

Upphovsrätt

En genomgång av Katarina Renman Claesson

DEL I UPPHOVSRÄTT - UPPHOVSMANNENS RÄTT TILL SITT VERK	4
<i>Varför upphovsrätt ?</i>	4
<i>En historisk tillbakablick</i>	4
Privilegiet att trycka ett verk	4
Upphovsrätt till verk	5
Rättsutvecklingen internationellt	5
Rättsutvecklingen i Sverige	6
<i>Styrande upphovsrättsliga normer</i>	7
Bernkonventionen och dess protokoll (WCT och WPPT)	8
TRIPs-avtalet (Trade Related aspects of Intellectual Property Rights)	9
EU-direktiv	10
Sammanfattning	11
DEL II UPPHOVSRÄTTENS INNEHÅLL	12
<i>Förutsättningar för ett upphovsrättsligt skydd</i>	12
Vad är ett verk ?	13
Vem är upphovsman ?	13
<i>Vad innebär upphovsrätt ?</i>	14
Den ekonomiska rätten	14
Exemplarframställning	15
Tillgängliggörande...för allmänheten m.m.	16
När sker ett tillgängliggörande till <i>allmänheten, dvs. offentligt</i> ?	16
Det första offentliggörandet	17
Den ideella rätten	17
Klassikerskyddet	18
<i>Digitala påfrestningar på upphovsrätten</i>	19
<i>Digital "användning" och förmedling av verk</i>	19
Digital användning av verk	19
Exemplarframställning ?	19
Tillgängliggörande till allmänheten ?	20
Digital förmedling av verk	21
<i>Digitala skapelser</i>	22
Datorprogram	22
Vad är ett upphovsrättsligt skyddat datorprogram ?	22
Vem innehar upphovsrätten till ett datorprogram ?	23
Vad innebär <i>upphovsrätt</i> till ett datorprogram ?	23
Sammanställningar; Databas, multimedieproduktion och Webbsite	24
Vad är en upphovsrättsligt skyddad databas/sammanställning?	24
"Vem" innehar rätten till en sammanställning ?	25
Vad innebär upphovsrätten resp. det s k katalogskyddet till en sammanställning ?	25
Vad är en <i>multimedieproduktion</i> resp. en <i>webbplats</i> upphovsrättsligt ?	27
Är en CD eller DVD med en samling musikupptagningar en skyddad <i>sammanställning</i> ?	28
Upphovsrätt 2001 En genomgång av Katarina Renman Claesson. Januari 2001	2

Begränsningar och inskränkningar i upphovsrätten	29
Tidsbegränsning	29
Inskränkningar	29
Vilket nyttjande får ske <i>privat</i> ?	30
Vilket nyttjande får ske i <i>undervisningssammanhang</i> ?	30
Vilket nyttjande får ske av <i>arkiv och bibliotek</i> ?	32
Vilket nyttjande får ske på <i>sjukhus</i> m.m. ?	32
Vilket nyttjande får ske för <i>vissa typer av handikapp</i> ?	32
Vilket nyttjande får ske i samband med <i>nyhetsrapportering</i> ?	33
När och hur får man <i>citera och referera</i> ?	33
Vilket nyttjande får ske av <i>offentligt material</i> ?	34
När får man <i>sprida, visa eller framföra ett verk offentligt</i> ?	34
Några speciella regler avseende <i>konstverk, byggnader och bruksföremål</i> .	35
Sanktioner	36

DEL I UPPHOVSRÄTT - UPPHOVSMANNENS RÄTT TILL SITT VERK

Varför upphovsrätt ?

Upphovsrätt kan kort beskrivas som upphovsmannens¹ rätt att själv bestämma över nyttjandet av det verk han/hon skapat. Det innefattar också ett skydd för vissa av upphovsmannens personliga intressen anknutna till verket. Dessa två sidor av upphovsrätten brukar beskrivas som *den ekonomiska resp. den ideella rätten*.

Ett viktigt syfte med skyddet är att *stimulera kreativitet och skapande* för att få ett rikt kulturliv och framstående forskning som på lång sikt också utgör grunden för samhällsutvecklingen. På senare år har *de investeringar* som gjorts vid produktion av verk också ansetts skyddsvärda.

Såväl rätten att ta del av kultur och vetenskap samt upphovsmannens (och uppfinnarens) rätt till skydd finns också angivna som *mänskliga rättigheter*.

I Förenta nationernas Allmänna Förklaring om de mänskliga rättigheterna stadgas i art 27 följande;
(1) *Envar har rätt att fritt taga del i samhällets kulturella liv, att njuta konstens samt att bli delaktig av vetenskapens framsteg och dess förmåner.*
(2) *Envar har rätt till skydd för de moraliska och materiella intressen, som härröra från vetenskaplig, litterärt eller konstnärligt verk, till vilket han är upphovsman.*

Upphovsrätten skall också skapa en *balans* mellan upphovsmannens behov av skydd och samhällets behov av att få tillgång till kultur och vetenskap. Lagstiftaren strävar efter att uppnå en sådan balans främst genom att göra upphovsrätten tidbegränsad² samt genom att användning av verk i vissa sammanhang eller för vissa syften har företräde framför upphovsmannens rätt att bestämma över verket³.

En historisk tillbakablick

Privilegiet att trycka ett verk

Tanken att upphovsmannen själv skall exploatera och därmed kunna leva på sitt skapande har inte alltid varit en självklarhet. I antiken var det främmande att diskutera en rätt till något annat än fysiska objekt. Dessa tankebanor i kombination med att exemplar av verk endast kunde framställas genom manuella avskrifter, gjorde att den ekonomiska drivkraften till eget skapande saknades.

Efter Gutenbergs förfining av tryckprocessen i mitten av 1400-talet blev det lättare att framställa flera exemplar av ett verk. Tryckt material fick en allt större spridning och en helt ny marknad växte fram. Flera stater tillägnade sig rätten att bestämma över vilket material

¹ Upphovsman är ett samlingsnamn för såväl manliga som kvinnliga kreatörer.

² Upphovsrätten upphör sjuttio år efter upphovsmannens död.

³ Detta brukar anges som *inskränkningar* i upphovsrätten. I de flesta länder finns inskränkningar som medger en rätt att nyttja verk för enskilt bruk, av arkiv och bibliotek, i undervisning, i nyhetsrapportering, i citering etc. I den svenska lagstiftningen återfinns dessa inskränkningar i 2 kap Upphovsrättslagen.

Upphovsrätt 2001 En genomgång av Katarina Renman Claesson. Januari 2001

Katarina.renman-claesson@juridicum.su.se Materialet får användas under förutsättning att det inte ändras och att källan tydligt framgår.

som fick tryckas och under vilken period . Denna statliga rätt instiftades främst för att censurera och kontrollera tryckt material samt för att främja den lokala tryckindustrin. Rätten att trycka utdelades i form av statliga *tryckprivilegium*⁴.

Den första författaren som erhöll ett *författarprivilegium*, dvs. en rätt att bestämma över tryckningen av sitt verk var Marcus Antonius Sabellus i Venedig 1486. Han erhöll privilegiet därför att han i sitt verk *Rerum Venetarum* [Venedigs historia] givit en så ”stilfull och sann” historieberedning av staden att han var värd att erhålla rätten att bringa den inför dagens ljus.⁵

År 1486 första dagen i September

Verket avseende historien om vår stad, författat av den mycket lärda Marcus Antonius Sabellus från Rom, är genom sin stilfullhet och sanning värt att bringas inför allmänhetens ljus. I anledning härav har undertecknade kanslers övervägt och beslutat att...ingen annan än han [Sabellus] får tillåta tryckning av angivet verk...

Tanken att försöka hålla kontroll på allt tryckt material genom en privilegieordning blev med tiden svårare att upprätthålla och övergavs allt mer under 1600- och 1700-talet. Vid den här tiden inleddes diskussionen om det verkligen var statens, tryckeriernas eller förläggarnas rätt att bestämma över och exploatera upphovsmännens intellektuella prestationer.

Upphovsrätt till verk

Rättsutvecklingen internationellt

Den brittiska lagen *Act of Anne* från 1710⁶ brukar beskrivas som den första moderna *upphovsrättsliga* regleringen. Lagen inleds med att tydligt ange att syftet med lagstiftningen är att ge upphovsmännen (författarna) en rätt att själva bestämma sina verk. Genom att uppmuntra lärda män att komponera och skiva användbara böcker skulle kunskapsutvecklingen i samhället stimuleras.

⁴ Det första tryckprivilegiet utfärdades år 1469 till tryckeriinnnehavaren *Johannes av Speyer* som erhöll en femårig ensamrätt att trycka böcker i Venedig

⁵ Hela den latinska texten i privilegiebrevet samt en engelsk översättning finns i J.A.L. Sterling, *World Copyright Law*, Sweet&Maxwell Ltd, London, 1999, s 994-996 . I bl. a Kockvedgaard, Mogens och Levin, Marianne, *Lärobok i Immaterialrätt*, Norstedts Juridik AB 6Uppl, 2000, s21ff samt i Nordell, Per Jonas, *Rätten till det visuella*, s2ff, finns en mycket grundläggande genomgång av upphovsrättens bakgrund och historiska utveckling.

⁶ Innehållet i Act 8 Anne, c.19, 1710, finns återgivet i J.A.L. Sterling, *World Copyright Law*, Sweet & Maxwell Ltd, London, 1999, s 996-999 . (I Act 8 Anne, artikel 5 angavs att kopior av varje bok skulle levereras till vissa utvalda bibliotek.)

