmannens skydd för ett självständigt verk tillkommet i fri anslutning till ett skyddat verk:

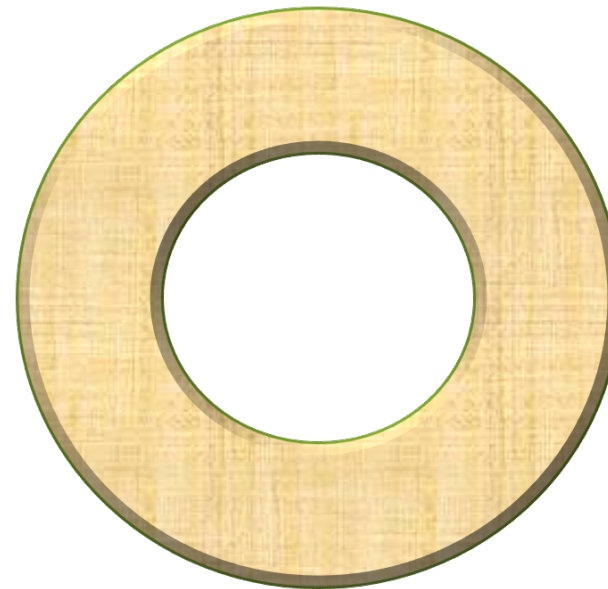
Har någon i fri anslutning till ett verk åstadkommit ett nytt och självständigt verk, är hans upphovsrätt ej beroende av rätten till originalverket – följer egentligen av 1 kap 1 § URL.

UPPHOVSRÄTTSLIGT SKYDD OCH BEROENDE

Originalverk
1 kap 1 § URL



Nytt självständigt verk
(1 kap 1 § + 1 kap 4 §, st 2)



- **Bearbetning av originalverk -**
- **omfattas av upphovsrätten till originalverket – om individuell särprägel självständigt skydd för bearbetningen – dock vid förfoganden beroende av upphovsrätten till originalverket**

BEARBETNING ELLER NYSKAPELSE?

”Karakteristiskt för en bearbetning får anses vara att den lämnar originalverkets individualitet – dess ”inre form” – oförändrad och låter denna framstå i ny gestalt, i bearbetningen behålls sålunda de väsentliga dragen i originalverket”.

(SOU 1956:25 s. 136)

I svensk rätt har parodier och travestier ansetts vara nya, självständiga verk utanför skyddsomfånget för det originalverk som varit utgångspunkten för parodin/travestin - rättsläget kring tillåtlighet av parodier lite oklart efter EU-domstolens dom i Deckym-målet (C-201/13).

BEARBETNING ELLER NYSKAPELSE?

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM AV DEN 21 FEBRUARI 2017 I MÅL NR T 1963-15
JONAS LEMBERG ./ MARKUS ANDERSSON (SVENSKA SYNDABOCKAR)



BEARBETNING ELLER NYSKAPELSE?

HÖGSTA DOMSTOLENS DOM AV DEN 21 FEBRUARI 2017 I MÅL NR T 1963-15
JONAS LEMBERG ./ MARKUS ANDERSSON (SVENSKA SYNDABOCKAR)

Vad har hänt? Faktiska omständigheter...

Fotografen Jonas Lemberg följde under en tid den för mordet på Olof Palme misstänkte, sedermera frikände Christer Pettersson. En stor mängd fotografier togs under denna period. Ett av fotografierna – en närbild - kom – efter att Jonas Lemberg beskurit bilden på visst sätt – att figurera i pressen i stor omfattning på 90-talet.

Konstnären Markus Andersson skapade ett konstverk – en oljemålning - benämnt ”Svenska syndabockar” föreställande Christer Pettersson, ett öde landskap och en getabock med ett blågult band virat runt hornen. Vid skapandet av målningen, den del som föreställer Christer Pettersson, använde Markus Andersson Jonas Lembergs fotografi som förebild. Målningen ställdes ut på Moderna Museet under 2006. På Markus Anderssons hemsida fanns bild på målningen och besökare gavs möjligheter att köpa affischer föreställande målningen.

FORTS SVENSKA SYNDABOCKAR

Vad har hänt? Prövning i domstolar...

Jonas Lemberg ansåg att konstverket "Svenska syndabocker" och framställning av affischer på tavlan samt tillgängliggörande av bilder på målningen på Internet innebar ett intrång i hans upphovsrättigheter till fotografiet.

