

Stockholm den 8 januari 2021

R-2020/2169

Till Justitiedepartementet

Ju2020/04028

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 11 november 2020 beretts tillfälle att avge yttrande över departementspromemorian Gränsöverskridande tillgång till radio- och tv-program (Ds 2020:25).

Sammanfattning

Promemorian föreslår ändringar i lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk samt i lagen (2017:322) om medling i vissa upphovsrättstvister, i syfte att förenkla hanteringen av tillstånd från rättsinnehavarna vid tillgängliggörandet av radio- och tv-program till allmänheten.

Promemorians förslag till ny svensk lagregel avseende s.k. direktinjicering avviker till stora delar från ordvalen och definitionerna i direktivet, utan att det framgår vilka skäl som ligger bakom denna avvikelse. Enligt Advokatsamfundet bör det finnas goda skäl för att avvika från ett direktivs ordalydelse vid implementering av EU-rättsliga regler i svensk rätt. Eftersom det i promemorian såvitt avser den föreslagna lagregeln inte redovisas några skäl för en avvikelse i detta fall, ifrågasätter Advokatsamfundet förslaget i denna del och anser att sådana skäl måste analyseras och redovisas under den fortsatta beredningen av lagstiftningsärendet. Advokatsamfundet ifrågasätter också om den angivna regelns föreslagna inplacering i upphovsrättslagen är korrekt mot bakgrund av vilka rättighetshavare den föreslagna lagregeln är avsedd att säkerställa en hög skyddsnivå för.

I övrigt har Advokatsamfundet inget att erinra mot förslagen i promemorian.

Synpunkter

I promemorian föreslås en ny regel i upphovsrättslagen 49 b § om direktinjicering, vilket enligt en i direktivet angiven definition är när ett sändarföretag överför sina programbärande signaler till en annan organisation än ett sändarföretag på ett sådant sätt att de programbärande signalerna inte är tillgängliga för allmänheten under överföringen. Hanteringen av rättigheter vid direktinjicering har varit omstridd under senare år och har också varit föremål för ett förhandsbesked från EU-domstolen. Direktivet syftar till att säkerställa rättssäkerhet och en hög skyddsnivå för rättsinnehavarna vid direktinjicering.

Enligt den aktuella direktivbestämmelsen ska sändarföretaget under vissa förutsättningar anses delta i signaldistributörens överföring till allmänheten av den direktinjicerade programsignalen. Detta är fallet när sändarföretaget inte sänder ut innehållet samtidigt som det tillhandahåller programsignalen genom direktinjicering.

Innehållet i den föreslagna bestämmelsen avviker i stor utsträckning språkligt från innehållet i den aktuella bestämmelsen i artikel 8 i direktivet. Nedan framgår de primära skillnaderna, där texten inom klamrar är direktivets ordval och texten i parentes är text i den föreslagna lagregeln som inte motsvaras av innehållet i direktivbestämmelsen:

Om någon [en signaldistributör] sänder ut [överför] en radio- eller TV-sändning [programbärande signaler] som ett radio- eller TV-företag [sändarföretag] tillhandahåller denne [signaldistributören] utan att radio- eller TV-företaget [sändarföretaget] [självt] samtidigt sänder ut innehållet [de programbärande signalerna], ska radio- eller TV- företaget [sändarföretaget] [och signaldistributören] anses delta i överföringen [en enda överföring] till allmänheten (av de verk och andra prestationer som skyddas enligt denna lag och som ingår i utsändningen) [med avseende på vilken de ska inhämta tillstånd från rättsinnehavarna].

Det framgår inte av promemorian varför förslaget till den svenska lagregeln avviker så mycket från ordalydelsen i motsvarande bestämmelse i direktivet.

Enligt Advokatsamfundet bör vid implementering av EU-direktiv i svensk rätt utgångspunkten vara att man så långt som möjligt bör följa direktivets ordalydelse, eftersom avsikten är att sådana regler ska vara konforma inom unionen och detta bäst säkerställs om de nationella lagreglerna så långt som möjligt motsvarar innehållet i det underliggande direktivet. Uttolkningen av sådana regler ska dessutom göras av EU-domstolen och det görs då baserat på direktivbestämmelsens lydelse. Om man vid implementeringen ska avvika från direktivets innehåll bör det därför redovisas väl underbyggda skäl för detta. I detta fall har inga sådana skäl angetts. Advokatsamfundet ifrågasätter därför utformningen av den föreslagna bestämmelsen.

Den aktuella direktivbestämmelsen klargör att både sändarföretaget och signaldistributören i de aktuella situationerna är skyldiga att inhämta tillstånd från rättsinnehavarna. Detta anges emellertid inte i den föreslagna bestämmelsen i den aktuella

genomförandelagstiftningen. Även denna avvikelse från direktivbestämmelsens innehåll ifrågasätts därför av Advokatsamfundet.

Än viktigare i detta avseende är att det även kan ifrågasättas om det är välgrundat att den aktuella bestämmelsen föreslås bli inplacerad i den del av upphovsrättslagen som reglerar närstående rättigheter. Sändarföretagens signalrättigheter är i och för sig ett exempel på en sådan närstående rättighet. Som angetts syftar dock den aktuella direktivbestämmelsen till att säkerställa rättssäkerhet och en hög skyddsnivå för rättsinnehavarna vid direktinjicering, liksom att sändarföretaget och signaldistributören under de angivna förutsättningarna måste inhämta tillstånd från dessa rättighetshavare. Som Advokatsamfundet uppfattar det är det härvid inte enbart, eller kanske ens huvudsakligen, skydd för de närstående rättighetshavarna som avses.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Mia Edwall Insulander