Upphovsrätt 2001 En genomgång av Katarina Renman Claesson. Januari 2001

Katarina.renman-claesson@juridicum.su.se Materialet får användas under förutsättning att det inte ändras och att källan tydligt framgår.

Utdrag ur inledningen till **Act 8 Anne, c.19, 1710**⁷

" *An Act for the encouragement of learning, by vesting the copies of printed books in the authors or purchaser of such copies, during the times therein mentioned.*

WHEREAS printers, booksellers, and other persons have of late frequently taken the liberty of printing, reprinting, and publishing, or causing to be printed, reprinted, and published, books and other writings, without the consent of the authors or proprietors of such books and writings, to their very great detriment, and too often to the ruin of them and their families: for preventing therefore such practices for the future, and for the encouragement of learned men to compose and write useful books..."

Andra länder med tidig upphovsrätlig lagstiftning var Danmark (1741)⁸, USA⁹ (1790) och Frankrike¹⁰ (1791 och 1793).

Den rättsutveckling som härefter har skett på området har präglats av två olika uppfattningar om huvudsyftet med upphovsrätten, *copyright*systemet och *droit d'auteur* - systemet.

Enligt den anglosaxiska **copyright**traditionen är upphovsrätt enbart ett statligt "verktyg" som används för att stimulera framväxten av kultur och vetenskap i samhället. Staten anger vilket förfogande upphovsmannen har rätt att besluta över. Att den amerikanska upphovsrätten har detta syfte framgår av den amerikanska konstitutionens text i Artikel 1, sektion 8 st 8 vari kongressen tilldelas makt att "*promote the progress of science and useful arts, by securing for limited times to authors and inventors the exclusive right to their respective writings and discoveries.*" I detta system faller den ideella rätten utanför den egentliga upphovsrätten.

I kontinentaleuropa utvecklades **droit d'auteur**-traditionen som – inspirerat av den franska revolutionen – anser att verket är upphovsmannens "andliga barn" över vilket han exklusivt förfogar. Upphovsrätten består enligt denna tradition av två delar, den ekonomiska rätten att exploatera sitt verk samt den ideella rätten som bekräftar upphovsmannens roll som "skaparen" till verket. Staten har ett ansvar för att balansera beskyddet av upphovsmannens rätt till sitt verk med det samhälleliga behovet av att nyttja skyddat material.

Rättsutvecklingen i Sverige

Sverige hade fram till 1800-talet ett privilegiesystem baserat på ett boktryckar- och förläggarskydd¹¹. Efter 1809 års statsvälvning infördes i 1810 års *Tryckfrihetsförordning* ett erkännande av författarens rätt till verket och Sverige fick sin först egentliga upphovsrätliga reglering. Regleringen var inspirerad av den franska upphovsrätten och *droit d'auteur*-

⁷ Se not 6 ovan

⁸ Se Lund, *Billedkunsten*, s 24 och Schønning, *Ophavsrett*, s 23

⁹ I den Amerikanska konstitutionen antagen 1787, anges i Artikel 1, sektion 8 st 8 att " *The Congress shall have the power...to promote the progress of science and useful arts, by securing for limited times to authors and inventors the exclusive right to their respective writings and discoveries.*" Det är baserat på detta som den första U.S. Copyright Act sedan utfärdades år 1790.

¹⁰ I Frankrike övergavs tryckprivilegier först 1784 och grunden för ett helt annat rättighetssystem lades i och med Franska revolutionen 1789. Se bl. a Eberstien, *Författarrätten*, s15 ; Lund, *Billedkunsten*, s 23 och Kivimäki NIR 1952 s 220.

¹¹ Se 1752 års förordning och reglemente för boktryckerierna i riket.

traditionen, det framgår bl. a av stadgandet ”Varje skrift vare författarens eller dess laglige rättsinnehavares egendom.” I begreppet ”skrift” innefattade allt som genom tryck lades inför allmänhetens ögon. Det innebar ett skydd utöver **litterära verk** för *musikaliska verk* nedtecknad i noter eller annan teckenskrift samt *konstverk* i den mån det var fråga om mångfaldigande genom tryck¹². Den första självständiga allmänna lagen om skydd för författare var *lagen den 10 augusti 1877 om äganderätt till skrift*. Ett mer omfattande skydd för efterbildning av **konstverk** tillkom med en särskild lag 1867, ersatt av *lagen 28 maj 1897 om rätt att efterbilda konstverk*. I *lagen den 30 maj 1919 om rätt till litterära och musikaliska verk, om rätt till verk av bildande konst samt om rätt till fotografiska bilder* samlades skyddet för olika kategorier av verk i sammalagstiftning. 1919 års lag ersattes efter ett mångårigt utredande av den lag vi har än idag, *lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk*. 1960 års lag har genomgått en hel del förändringar, särskilt vad gäller inskränkningarna i upphovsrätten, men har i stort samma grundinnehåll som då den antogs och några av de viktigaste reglerna har stått helt orörda.

Under 1800-talet och i början av 1900-talet pågick i hela Europa en mycket dynamisk rättsutveckling på det upphovsrättsliga området¹³. Skyddet anpassades efter teknikutvecklingen och det internationella samarbetet för skydd över gränserna stärktes (se nedan).

Att upphovsmän äger ”rätten till sina verk”, d.v.s. *upphovsrätt*, finns idag angivet i den svenska grundlagen:

2 kap. 19 § i Regeringsformen

Författare, konstnärer och fotografer äger rätt till sina verk enligt bestämmelser som meddelas i lag.

Det upphovsrättsliga skyddets innehåll och begränsningar bestäms idag främst av *Lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk*, **Upphovsrättslagen** (förk. URL).

URL 1 §

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

Styrande upphovsrättsliga normer

Upphovsrättslagstiftningen i ett land är territoriell, dvs. den nationella lagstiftningen kan inte tillämpas utanför landets gränser. Detta blev tidigt ett upphovsrättsligt problem. Marknaden för verk var inte begränsade till det ”egna” landet. Bättre och billigare möjligheter att trycka och transportera, skapade ett större marknadsområde än den nationella juridiken kunde hantera. Selma Lagerlöfs och August Strindbergs böcker översattes, trycktes, distribuerades och såldes även utanför Sverige och Norden¹⁴. Sveriges

¹² Tryckfrihetsförordning av 1810 § 1 mom. 8. Se bl. a SOU 1956:25 s35f

¹³ Se närmare i bl. a Nordell, Per Jonas, *Rätten till det visuella*, Stiftelsen Skrifter utgivna av Juridiska fakulteten vid Stockholms universitet, Stockholm 1997, s 7f

¹⁴ Enligt en artikel i Dagens Nyheter *Vår nutida skönlitteratur i utlandet* (osignerat, 29 dec. 1901) var den ojämförligt mest översatta svenska författaren vid den här tiden August Strindberg. Hans verk fanns i 99 översättningar på tio olika språk (de mest populära var *Fadren*, *Hemsöborna* och *Fröken Julie*). Selma Lagerlöf fanns i 33 översättningar. Ca 60 procent av översättningarna var på tyska, men eftersom länderna saknade avtal **Upphovsrätt 2001** En genomgång av Katarina Renman Claesson. Januari 2001

Katarina.renman-claesson@juridicum.su.se Materialet får användas under förutsättning att det inte ändras och att källan tydligt framgår.

första avtal om ömsesidigt skydd ingicks med Norge och Danmark (1879) samt med Frankrike och Italien (1884). Men det var inte förrän en överenskommelse mellan flera länder uppnåts i form av Bernkonventionen 1886, som en internationell upphovsrätt av betydelse började växa fram.

Bernkonventionen och dess protokoll (WCT och WPPT)

Avsaknaden av skydd utanför landets gränser medförde att ett antal länder¹⁵ i slutet av 1800-talet enades i en överenskommelse, **1886 års Bernkonvention för skydd av litterära och konstnärlig verk**. Bernkonventionen anger vissa minimiregler för det upphovsrättsliga skyddet samt anger ett krav på skydd för upphovsmän också i andra medlemsländer¹⁶ än medborgarlandet. Sverige blev medlem 1904¹⁷.

Denna konvention är än idag en utav de viktigaste internationella överenskommelserna för upphovsrättskyddet. Bernkonventionen administreras av FN-organisationen *World Intellectual Property Organisation (WIPO)*. I december år 2000 var 147 länder anslutna till konventionen¹⁸.

Medlemsländerna har åtagit sig att i sin upphovsrättsliga lagstiftning uppfylla tre kriterier:

- upphovsmän från andra medlemsländer skall erhålla samma skydd som inhemska upphovsmän, s.k. *nationell behandling*,
- de nationella reglerna skall uppnå visst *minimiskydd*
- *inga formkrav* för skydd får uppställas¹⁹.

Bernkonventionen reviderades ungefär vart 20:e år fram till 1971²⁰. Därefter har inte medlemsländerna lyckats nå den enighet som krävs för att konventionen skall kunna uppdateras. Det har dock funnits behov av att anpassa Bernkonventionen efter den tekniska utveckling som skett sedan 1971 – främst digitaltekniken. När den internationella rättsutvecklingen av upphovsrätten inte längre kom att ske genom revidering av själva Bernkonventionen utvecklades "kompletterande" internationella överenskommelser. Av störst vikt är det s k TRIPS avtalet (se nedan) från 1994 samt de två protokoll till Bernkonventionen som medlemsländerna enades om i december 1996. Protokollen - **WIPO Copyright Treaty**

om författarrätten, fick de svenska författarna sällan några honorar från Tyskland. Se mer om detta i Svedjedal, Johan, *Bokens Samhälle*, s 190f

¹⁵ Redan 1858 hölls ett första internationellt möte i Bryssel, *Congress of Authors and Artists*. Deltagande var upphovsmän från Belgien, Kanada, Danmark, Frankrike, Tyskland, Storbritannien, Italien, Holland, Portugal, Ryssland, Spanien Sverige, Norge, Schweiz och USA. Vid detta möte antogs fem resolutioner om upphovsrätt. Se mer om detta i bl. a D'Amato, Anthony and Estelle Long, Doris (Ed.), *International Intellectual Property Law*, Kluwer Law International 1997, s 260 not 80-83.