Han väckte talan vid Solna tingsrätt om intrång i upphovsrätt (exemplarframställning) och begärde skadestånd. I första hand gjorde han gällande att fotografiet var ett fotografiskt verk och i andra hand att det skyddades genom bestämmelsen om fotografirätt (49 a URL). Intrång i respekträtt – bristande namngivelse och manipulation av bilden – gjordes också gällande.

Markus Andersson bestred käromålet. Han gjorde gällande att fotografiet skyddades enligt 49 a § URL ("vanlig pressbild") samt att hans målning var ett nytt och självständigt verk i fri anslutning till fotografiet. Han bestred oaktsamhet/uppsåt.

FORTS (SVENSKA SYNDABOCKAR)

Solna tingsrätt (2014-06-13):

Utgångspunkt:

Strikt juridisk bedömning – inte bedöma fotografiets eller målningens kvalitet eller moraliska värde – inte heller bakomliggande syften och idéer

Verksbedömning - Verkshöjd:

Saknar betydelse om fotografiskt verk eller fotografisk bild – skyddsomfånget detsamma.

Verkshöjd – samlande begrepp för egenskaper hos skyddsbart verk

Verkshöjdskravet tämligen lågt ställt

Fotografisk bild – det krävs skapande insats vid tillkomsten av själva bilden – omfattande arbete i samband med att Lemberg tog fotografiet – skulle spegla en mer mänsklig bild av Christer Pettersson - bearbetat bilden före publicering

----- > **UPPNÅR VERKSHÖJD**

FORTS SOLNA TINGSRÄTT

Intrång – eller nytt, självständigt verk i fri anslutning till fotografiet?

Påtagliga likheter – Christer Pettersson framställs utifrån samma vinkel – påtagliga likheter med avseende på frisyren, kläderna, kulören på skjortan, ansiktsdragen samt blicken.

Kan uteslutas att Markus Andersson hade kunnat skapa målningen utan att ha haft fotografiet framför sig (vilken teknik som använts – inte av betydelse).

Olikheter väsentligen att hänföra till sådana som naturligt uppkommer vid målning på fri hand.

Vid intrångsbedömning – förhålla sig till målningen i dess helhet: *Har tillförandet av syndabock och en bakgrund i form av ett ökenlandskap resulterat i ett nytt, självständigt verk?*

Referens till Evert Taube-målet (NJA 1989 s. 315) – teckningar utifrån fotografier - då saknades skydd för bearbetningar av fotografier - förstärkta rättigheter till fotografier sedan dess (1994)

Avbildningen av Christer Pettersson är det centrala i målningen – framträdande och målningens huvudfokus – tillkommande element i målningen inte tillräckligt för att nytt, självständigt verk skall anses ha tillkommit.

--> **INTRÅNG GENOM EXEMPLARFRAMSTÄLLNING**

FORTS (SVENSKA SYNDABOCKAR)

Svea hovrätt (2015-03-17):

Verksbedömning:

Delar tingsrättens uppfattning – skyddas som fotografiskt verk enligt 1 § URL

Exemplarframställning?

Fotografiet så pass särpräglat att det har verkshöjd – men inget skydd gäller för motivet – skyddsomfång begränsat till det som gör fotografiet särpräglat – dvs de moment som ger uttryck för upphovsmannens egen intellektuella skapelse (ref dom i Infopaq-målet, C-5/08 – originalitetskriteriet).

Endast ett precist återgivande av fotografiet = exemplarframställning.

Att Christer Petterssons ansikte endast är en del av målningen påverkar inte bedömningen – skall prövas om denna del är ett exemplar av fotografiet

Flera likheter – går längre än till det faktum att det är just Christer Pettersson avbildats MEN skillnader: ansiktsuttryck – mer slitet och sorgset intryck – färgerna mer dämpade på målningen – ljuset faller annorlunda på ansiktet

Olikheter – resultat av Markus Anderssons skapandeinsats - tydligt att han medvetet satt sin prägel på avbildningen – han ville ge Christer Pettersson mildrae, mer sorgset uttryck – med vemodig blick

→ INTE EXEMPLARFRAMSTÄLLNING

FORTS SVEA HOVRÄTT

Bearbetning?

För fotografiska verk – skydd mot bearbetning omfattar i vart fall ändrade format (förstoringar), beskärningar, färgläggning och retuschering.