Undertecknande länder 1886 var Belgien, Frankrike, Tyskland, Haiti, Italien, Liberia, Spanien, Schweiz, Tunisien och Storbritannien.

¹⁶ Ett samlingsnamn för medlemsstaterna i Bernkonventionen är *Bernunionen*.

¹⁷ Att Sverige inte anslöt sig förrän 1904 berodde bl. a på att i den svenska lagstiftningen inte dessförinnan fanns det bearbetningsskydd (för översättningar) som var ett minimikrav i Bernkonventionen (se SOU 1956:25 s39).

En intressant beskrivning av den diskussion som fördes i Sverige bland förläggare och författare inför medlemskapet i Bernkonventionen återfinns i Svedjedal, Johan, *Bokens Samhälle*, s 47f

¹⁸ Aktuella data och mer information om de konventioner som handhas av WIPO återfinns på organisationens hemsida <http://wipo.org/treaties/ip/copyright/index.html>

¹⁹ Se art. 5 i Bernkonventionen och jfr bl.a. med 2 § i URL samt 2 § i Internationella upphovsrättsförordningen (1994:193).

²⁰ I Paris 1896, Berlin 1908, Rom 1928, i Bryssel 1948, i Stockholm 1967 samt i Paris 1971.

Upphovsrätt 2001 En genomgång av Katarina Renman Claesson. Januari 2001

Katarina.renman-claesson@juridicum.su.se Materialet får användas under förutsättning att det inte ändras och att källan tydligt framgår.

(WCT) och *WIPO Performance and Phonograms Treaty* (WPPT) - träder i kraft när de ratificerats av 30 länder²¹.

WCT anger att datorprogram och sammanställningar av fakta och annat material ("databaser") skall ha ett upphovsrätligt skydd; att i upphovsmannens rätt skall ingå en spridningsrätt, en uthyrningsrätt och en generell rätt till överföring till allmänheten (dvs. även i nätverksmiljö t ex on-deman överföringar)

WPPT anger vilket (minimi)skydd som skall finnas för utövande konstnärer (skådespelare, sångare, musiker etc.) samt fonogramproducenter .

TRIPs-avtalet (Trade Related aspects of Intellectual Property Rights)

Svårigheterna att "modernisera" Bernkonventionen medförde att skydd för immateriella rättigheter²² fanns med på agendan när det globala handelsavtalet GATT under 1980-talet skulle omförhandlas. Från amerikanskt håll motiverades detta med att det svaga immaterialrättsliga skydd som fanns i vissa länder ? vanligtvis utvecklingsländer som inte ansåg sig ha råd att ta hänsyn till immaterialrättsliga skydd ? utgjorde ett stort hinder för utländska investeringar i tillverkning och utlicensiering av rättigheter i dessa länder. Omförhandlingar av GATT-avtalet inleddes 1986 och efter långa och bitvis mycket detaljerade diskussioner enades medlemsländerna i april 1994 om att antaga *the World Trade Organisation Agreement (WTO-överenskommelsen)* . Som en del av WTO-överenskommelsen skapades den mellanstatliga organisationen **WTO** (World Trade Organisation), på svenska Världshandelsorganisationen. I samband härmed antogs som ett bindande Annex bl. a *the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, including Trade on Counterfeit Goods, (TRIPs-avtalet)*. TRIPs administreras av WTO.

TRIPs-avtalet frambringades ur ett behov av att fylla ett internationellt rättsligt tomrum, men det är designat att fungera i harmoni med de "äldre" existerande WIPO-konventionerna, på upphovsrättens område Bernkonventionen. WTO-medlemmarna måste för att fullfölja sina åtaganden i TRIPs-avtalet införa i sin lagstiftning också Bernkonventionens (med visst undantag) regler.

WTO-länderna skall i sin lagstiftning ha

- *nationell behandling* (se Bernkonventionen),
- *mest-gynnad-nation behandling*, d.v.s. fördelaktiga villkor som tillämpas i förhållande till ett WTO-land skall tillämpas också i förhållande till andra WTO-länder, samt
- det *minimiskydd* som anges i Bernkonventionen art. 1 - 21 (dock ej det ideella skyddet i Bernkonventionens art. 6bis).

Men TRIPs medförde också vissa nya överenskommelser, som sedan också bekräftats i WCT och WPPT (se ovan). Datorprogram och Sammanställningar av fakta och annat material ("databaser") skall ges ett upphovsrätligt skydd. Upphovsrätten skall innefatta en

²¹ Ratificering är ett annat ord för det den procedur som innefattar att en stat åtager sig att i sin nationella lagstiftningen följa de i den internationella överenskommelsen angivna reglerna. I december 2000 hade 21 stater ratificerat WCT, däribland USA och Japan. Inom EU pågår ett harmoniserings arbete som skall möjliggöra en gemensam anslutning till protokollen (WCT och WPPT).

²² Immateriella rättigheter är ett samlingsnamn på bl. a upphovsrätt, patenträtt, mönsterrätt, varumärkesrätt och firmarätt.

uthyrningsrätt (i vart fall såvitt avser datorprogram och audiovisuella verk). Det finns också vissa regler för skyddet av Utövande konstnärer, fonogramproducenter och Radio- och TV-bolag

I förhållande till tidigare internationella överenskommelser på immaterialrättens område innehåller WTO-överenskommelsen och TRIPs-avtalet några mycket viktiga nyheter. Det är dels kravet att medlemsländerna skall ha effektiva straff- och processrättsliga regler för att förhindrar intrång dels reglerna om tvistelösningsprocessen via en särskild sk Dispute Settlement Body (DSB).

Att ha effektiva sanktioner innebär att ett land måste se till att de regler har nationellt för t ex det upphovsrättsliga skyddet, verkligen upprätthålles och inte bara är en "papperslag" som ingen egentligen behöver bry sig om.

DSB kan fungera som en "internationell domstol" i fall då medlemsländerna tvistar om t ex hur TRIPs-avtalets tillämpas och hur det införts i ett visst lands nationella lagstiftning. DSBs möjlighet att sanktionera sina beslut, i värsta fall med handelssanktioner, har gjort att TRIPs-avtalet omnämns som *en utav de viktigaste internationella överenskommelserna på det här rättsområdet*.

EU-direktiv

På senare år har flera ändringar gjorts i den svenska lagstiftningen i enlighet med antagna **EU-direktiv**. EU ser en harmonisering av medlemsländernas upphovsrättsliga lagstiftning som en viktig del i strävandena efter en gemensam inre marknad²³. Svensk upphovsrätt har anpassats efter sex olika direktiv, senast Databasdirektivet från 1996²⁴.

Troligtvis kommer ett direktivförslag om *harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt* och närstående rättigheter att antagas under 2001²⁵. Detta förslag har för avsikt att ytterligare harmonisera EU-ländernas upphovsrättsliga lagstiftning och i samband härmed anpassa rättsområdet till några av de förändringar av nyttjandet av verk som digitaltekniken medfört. Förändringsförslaget baseras i mycket på de åtaganden som en anslutning till WCT kräver (se ovan).

²³ Ländernas lagstiftning kan variera i fråga om t ex vilka *kategorier* av alster som skyddas, om skydd förutsätter *fixering* i ett fysiskt medium samt i fråga om vilka originalitetskrav som förutsätts för skydd.

²⁴ Direktiv den 16 oktober 1986 om det rättsliga skyddet för halvledarprodukters topografi, Direktiv 91/250/EEG av den 14 maj 1991 om rättsligt skydd för datorprogram, Direktiv 92/100/EEG av den 19 november 1992 om uthyrnings- och utlåningsrättigheter (avseende upphovsrättsligt skyddade verk) och vissa upphovsrätten närstående rättigheter inom det immaterialrättsliga området,

Direktiv 93/83/EEG av den 27 september 1993 om samordning av vissa bestämmelser om upphovsrätt och närstående rättigheter avseende satellitsändningar och vidare spridning via kabel,

Direktiv 93/98/EEG av den 29 oktober 1993 om harmonisering av skyddstiderna för upphovsrätt och vissa närstående rättigheter samt

Direktiv 96/9/EG av den 11 mars 1996 om rättsligt skydd för databaser.

²⁵ Direktivet, vars syfte bl. a är att möjliggöra en ratificering av WCT och WPPT, lades fram i december 1997 i förslaget *KOM (97) 628 slutlig*. I maj 1999 lades ett första ändringsförslag fram *KOM (1999) 250 slutlig*. I september 2000 enades Rådet om ett sk Common position Förslag (No. 48/2000, OJ C344/1, 1.12.2000), vilket torde komma att ligga ganska nära den slutgiltiga texten. Direktivet kommer troligen att antagas under våren 2001.

Upphovsrätt 2001 En genomgång av Katarina Renman Claesson. Januari 2001

Katarina.renman-claesson@juridicum.su.se Materialet får användas under förutsättning att det inte ändras och att källan tydligt framgår.

Sammanfattning

Bernkonventionen, TRIPS-avtalet och de olika EU-direktiven är överenskommelser mellan stater. Svenska staten har genom att ansluta sig till dessa samt genom sitt medlemskap i EU förbundit sig att följa dessa i sin lagstiftning. Varje land har frihet att utforma sin nationella upphovsrättslagstiftning, så länge den inte strider mot de internationella åtaganden som gjorts. Reglerna i de internationella överenskommelserna kan som huvudregel inte tillämpas direkt utav svenska domstolar och myndigheter utan måste för att bli gällande rätt i Sverige införas i vår lagstiftning. Det är i den svenska upphovsrättslagen och tillhörande regelverk som domstolarna och medborgarna skall söka svaren på vilka regler som gäller i Sverige, den "svenska upphovsrätten".

Den resterande delen av denna genomgång av de "Digitala påfrestningarna på Upphovsrätten" kommer därför att vara en fördjupning av det svenska regelverket.

DEL II UPPHOVSRÄTTENS INNEHÅLL

I det följande görs en genomgång av den svenska upphovsrättens innehåll. Omfånget av det upphovsrättsliga skyddet är en avvägning mellan hänsynen till upphovsmannens ekonomiska och moraliska intressen och hänsynen till det allmännas intresse av att få tillgång till litterära och konstnärliga verk.

Förutsättningar för ett upphovsrättsligt skydd

I förarbetet²⁶ till den lagstiftning som vi har idag, *Lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk* (förk. URL), angavs att den upphovsrättsliga lagstiftningens uppgift vara att ge *skydd för det andliga skapandet* inom litteraturens och konstens område oavsett i vilket i medium verket förekommer, oavsett dess omfång eller om verket syftar till att vara konstnärligt, estetiskt, religiöst eller rent praktiskt²⁷.

1 § URL

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

Av central betydelse här är orden "**verk**" och "**skapat**". För att uppnå ett upphovsrättsligt skydd förutsätts en skapande verksamhet som resulterat i ett verk. Nedan beskrivs närmare innebörden av dessa begrepp.

Det finns inga krav på registrering eller dyl., dvs. **inga formkrav**²⁸, för att uppnå skydd. Det finns inte heller något krav på att verket skall vara fixerat²⁹ i någon fysisk form. Det innebär att i samma stund som verket skapats är det skyddat. Poeten som i sitt minne formulerat en dikt har en upphovsrätt till sitt poem om det är originellt (litterärt verk) vare sig han behåller det för sig själv i sitt minne, läser in den på en bandspelare, nedtecknar den på en pappersbit, knappar in den på sin dator eller framför den inför sin videokamera eller närvarande lyssnare.

²⁶ När man söker efter innehållet i *gällande rätt* i Sverige kan det ofta – när man skall förstå lagar och förordningar – vara nödvändigt att gå tillbaka och titta vad som "sades" då man arbetade fram lagstiftningen, dvs. i lagens *förfaranden*. Det gäller i mycket hög grad äldre lagtext, som i princip bygger på att man vid tolkning söker ytterligare stöd i förarbetstext. Upphovsrättslagen är ifrån 1960 och för att tolka vissa delar av lagtexten måste man ibland titta i de mycket genomarbetade förarbeten som låg till grund för lagtexten; främst i Statens offentliga utredningar (SOU)1956:25 samt Proposition 1960:17. På senare år har denna metod börjat frångås, i vart fall vad gäller lagtext som baserar sig på EU-direktiv. På sikt kommer allt större tyngd istället att ges till uttalanden av Högsta Domstolen eller EU-domstolen (European Court of Justice) såvitt avser lagtext baserade på EU-direktiv.

²⁷ Se SOU 1956:25 s 69. Verk som är rent estetiskt, dvs. avse att förmedla en känsla eller en upplevelse, brukar hänföras till kategorin konstnärliga verk.

²⁸ Skydd utan särskilda formkrav är också en förutsättning för att få ansluta sig till Bernkonventionen, se ovan. USA hade krav på registrering ända fram till 1980-talet och anslöt sig därför inte till Bernkonventionen förrän 1987!

²⁹ En annan sak är att upphovsrätten normalt får praktisk relevans först då verket fixerats i någon form. I länder med sin grund i *copyrighttraditionen*, t ex Storbritannien och USA, finns det dock ett *fixeringskrav* som förutsättning för upphovsrättsligt skydd.

Upphovsrätt 2001 En genomgång av Katarina Renman Claesson. Januari 2001

Katarina.renman-claesson@juridicum.su.se Materialet får användas under förutsättning att det inte ändras och att källan tydligt framgår.

Vad är ett verk ?

Verk är de objekt upphovsrätten vill skydda. Begreppet *verk* kan kort beskrivas som en originellt alster frambringad av någons kreativitet³⁰. I förarbetet till lagen förklaras att det som skyddas skall vara ett självständigt och originellt alster av andligt arbete, ett uttryck för upphovsmannens individualitet³¹.

Originalitetskravet gör att skydd inte ges till material som inte krävt någon kreativ insats, t ex korta nyhetsnotiser som enbart förmedlar fakta, exempel "Det regnar i Arvika". En rent mekanisk produkt (t ex datorgenererade) eller alster frambringade av djur eller natur kan inte erhålla ett upphovsrätligt skydd eftersom de inte uppfyller kraven på att vara "skapade", dvs. alster av andligt arbete. Det innebär att en solros inte kan erhålla något upphovsrätligt skydd i sig själv, men däremot i den form den ges då den förmedlas till oss via någons kreativa behandling, t ex i form av en målning.

Uttrycken *litterära och konstnärliga* verk skall förstå i sin mest vidsträckta betydelse. Det görs egentligen inte någon bestämd åtskillnad mellan litterära och konstnärliga verk och ett verk kan hänföras till ettdera begreppen eller båda. Med *litterär* avses framställningar i ord; talade, skrivna eller tryckta samt beskrivande framställningar i text, i siffror (tabeller) eller i grafiska framställningar (kurvor eller andra bilder) i två- eller tredimensionell form³². Ordet konst och *konstnärlig* anses omfatta alla former i vilka det förekommer att verk tillskapats med konstnärlig ambition och i syfte att nå en konstnärlig verkan, t ex verk som framträder i bild, i rörelse eller i toner.

Vem är upphovsman ?

Det är *den som skapat* ett verk – upphovsmannen – som lagstiftaren velat skydda och tilldela en ensamrätt. Upphovsmannen innehar den ursprungliga upphovsrätten till verket.

Eftersom det krävs en kreativ process - ett "skapande" - för att erhålla skydd kan upphovsrätt bara tilldelas fysiska personer (se ovan). Även om det är upphovsmannen som från början innehar upphovsrätten, är det vanligt att den *ekonomiska* rätten helt eller delvis övergår till arbetsgivaren via en anställning, till beställaren via ett uppdragsavtal, till förläggare via ett förlagsavtal eller till en användare via ett licensavtal etc.

Är det flera personer som samverkat vid tillkomsten av ett verk har de *gemensam upphovsrätt* om deras bidrag inte går att skilja åt³³. Upphovsmännen kan då endast förfoga över verket gemensamt, dvs. all hantering, överlåtelse, upplåtelse kräver enighet. Varje upphovsman kan dock överlåta eller upplåta sin rättighetsandel till annan. Enda undantaget från kravet på enighet är rätten för var och en att ingripa mot ett intrång i den gemensamma upphovsrätten.

³⁰ Tidigare talades ofta om *verkshöjd* som ett mått på den skaparkraft som måste framträda i ett alster för att det skall kunna påräkna ett upphovsrätligt skydd (Se Nordell, a a, sid 50), idag blir det allt vanligare att stanna vid ett resonemang om originalitet.

³¹ Se förslag till lag om rätt till litterära och musikaliska verk, lag om rätt till verk av bildande konst samt lag om rätt till fotografiska bilder, avgivet den 28 juli 1914 (förk. 1914 års betänkande), sid 57: *...hava höjt sig till en viss grad av självständighet och originalitet, den måste åtminstone i någon mån vara uttryck för auktors individualitet; en rent mekanisk produkt är icke tillfyllest.* Till denna beskrivning hänvisar förarbetet till 1960års lag, se SOU 1956:25 s 66.

³² Se SOU 1954:25 s 65

³³ Se 6 § URL

Exempel

Tre personer som tillsammans skapar ett datorprogram, äger gemensamt upphovsrätten till detta program om deras enskilda bidrag inte går att urskilja. Var och en av upphovsmännen har rätt att överlåta sin andel till annan. Varje förfogande över verket kräver dock samtliga andelshavares (upphovsmän eller annan rättighetshavare) godkännande. Det enda tillfälle de får agera utan de andras godkännande är om någon av dem önskar stämma eller på annat sätt ingripa mot någon som nyttjat, t ex kopierat, deras program utan tillstånd.

Vad innebär upphovsrätt³⁴ ?

Upphovsrätt är "samlingsnamnet" för upphovsmannens rätt att

- ?? bestämma över exemplarframställning av verket, **exemplarframställningsrätten**
- ?? bestämma över verkets tillgängliggörande för allmänheten, **tillgängliggöranderätten**
- ?? bli namngiven, **namngivelsesrätten**
- ?? hindra att verket ändras eller används på sätt eller i sådana sammanhang som är kränkande för upphovsmannen, **respekträtten**

En rätt att bestämma över verkets **första offentliggörande och utgivning** kan också utläsas av det förhållandet att ett *lovligt* tillgängliggörande till allmänheten eller upphovsmannens *samtycke* till att verket får föras i handeln krävs för att verket skall anses offentliggjort.