Vid bedömning av teckningar/målningar med fotografi som förlaga – fotografiets skyddsomfång snävt – särskilt snävt för porträttfotografier (jmf Painer-domen)

Gränsdragningen bearbetning-nytt, självständigt verk – beror på det skyddade verkets skyddsomfång och graden av självständigt skapande som det påstått intrångsgörande alstret ger uttryck för

Lembergs fotografi snävt skyddsomfång – Anderssons målning innefattar självständig skapandeinsats – målningen uppvisar betydande skillnader relativt fotografiet

Målningen som helhet måste vägas in – Markus Andersson ville förmedla att Christer Pettersson framställdes som en syndabock i massmedia – genom kompositionen av de element som ingår i målningen och genom att framställa den typiska massmediala bilden av Pettersson i nytt sammanhang – den symbolik Markus Andersson syftat till att gestalta har kommit till uttryck i målningen.

---→ INTE BEARBETNING - NYTT SJÄLVSTÄNDIGT VERK

FORTS (SVENSKA SYNDABOCKAR)

Högsta domstolen (2017-02-21):

Verksbedömning:

Delar underinstansernas uppfattning – så självständigt och originellt utfört att det skyddas som fotografiskt verk enligt 1 § URL

Utgångspunkt för skydd:

Fotografiska verk skall behandlas på samma sätt som andra konstverk – samma skydd (jmf hovrättens uttalanden om begränsat skyddsomfång för fotografi som förlaga till skiss/målning).

Bearbetning - allmänt

Bearbetaren får skydd för verk i bearbetad form – men är beroende av upphovsrätten till originalverket (originalverkets upphovsman behåller rätten till sitt verk i bearbetad form). Samma krav ställs för skydd som i fråga om verk i allmänhet – dock krävs inte nyskapande.

FORTS HÖGSTA DOMSTOLEN

Gränsdragningen bearbetning – nyskapelse?

Samma bedömning i 4 §, st. 2, som i 1 § URL

Bearbetning = lämnar originalverkets individualitet oförändrad och låter denna endast framstå i ny gestalt – de väsentliga dragen i originalverket behålls

Om den konstnärliga individualitet som bär upp det äldre verket framträder som dominerande även i nytt arbete = bearbetning

Om det nya arbetet får sin prägel av utförarens egen individualitet och har verkshöjd = nyskapelse – utslagsgivande om omvandling i så stor omfattning att nytt skapats

Travestier – parodier – särskilda former av efterbildningar som brukar anses vara nyskapelser – annat syfte än en bearbetning – fullföljer en för förebilden främmande syfte – vill inte nå effekt av liknande slag

Av betydelse om det nya verket har annan mening (=innebörd?) än förebilden

Ju starkare originalverk (=vidsträckt skyddsomfång?) – desto svårare åstadkomma nytt verk med det som förebild

Bedömningsnorm – bearbetning - nyskapelse?

Hur arbetet är ägnat att uppfattas av dem som tar del av det – helhetsbedömning med utgångspunkt i den subjektiva uppfattning som kan antas delad av flertalet (jmf kunnig användare, genomsnittskonsument...)

---> I praktiken bedömning i det enskilda fallet utifrån litterärt/konstnärligt intryck som respektive arbete ger och med beaktande av upphovsrättens grundläggande syfte att ge förutsättningar för skapande verksamhet (=fotografens eller den målade konstnärens...?)

FORTS HÖGSTA DOMSTOLENS DOM AV DEN 21 FEBRUARI 2017 I MÅL NR T 1963-15 JONAS LEMBERG ./ MARKUS ANDERSSON (SVENSKA SYNDABOCKAR)

Gränsdragningen bearbetning – nyskapelse?

Del av målningen som föreställer Christer Pettersson och fotografiet – på gränsen till bearbetning – skillnader främst hänförliga till teknik

Helhetsbedömning – målningen saknar fotografiets skarpa iakttagelse av personen Christer Pettersson – centralt motiv, men tavlans komposition tar över och blir det dominerande: de dova färgerna, det karga landskapet och framför allt den symboliska syndabocken – ger målningen + konstnärliga ändringar som gjorts i bilden på Christer Pettersson – en helt annan [mening] än den som fotografiet har.

Istället för starkt personporträtt – en allegori som antyder kritik av ett massmedialt behov av syndabockar – en kommentar över samhället och tiden

Christer Pettersson som fenomen, inte som person, blir gemensamt med bocken bärare av det symboliska budskapet, ett budskap som understryks av bakgrunden.

Omvandling av det fotografiska verket...----->

-----> NYTT SJÄLVSTÄNDIGT VERK



VAD TYCKTE ALLA, EGENTLIGEN...?