Upphovsrätten delas in i två kategorier av rättigheter, ekonomiska och ideella.

De **ekonomiska rättigheterna** kan upphovsmannen *fritt disponera* över. Hela eller delar av rätten till existerande eller framtida verk får överföras för "alltid" eller för begränsad tid. Endast fantasin och reglerna om ogiltighet eller jämkning i vissa situationer³⁵ sätter gränserna för rättighetsövergången. I många fall finns det dock en "standardmall", ett standardavtal, en sedvänja eller likn. att falla tillbaka på. Rättigheter till verk producerade inom ramen för en anställning anses t ex - om annat inte särskilt överenskommit - tillfalla arbetsgivaren i den utsträckning som är nödvändig med hänsyn till företagets normala verksamhet.

Den **ideella rätten** kan inte överföras på annan utan kvarblir hos upphovsmannen³⁶. I särskilda fall och i begränsad omfattning kan den dock *efterges*.

Den ekonomiska rätten

Exemplarframställningsrätten och tillgängliggöranderätten ingår i den ekonomiska delen av upphovsrätten. Skyddet finns beskrivet i 2 § i URL, en formulering som fått stå orörd sedan lagens tillkomst för fyrtio år sedan (1960).

2 § URL

Upphovsrätt innefattar, med de inskränkningar som nedan stadgas, uteslutande rätt att förfoga över verket genom att framställa exemplar därav och genom att göra det tillgängligt för allmänheten, i ursprungligt eller ändrat skick, i översättning eller bearbetning, i annan litteratur- eller konstart eller i annan teknik.

Såsom framställning av exemplar anses även att verket överföres på anordning, genom vilken det kan återgivas.

³⁴ Ordet *Copyright* används ofta synonymt till upphovsrätt.

³⁵ Den särskilda jämknings och ogiltighetsregel i 36§ Avtalslagen (SFS 1915:218) som finns för avtal i allmänhet gäller också avtal om övergång av rättigheter.

³⁶ Som enda undantag från denna regel övergår också den ideella rätten till datorprogram skapade inom ramen för en anställning, på arbetsgivaren, se 40a§ URL.

Upphovsrätt 2001 En genomgång av Katarina Renman Claesson. Januari 2001

Katarina.renman-claesson@juridicum.su.se Materialet får användas under förutsättning att det inte ändras och att källan tydligt framgår.

Verket göres tillgängligt för allmänheten då det framföres offentligt, så ock då exemplar därav utbjudes till försäljning, uthyrning eller utlåning eller eljest sprides till allmänheten eller visas offentligt. Lika med offentligt framförande anses framförande som i förvärvsverksamhet anordnas inför en större sluten krets.

Lagstiftaren ville beskriva en ensamrätt som inte skulle påverkas av den tekniska utvecklingen. Valet att ge upphovsmannen rätt att bestämma över exemplarframställningen och tillgängliggörandet till allmänheten³⁷ motiverades av att det var främst dessa två åtgärder som vidtogs för att bereda andra än upphovsmannen tillfälle att ta del av verket. Dessa nyttjandeformer var därmed av ekonomisk betydelse för upphovsmannen.

Upphovsrättens strävan efter **balans** mellan upphovsmannens individuella intressen jämfört med samhällsintresset av att få tillgång till konst och litteratur, framgår av inledningen i paragrafen; "*Upphovsrätt innefattar, med de inskränkningar som nedan stadgas...*". Redan i första meningen i "ensamrättsparagrafen" markeras därmed att det finns lagstadgade *inskränkningar* i förfoganderätten.

Som beskrevs ovan har upphovsmannen ofta upplåtit eller överlåtit hela eller delar av sin ekonomiska ensamrätt. Det innebär att i praktiken är det ofta en förläggare, producent, arbetsgivare eller annan *rättighetshavare* som har rätt att förfoga över verket.

Exemplarframställning

Exemplarframställningsrätten är rätten att bestämma över när, var och hur verket skall fixeras³⁸ i ett föremål, oavsett med vilken teknik och i vilken form fixeringen sker. Förenklat brukar man tala om kopieringsrätten.

Ett *exemplar* av verket framställs så snart verket "fastnar" temporärt eller permanent på ett underlag³⁹. Som exemplar anses även *trycksatser, klichéer, formar och andra föremål och anordningar, med vilkas hjälp verket kan framställas* i normal form och nya exemplar kan framställas. Ordet exemplar avser såväl original som alla slags efterbildningar.

I exemplet ovan med poeten framställs exemplar av verket då det nedtecknas på en pappersbit, skrivs in i datorn samt då framföranden tas upp på en bandspelare eller video. Ett exemplar av verket föreligger även om det endast är en *del av verket* som kopieras. Ett kort citat ur ett litterärt verk är således att anse som ett exemplar av verket.

Kopior och avbildningar av verket betraktas som exemplar av verket, även om de väsentligt avviker från originalet i utförande och format eller om efterbildningen sker i helt annan teknik än den för originalet använda. Så länge inte avbildningen avviker från originalet i så stor omfattning att det föreligger ett nytt verk anses det ligga inom verkets s k *skyddsomfång*⁴⁰. Ju originellare eller mer unikt ett verk är desto större blir dess skyddsomfång. Möjligheten att variera sitt skapande är i vissa sammanhang begränsat av material, funktion e. likn. Det gäller t ex utformningen av bruksföremål, reklamalster och fotografier. Skyddsomfånget anses för denna typ av verk vara snävt och täcker i praktiken endast nästan identiska efterbildningar.

³⁷ I förarbetet "talade" man om Verkets fixering i ett eller flera föremål resp. verkets framträdande för andra, se SOU 1956:25 s92f

³⁸ Rätten att bestämma över verkets fixering skall inte sammanblandas med något krav på fixering för skydd (se ovan).

³⁹ Som jag kommer närmare in på nedan, har digitaltekniken gjort det komplicerat att avgöra när en sådan fixering av verket skett som utgör ett exemplar, särskilt såvitt avser "temporära" exemplar.

⁴⁰ Se Levin/Kokvedgaard, *Lärobok i Immaterialrätt*, Norstedts Juridik AB, 6uppl, 2000, s144, s147f; Nordell, Per Jonas, *Rätten till det visuella*, s60f

Tillgängliggörande...för allmänheten m.m.

Tillgängliggöranderätten är upphovsmannens rätt att bestämma över när, var och hur verket skall föras ut till allmänheten. Rätten indelas i rätten att *framföra* verket offentligt, rätten att *visa exemplar* av verket offentligt samt att *sprida exemplar* av verket till allmänheten.

Observera att spridning och visning avser förfoganden över *exemplar av verket*.

Tyngdpunkten ligger i *framföranderätten*, rätt att offentligt t ex läsa upp, spela upp eller sända ut verket. Avsikten vid lagens tillkomst (1960) var att denna rätt skulle inkludera även framtida på 1960-talet icke kända sätt att framföra verket offentligt⁴¹. Såvitt gäller konstverk t.ex. bildkonst, fotografier, målningar skulpturer osv. beskrivs denna rätt som en rätt att *visa exemplar av verket*. När det gäller projicering av film på en skärm eller uppspelningen av en videofilm, hänförs det till ett framförande av verket.

Genom *spridningsrätten* har upphovsmannen givits en rätt att bestämma över *när exemplar av verket* görs tillgängligt för allmänheten genom försäljning, uthyrning, utlåning, pantsättning, gåva eller på annat sätt varigenom ett fysiskt exemplar av ett verk övergår från en innehavare till en annan.

Som framgår nedan finns ett antal **inskränkningar** i ensamrätten som ger användarna möjlighet att utan tillstånd från upphovsmannen, i *vissa sammanhang* offentligt framföra, offentligt visa eller sprida vidare verk till allmänheten.

När sker ett tillgängliggörande till **allmänheten, dvs. offentligt** ?

Den viktigaste begränsningen av ensamrätten är att all form av tillgängliggörande som inte sker till allmänheten faller utanför upphovsrätten. Det är därför viktigt att klargöra innebörden av uttrycken ”**allmänheten**”⁴² respektive ”offentligt”. Kort kan sägas att alla sammanhang som har en offentlig karaktär och faller utanför den privata sfären kan hänföras till offentlig. Riktpunkten brukar vara att alla tillgängliggöranden (t ex framföranden) som inte äger rum till eller inför helt slutna kretsar är att betrakta som offentliga. För att en personkrets skall anses som slutna måste kretsen vara på något sätt individuellt bestämd och utgöra en utåt avgränsad enhet sammanhållen av ett påvisbart samband mellan medlemmarna. Det kan t ex gälla de anställda vid ett företag, eleverna vid en skola, särskilt inbjudna deltagare i en konferens och medlemmarna i en förening för idkande av viss verksamhet, vilken tillämpar klara och begränsande inträdesbestämmelser eller kräver aktivitet av medlemmarna. Undervisning kan således i många fall anses vara en icke offentlig verksamhet.⁴³ Kretsen får inte vara så stor eller obestämd - t ex genom att vara öppen för vem som helst som ingår i en stor grupp i ett någorlunda stort område eller som tillhör en särskild grupp av befolkningen - att den av sådan anledning måste räknas till allmänheten. Patienter på ett sjukhus har av HD (NJA 1988 s715) ej ansetts utgöra en sådan slutna krets då gruppens sammansättning var heterogen, växlande och tillfällig samt utan egentligt inbördes samband. Ytterst får göras en samlad bedömning av sådant som ändamålet för en förening eller annan slutna krets, möjligheten att vinna medlemskap i kretsen och tillträde till framförandet, antalet personer och om framförandet skett i ekonomiskt syfte. Till privatlivet hör vad som förekommer i hemmet, i den privata vänskretsen och det privata umgänget. Hit kan också hänföras framföranden som sker i vissa jämförbara mindre miljöer.⁴⁴

⁴¹ Se Departementchefens uttalande inför antagandet av Upphovsrättslagen; NJA II 1961 s53

⁴² 2 § st 3 URL innehåller dock en utvidgning av ensamrätten till att avse även vissa fall då verket framförs för personkretsar som inte är att betrakta som ”allmänhet”.

⁴³ Se H, Olsson *Copyright*, Norstedts Juridik AB, 6 uppl., 1998, s 188

⁴⁴ Se NJA II 1961 s51, jfr s47f och s54f samt NJA 1988 s715 Landstingsmålet /Sjukhusmålet

Upphovsrätt 2001 En genomgång av Katarina Renman Claesson. Januari 2001

Katarina.renman-claesson@juridicum.su.se Materialet får användas under förutsättning att det inte ändras och att källan tydligt framgår.

Att låna ut (sprida) sin bok till en vän, att sjunga (framföra) en visa på en privat fest eller att hänga sin nyköpta tavla i vardagsrummet (visning) är exempel på tillgängliggöranden som inte sker till allmänheten. Högsta Domstolen har i flera fall diskuterat vad som kan anses vara allmänheten⁴⁵.

Det första offentliggörandet

Det föreligger ytterligare en rätt som inte kan utläsas direkt av lagtexten, rätten att bestämma över verkets *första offentliggörande*⁴⁶. Verket anses offentliggjort då det *lovligen gjorts tillgängligt för allmänheten* (se ovan). En särskild form av offentliggörande är *utgivning*, då exemplar av verket med upphovsmannens samtycke förts i handeln eller på annat sätt spridits (hyrts eller lånats ut) till allmänheten.

Denna rättighet är av stor vikt bl. a därför att före första offentliggörandet finns ingen rätt att utan upphovsmannens tillstånd använda verket i något sammanhang. De flesta inskränkningarna i 2 kap i URL kan göras gällande endast om verket dessförinnan har offentliggjorts, utgivits alternativt överlåtit (se nedan).

Den ideella rätten

Upphovsmannens särskilda relation till sitt "andes barn" - verket - upprätthålles genom de ideella rättigheterna. **Namnangivelsesrätten** ger upphovsmannen en rätt att alltid då verket görs tillgängligt för allmänheten få bli namngiven som verkets skapare. Denna rätt brukar också kallas *droit à la paternité*. **Respekrätten** ger upphovsmannen en rätt att motsätta sig att verket utsättes för förfaranden som är kränkande för upphovsmannen (*droit au respect*). Den ideella rätten kan i princip inte överlåtas eller avtalas bort⁴⁷, enbart vissa begränsade eftergifter kan göras.

3 § URL

Då exemplar av ett verk framställs eller verket göres tillgängligt för allmänheten, skall upphovsmannen angivas i den omfattning och på det sätt god sed kräver.

Ett verk må icke ändras så, att upphovsmannens litterära eller konstnärliga anseende eller egenart kränkes; ej heller må verket göras tillgängligt för allmänheten i sådan form eller i sådant sammanhang som är på angivet sätt kränkande för upphovsmannen.

Sin rätt enligt denna paragraf kan upphovsmannen med bindande verkan eftergiva endast såvitt angår en till art och omfattning begränsad användning av verket.

Skyldigheten att angiva upphovsmannen är inte bara en positiv förpliktelse utan innebär också att det är *förbjudet att avlägsna* de upphovsmannabeteckningar på exemplar som görs tillgängliga för allmänheten. Vid tillgängliggörandet av verket i bearbetat skick skall upphovsmannen till originalverket samt den som har upphovsrätt till bearbetningen anges, se

⁴⁵ Se NJA 1967 s. 150 (Stala gammeldansförening), NJA 1980 s. 123 (Mornington), NJA 1986 s. 702 (Demonstrationsmusikmålet), NJA 1988 s. 715 (Sjukhusmålet) och NJA 1996 s. 79 (BBS-målet). En bra redogörelse för dessa mål finns i Olsson, Henry, a.a, s. 68f.

⁴⁶ Se 8 § jfr med 2 § URL, Se närmare i Levin/Kokvedgaard, *Lärobok i Immaterialrätt*, Norstedts Juridik AB, 6uppl, 2000, s117. Denna rätt har ibland kallats "navelsträngsrätten" för att illustrera upphovsmannens rätt att själv bestämma över när navelsträngen skall klippas och verket skall föras ut till allmänheten.

⁴⁷ Som enda undantag övergår även den ideella rätten på arbetsgivaren för datorprogram som skapats inom ramen för en anställning, se 40a § URL.

t.ex. omslaget till en översatt roman där författaren och översättaren anges på bokens omslag eller framsida.

Respekträtten kan bli aktuell i främst tre olika sammanhang; (1) verket *ändras vid exemplarframställningen* eller då det görs tillgängligt för allmänheten, (2) *exemplar* av verk ändras samt (3) då verket görs *tillgängligt* i ett för verket ”främmande sammanhang”.

Ändringar som sker då nya exemplar skall framställas (t ex. förenklingar, beskärningar, ändringar vid filmatiseringar av ett verk) eller då verket skall göras tillgängligt för allmänheten i någon form skall bedömas utifrån upphovsmannens synpunkt, men med en objektiv måttstock⁴⁸.

När ett verk nyttjas med stöd av en lagstadgad inskränkning i ensamrätten (t ex fotokopiering för undervisning, kopiering av bibliotek , återgivning i nyhetsrapportering etc., se nedan) måste hänsyn tas till de ideella rättigheterna . Därutöver skall alltid källan anges (dvs. varifrån materialet hämtats). Vi den här typen an nyttjande får inte heller större ändringar av verket ske än vad den tillåtna användningen kräver, oavsett som ytterligare ändringar är kränkande eller ej.

Klassikerskyddet

Upphovsrätten upphör 70 år efter upphovsmannens död. Därefter finns det dock kvar ett s.k. *klassikerskydd* som innebär att *titlar, pseudonymer eller signaturer* som är *förväxlingsbara* med tidigare verk eller upphovsmän inte får användas.

Verk får inte heller återgivas offentligt på ett sätt som *kränker den andliga odlingens intresse*. Det skall vara fråga om ett återgivande som ter sig grovt stötande för allmänheten. Avsikten är inte att förhindra konstnärliga bearbetningar av äldre verk , även om de må vara starkt omstridda eller kritiserade⁴⁹. Rätt att väcka talan om en sådan kränkande återgivning har Svenska Akademin, Musikaliska Akademin och Akademin för de fria konsterna, var och en för sitt område⁵⁰.

⁴⁸ Se SOU 1956:25 s123 samt Se NJA 1975 s 679

⁴⁹ Se 50-51 §§ URL samt kommentarerna till lagtexten i

⁵⁰ Se 5 § i Upphovsrättsförordningen (1993:1212)

Digitala påfrestningar på upphovsrätten

Upphovsrätten började växa fram vid en tid då de tekniska förutsättningarna för skapandet och nyttjandet var helt annorlunda. Det har därför uppstått osäkerhet i tolkningen och tomrum i regleringen då digitaltekniken frambringt nya typer av verk samt nya sätt att nyttja och distribuera material. Digitaliseringen har påverkat skapandet och skaparna, nyttjandet och nyttjarna samt distributionen och förmedlingen av intellektuella alster. Hur passar dessa förändringar in i det upphovsrättsliga systemet? Vad finns det för *digitala påfrestningar* på upphovsrätten? Nedan görs en fördjupning i de digitala företeelser som är av upphovsrättslig relevans.⁵¹ Det är dock av vikt att komma ihåg att upphovsrätten, skyddet för skapandet, gäller oavsett i vilken miljö skapandet skett eller nyttjas. När rättsutvecklingen och marknaden anpassat sig efter den digitala utvecklingen, kommer det vara allt mindre relevant att tala om "digitala påfrestningar" då räcker det med att beskriva den *moderna digitalt anpassade upphovsrätten*.

Jag har i det följande delat upp digitala företeelser som berör upphovsrätten i digitala *förfoganden* respektive digitala *skapelser*. Med digitala förfoganden avser jag digitala *nyttjanden och distribution* av verk. Digitala skapelser är verk frambringade av digitaltekniken. Dessa begrepp återfinns inte i lagstiftningen utan används här enbart i pedagogiskt syfte för att belysa just de digitala påfrestningarna på upphovsrätten.

Digital "användning" och förmedling av verk

Ett utav de stora problemen är svårigheten att inom det existerande upphovsrättsliga systemet kategorisera digitala "användning" av verk. Är *digital kopiering* respektive *digital distribution* skyddade av upphovsrätten och kräver upphovsmannens eller rättighetshavarens tillstånd? För att svara på det måste man undersöka om den digitala användning faller inom exemplarframställnings- och/eller tillgänglighetsrätten. Svårigheten att kategorisera digital distribution av verk beror på att distributionen i sig innefattar såväl exemplarframställning som tillgängliggörande

Digital användning av verk

Exemplarframställning ?