Vad tyckte...?	Fotografiskt verk enligt 1 § URL?	Exemplarframställning?	Bearbetning?	Nytt, självständigt verk?	Kommentar
Tingsrätten	Ja	Ja	N/A	N/A	
Hovrätten	Ja	Nej	Nej	Ja	Beaktar syftet med målningen
Högsta domstolen	Ja	N/A (prövar inte frågan)	Nej	Ja	Introducerar en bedömningsnorm genom referens till "den subjektiva uppfattning som kan antas delad av flertalet" + beaktar syftet med/budskapet i målningen.

ETT FALL MED EN LIKANDE FRÅGESTÄLLNING . . .

(SVEA HOVRÄTTS DOM I AV DEN 28 NOVEMBER 1997 I MÅL NR T 1534/96)



Sveriges Radio använde en bild i en annons i en folder där man gjorde reklam för kulturprogram i P1. På bilden i annonsen ser man en journalist i profil som sträcker fram en mikrofon till en docka modell "Skriet" – rubriken lyder "Chansen finns att man får höra allt möjligt"

OTILLÅTEN BEARBETNING – TILLÅTEN PARODI – ANNAN FORM AV SJÄLVSTÄNDIGT NYTT VERK...?

Tingsrätten:

Inom upphovsrätten förstås med ett verks inre form tankeinnehållet i den individuella utformning som upphovsmannen har givit verket. Det är således inte idéinnehållet utan den yttre gestaltning som detta fått som åtnjuter upphovsrättsligt skydd.

Helhetsbedömning skall göras – jämförelse med avseende på både inre och yttre form – jämförelse mellan helheter, inte delar därav. Målningen skall jämföras med bilden i annonsen.

Yttre likheter – övre delen av gestalten i målningen och dockan på bilden.

Målningens inre form – tragisk/dyster – bilden i annonsen närmast komisk/humoristisk – förstärks av rubriken. Bilden har inre form som står i motsatsförhållande till originalverkets inre form -> bilden har skapats i fri anslutning till målningen och utgör vrångbild av detta verk, en parodi.

NYTT SJÄLVSTÄNDIGT VERK – INGET INTRÅNG

OTILLÅTEN BEARBETNING – TILLÅTEN PARODI – ANNAN FORM AV SJÄLVSTÄNDIGT NYTT VERK...?

Hovrätten:

Ansiktet i "Skriet" sådan originalitet att det åtnjuter eget upphovsrättsligt skydd

Det bärande momentet i målningen utgörs av den figur i förgrunden som med främst ansikte och händer förmedlar en känsla av fasa eller ångest

De bärande momenten i dockan desamma som i målningen – om än tredimensionell form, annan teknik och något annan färgsättning

Dockan ger uttryck för samma tankeinhåll som ansiktet i målningen - identitet föreligger mellan tavelfigurens och dockans inre form --→ dockan en bearbetning av tavelfiguren i "Skriet" -- Munchs arvingar har upphovsrätt i bearbetningen (dockan)

Tredimensionella figurer – representerar betydande värden och bör åtnjuta lagstiftningens skydd

För att upphovsrättsligt skyddad figur använd i reklam med humoristisk anstrykning skall anses vara parodi – krävs att figuren som sådan förvanskats på sätt som ger löjligt/roande intryck.

Syftet med dockan – inte annat än tavelfigurens – att åskådliggöra en känsla av fasa eller ångest – inga förlöjligande moment.

Fotografiet i annonsen en ren avbildning i tvådimensionell form av dockan – arvingarna bibehålla sin upphovsrätt.

INTRÅNG I MUNCHS ARVINGARS UPPHOVSRÄTT I DEN BEARBETNING DOCKAN UTGÖR

ATT LÄSA:

❖ Tidskrift:

❖ Per Jonas Nordell: "Parodi, satir, travesti – intrång eller kränkning. Kommentarer till NJA 2005 s. 905 (Alfons Åberg) i NIR 2007 s 317f.

❖ Rättsfall:

❖ Högsta domstolens dom i NJA 1975 s. 679 (Sveriges flagga)

❖ Högsta domstolens dom i NJA 2005 s. 905 (Alfons Åberg)

❖ EU-domstolens dom i mål C-201/13: Deckmyn et al ./.. Vandersteen et al



TACK!

Katarina Strömholm

Strömholm Advokatbyrå AB

ks@stromholmlaw.se

Tel. 0708-410099