Digital kopiering sker så snart ett verk nyttjas digitalt. För att kunna läsa en text eller titta på en bild på skärmen måste datorn framställa en kopia i sitt arbetsminne. Den kopian är temporär fram till dess du beslutar om du skall gå vidare och "ladda ner", dvs. kopiera den till datorns hårddisk. Då har den temporära "användningskopian" övergått till en permanent kopia. Exemplarframställningsrätten är - som beskrivits ovan - en rätt för upphovsmannen att förfoga över verkets *fixering* i ett eller i flera föremål.

Det råder ingen tvekan om att digitala permanenta kopior, textfiler på hårddisken, är exemplar av verk. Det har dock rätt skilda uppfattningar om *temporära* digitala kopior framställda "av

⁵¹ Bra redogörelser av vilka rättsfrågor som är aktuella i digital miljö, inte bara upphovsrättsliga, finns i Lindberg, A och Westman, D, *Praktisk IT-rätt*, Norstedts Juridik, 2 uppl. 1999, Edmar, Malin, *Internetpublicering*, 1999, Carlén-Wendels, Thomas, *Nätjuridik*, Norstedts Juridik, 3 uppl. 2000 (?),

Upphovsrätt 2001 En genomgång av Katarina Renman Claesson. Januari 2001

Katarina.renman-claesson@juridicum.su.se Materialet får användas under förutsättning att det inte ändras och att källan tydligt framgår.

maskinen” kan vara skyddade. Skall upphovsmannens rätt att bestämma över verket utsträcka sig även till hanteringen av temporära tekniska kopior ?

Hitintills har den svenska lagstiftarens uppfattning⁵² varit att endast sådana kopior som är så *självständiga fixeringar* av verk att de i sig kan spridas bland allmänheten kan anses vara exemplar som omfattas av exemplarframställningsrätten. Andra temporära kopior, t.ex. cache- och browserkopior, har ansetts falla utanför ensamrätten och kan därmed framställas utan tillstånd. Denna uppfattning har dock fått mycket kritik och kommer att vara svår att hålla kvar om *EU:s direktivförslag om harmonisering av upphovsrätten* (nedan kallat Direktivförslaget) antas.

I Direktivförslaget är utgångspunkten att också temporära kopior i datorns arbetsminne är skyddade exemplar⁵³. För att inte omöjliggöra nyttjande och kommunikation i digital miljö (t ex via Internet) finns dock i förslaget ett *obligatorisk undantag* som tillåter framställning av vissa temporära kopior som är kortvariga eller tillfälliga samt är en nödvändig del av en teknisk process, under förutsättning att de inte har något eget ekonomiskt värde⁵⁴.

Rättsläget är oklart men sammanfattningsvis kan konstateras att **temporära tekniska kopior (framställda av datorn i dess "arbete" med materialet) som inte har något fristående ekonomiskt intresse, kan framställas utan tillstånd från upphovsmannen.** Sådana kopior faller utanför det upphovsrättsliga skyddet antingen därför att de inte uppnår statusen av skyddade exemplar (nuvarande svensk rätt) eller genom att sådan kopiering är tillåten genom ett särskilt undantag (efter antagandet av Direktivförslaget). I praktiken blir slutresultatet detsamma.

Tillgängliggörande till allmänheten ?

Vad gör man upphovsrätligt då man **"lägger ut" material i en nätverksmiljö**, t.ex. på en elektronisk anslagstavla eller en hemsida eller då man **lägger en länk** till skyddat material ? Tillgängliggöranderätten omfattar - som framgår ovan - rätten att besluta om när var och hur verket skall framträda för allmänheten. I förarbetet till den lagtext⁵⁵ vi har idag framgår att tanken var att tillgängliggöranderätten genom att generellt formulerat stadgande skulle täcka även framtida sätt att framföra verket offentligt som teknikens utveckling kunde möjliggöra. Att "lägga ut" verk i en nätverksmiljö, dvs. i sådana miljöer där allmänheten har tillgång till materialet, är att jämställa med andra former av **framförande**⁵⁶ av verk.

⁵² Se Prop. 1996/97:111 s. 32.

⁵³ Se KOM (97) 628 slutlig (kommentarerna till artiklarna finns inte med i de omarbetade direktivförslagen. varför jag hänvisar till det ursprungliga förslaget) i kommentarerna p 3 till Artikel 2 Mångfaldiganderätten *“Det andra ledet (tillfälligt/permanent) är avsett att klargöra det förhållandet att många olika typer av mångfaldigande kan förekomma i nätmiljö och att de alla utgör former av mångfaldigande i den mening som avses i denna artikel. Resultatet av ett mångfaldigande kan vara en påtaglig, permanent kopia, t ex en bok, men det kan lika gärna vara en osynlig, tillfällig kopia av verket i en dators internminne. Såväl tillfälliga som permanenta kopior omfattas av definitionen av vilka handlingar som utgör mångfaldigande.”*

Det senaste antagna förslaget är COUNCIL COMMON POSITION (EC) No 48/2000 adopted by the Council on 28 September 2000 with a view to adopting Directive 2000/.../EC of the European Parliament and of the Council of...on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society (2000/C344/01).

⁵⁴ Se COUNCIL COMMON POSITION (EC) No 48/2000 adopted by the Council on 28 September 2000 with a view to adopting Directive 2000/.../EC of the European Parliament and of the Council of...on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society (2000/C344/01), **art 5(1)**.

⁵⁵ NJA II 1961 s53

⁵⁶ Det uppstår svårigheter att i digital miljö skilja mellan **framförande** av ett verk och **visning** av ett exemplar av **Upphovsrätt 2001** En genomgång av Katarina Renman Claesson. Januari 2001 Katarina.renman-claesson@juridicum.su.se Materialet får användas under förutsättning att det inte ändras och att källan tydligt framgår.

Det som idag diskuteras mycket är om den som skapat en **länk**⁵⁷ till ett material kan anses framföra detta material offentligt. Högsta Domstolen uttalade i ett rättsfall som avsåg länkning till musikfiler (s k MP3filer) att tillgängliggörandet av musikfilerna genom djuplänkning var att bedöma som offentligt framförande⁵⁸. Detta är dock ett resonemang som inte alls följer de diskussioner som förts i såväl svensk som utländsk doktrin som i andra länders domstolar⁵⁹.

I nedan gjorda försök att diskutera och definiera olika typer av länkar är utgångspunkten den upphovsrättsliga effekten, inte den tekniska. Det gör att för en tekniker kan beskrivningen av olika typer av länkar framstå som mycket märklig. I diskussionen har det förekommit tre typer av länkar; *referenslänkar*, *djuplänkar* och *in-line länkar*.

En *referenslänk* har jämförts med en referens i en bok. Personligen har jag svårt att se att en referenslänk skulle göra intrång i tillgängliggörande/framföranderätten. Länkläggaren har inte på något sätt hanterat materialet utan enbart hänvisat till det. Annorlunda förhåller det sig med länkar som *dolt* för användaren *länkar in* material från annans nätsida, ofta kallade *in-line-länk*. I det sammanhången är det inte alls klart för användaren, den som tittar på skärmen, att materialet finns på en annan webbplats och jag anser det därmed mer troligt att det kan komma att betraktas som ett framförande av materialet av den webbplats som lagt ut länken. *Djuplänken* har beskrivits som en länk som går direkt in till ett material på en webbplats, utan att "passera" hemsidan⁶⁰. Den här typen av länk är svårare att bedöma upphovsrättsligt då det troligen är av stor vikt hur verket framförts för användaren; Är det tydligt för användaren att materialet finns på en annan webbplats, finns det inte några hinder mot att gå till den tillänkade webbplatsens hemsida samt om materialet inte presenteras inom ramar (frames) på den webbplatsen som lagt ut länken så har jag svårt att se att det skall bedömas på annat sätt än som en referens till ett material, inte som ett tillgängliggörande. Men diskussionen fortsätter, och som framgår ovan är rättsläget allt annat än klart.

Digital förmedling⁶¹ av verk

Det blir allt vanligare att ett verk förmedlas, förs över, via digitala nätverk. Det har lett till att en "ny" rätt, *överföringsrätten*, etablerat sig i internationella överenskommelser (WCT) och förslagen (Direktivförslaget⁶²). Överföringsrätten anses innefatta alla former av förmedling av verk som *inte* sker genom spridning av fysiska kopior⁶³. Hur denna rätt kommer att infogas i svensk rätt är ännu oklart. Får vi en överföringsrätt eller anses framföranderätten inkludera även denna särskilda form av tillgängliggörande av verk till allmänheten?⁶⁴

ett verk, men tills dess vi får ett nytt "gemensamt" begrepp används framförande och visning på samma sätt som i analog miljö (se ovan). Verk som utsträcker sig i tiden "framförs" och verk som framträder allt i ett "visas".

⁵⁷ adress i annan färg som man kan klicka på för att komma vidare till en annan sida

⁵⁸ Se NJA 2000 sid 292

⁵⁹ En Holländsk distriktsdomstol i Rotterdam har i ett beslut den 22 augusti 2000 kommit till den direkt motsatta uppfattningen i ett mål som gällde djuplänk till en tidningsartikel, Se *Algemeen Dagblad* m.fl. v. *Eureka Internetdiensten*, Målnr. 139609/KG ZA 00-846 <http://www.ivir.nl/rechtspraak/kranten.com-EN.html>

⁶⁰ I det här sammanhanget används begreppet "hemsida" som beskrivning av en webbplats förstasida.

⁶¹ Jag undviker att använda begreppet distribution eftersom det begrepp som används på engelska för *spridning (off-line)* är "distribution".

⁶² Se COUNCIL COMMON POSITION (EC) No 48/2000 adopted by the Council on 28 September 2000 with a view to adopting Directive 2000/.../EC of the European Parliament and of the Council of...on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society (2000/C344/01), **art 3**

⁶³ Denna rätt är motsvarigheten till upphovsmannens rätt att genom sin *spridningsrätt* bestämma över distributionen av fysiska kopior.

⁶⁴ I prop. 1996/97:111 anges i författningskommentaren till 49 § (katalogskyddet) att "ensamrätten omfattar t ex offentligt framförande genom on-line överföring av ett arbete i digital form."

Upphovsrätt 2001 En genomgång av Katarina Renman Claesson. Januari 2001

Katarina.renman-claesson@juridicum.su.se Materialet får användas under förutsättning att det inte ändras och att källan tydligt framgår.

Spridning används som samlingsbegrepp för det tillgängliggörande till allmänheten som sker av *fysiska exemplar av verk*⁶⁵ t.ex. genom uthyrning eller försäljning av böcker, videogram, CD-ROM, DVD etc. Detta begrepp bör därmed inte användas såvitt avser ett tillgängliggörande via ett digitalt nätverk.

Digitala skapelser

Digitaltekniken har som sitt kännetecken att verk i alla format och medium kan *digitaliseras*, dvs. göras om till en kod av ettor och nollor. Med uttrycket ”digitala skapelser” avser jag dock de *nya typer av verk* som uppstått och därmed är beroende av digitaltekniken för sin existens. De digitala skapelser vi återfinner på marknaden i dag är främst datorprogram och databaser, men det är bara en tidsfråga innan vi kommer att få ytterligare former av verk frambringade av den nya tekniken⁶⁶.

Datorprogram och *databaser* har medfört ny reglering i URL, bl. a som en följd av införandet av Datorprogramdirektivet från 1991 samt Databasdirektivet från 1996. På internationell nivå har man i TRIPS-avtalet och WCT enats om att datorprogram och (originella) databaser skall ges ett upphovsrättsligt skydd. *Multimediaproduktioner* och *webbplatser* har inte fått någon upphovsrättslig särreglering utan torde upphovsrättsligt hänföras till databasskyddet (se nedan).

Datorprogram

Vad är ett upphovsrättsligt skyddat datorprogram ?

Det diskuterades länge vilken typ av immaterialrättsligt skydd som ”passade bäst” för datorprogram – patent, upphovsrätt eller ett eget ensamrättsskydd (s k sui generis skydd). Det stannade vid att upphovsrätten ansågs vara den minst olämpliga. I svensk rätt anges uttryckligen sedan 1989 i 1 § URL att datorprogram skyddas som litterära verk⁶⁷. Skyddet gäller programmet oavsett i vilken form det förekommer, dvs. vare sig det är i form av för människan läsbara koder (källkod) eller enbart för datorn läsbara koder (objektкод). I upphovsrättsliga sammanhang avses med datorprogram *de instruktioner som styr datorns arbete med innehållet*⁶⁸.

⁶⁵ Se HD:s uttalande i det sk MP3-målet, NJA 2000 sid 292, ”med spridning i upphovsrättslagens mening avses spridning av ett verk i form av ett fysiskt exemplar”. Detta stämmer också överens med uttalandena i kommentarerna till Direktivförslaget. Se KOM (97) 628 slutlig (kommentarerna till artiklarna finns inte med i de omarbetade direktivförslagen) i kommentarerna p1 till Artikel 4 Spridningsrätten ”...avses med uttrycket ”exemplar” och ”original och andra exemplar”, som omfattas av spridningsrätten, uteslutande exemplar i bestående form [fixed copies] som kan omsättas som konkreta föremål [tangible objects]”. Jfr också med de s.k. Agreed Statements (till art. 6 WCT) som antogs i samband med WIPO-fördragen.

⁶⁶ Det börjar t ex förekomma s k Hypertextomaner, en litterär text med vilken användaren kan interagera, dvs. klicka sig runt i. Denna typ av verk skulle möjligtvis kunna erhålla två ”lager” av skydd, texten som litterära verk och den av författaren bestämda ”navigeringsstrukturen” ett sammanställningsskydd (databas). Denna fråga är dock ännu så länge helt öppen, det finns ytterst lite källmaterial som berör de upphovsrättsliga aspekterna.

⁶⁷ Medlemsländerna i EU har samtliga denna reglering som baserar sig på *Direktiv 91/250/EEG av den 14 maj 1991 om rättsligt skydd för datorprogram*. I såväl TRIPs-avtalet (art. 10.1) som WCT (art. 4) finns också överenskommelser om att datorprogram skall skyddas som litterära verk. I Sverige hade detta redan i slutet av 80-talet bekräftats i rättslig praxis innan det fastställdes i en lagändring 1989 (SFS1989:396).

⁶⁸ Se Prop. 1988/89:85 s7. En liknande definition fanns redan i WIPOs rekommendationer i början av 1970-talet; ”...a set of instructions ...capable of causing a machine having information-processing capabilities, to indicate, perform or achieve a particular function, task or result”

Nedan återges delar av det resonemang som fördes inför införandet av ett upphovsrätligt skydd av datorprogram i svensk rätt⁶⁹; Skillnaden mellan "klassiska" verk och datorprogrammen är främst att de senares syfte inte är att tillföra en människa känsloupplevelser, information eller anvisningar utan istället att ge anvisningar till en maskin, dvs. styra processerna i en dator. Denna skillnad är emellertid från upphovsrätlig synpunkt irrelevant. Vad som är avgörande är istället att *datorprogram är ett uttryck för mänskligt andligt skapande*. Vid programskapandet ställs upphovsmannen oftast inför ett stort antal valmöjligheter varvid det krävs en hög grad av kunskap, förmåga till logiskt tänkande och intuition för att på enklaste och effektivaste sätt nå fram till det bästa resultatet⁷⁰. När det däremot endast finns en eller ett fåtal möjliga lösningar för att få ett datorprogram att nå ett visst resultat är utformningen av programmet given av yttre faktorer och någon originalitet i skapandet av programmet kan i regel inte anses föreligga⁷¹.

I samband med att det s k Datorprogramdirektivet (Direktiv 91/250/EEG) infördes i svensk rätt angavs uttryckligen i lagtexten⁷² att för "*förberedande designmaterial*" för datorprogram gäller samma regler som för datorprogram. Förberedande designmaterial kan beskrivas som det arbete vid utvecklingen av ett datorprogram som är av sådan art att det i ett senare skede kan resultera i ett datorprogram.⁷³ Det är viktigt att skilja designmaterial från material som används som stöd för förståelsen av programmet, t ex programbeskrivningar och handböcker. Stödjande material innefattas inte i datorprogramskyddet utan har ett "eget" verksskydd, vanligtvis som litterära verk.

Vem innehar upphovsrätten till ett datorprogram ?

Den eller de fysiska personer som skapat det skyddade datorprogrammet innehar ursprungligen upphovsrätten. Upphovsrätten (både den ekonomiska och ideella!) till de datorprogram som *skapas som ett led i upphovsmannens arbetsuppgifter övergår* dock automatiskt till arbetsgivaren⁷⁴. Då flera personer deltagit i programskapandet och de enskilda bidragen inte utgör självständiga verk föreligger en *gemensam upphovsrätt* till programmet⁷⁵. En komplicerad grupp rättighetshavare kan föreligga om ett programproducerande företag frambringat ett program med hjälp av anställda, externa konsultföretag och enskilda konsulter. I den situationen är det naturligtvis av stor vikt att rättighetsfrågan är reglerad.

Vad innebär upphovsrätt till ett datorprogram ?

Upphovsrätten till ett datorprogram vållar principiellt sett inte några svårigheter, men är så särreglerad, att den inte alls har samma innehåll som upphovsrätt till "vanliga" verk. Stora skillnader föreligger vad gäller inskränkningarna i skyddet, dvs. möjligheterna att utan tillstånd nyttja datorprogram. I praktiken blir licensinnehållet det som avgör hur programmet kan nyttjas.

Upphovsmannen alt. rättighetshavaren till programmet i fråga har en ensamrätt att bestämma över *exemplarframställning* på vilket sätt det vara må, exempelvis genom kopiering av

⁶⁹ se SOU 1985:51 sid87f

⁷⁰ Se SOU 1985:51 s 88f

⁷¹ Se SOU 1985:51 s89 och Prop. 1988/89:85 s27f.

⁷² Se 1 § sista st URL

⁷³ Se bl. a Datorprogramdirektivets Preamble p 7

⁷⁴ Det framgår uttryckligen av 40a § URL. Denna regel infördes i samband med implementeringen av Datorprogramdirektivet, se direktivets art 2 p 3 (som dock enbart anger övergång av de ekonomiska rättigheterna).

⁷⁵ Se 6 § URL . Tidigare i texten har redogjorts närmare för innebörden av en gemensam upphovsrätt.

programmets förberedande designmaterial, käll- eller objektskod, programfiler eller genom överförande av programmet från en diskett eller CD-ROM för lagring i datorns hårddisk. I praktiken är det så att så snart ett digitalt verk, vare sig det är datorprogram eller digitaliserade verk, tas i bruk i en digital miljö så innebär nyttjandet i sig att nya temporära eller permanenta exemplar ständigt produceras. (Se ovan om temporära exemplar.)

Exemplarframställningsrätten till datorprogram är inte inskränkt med samma undantag som för andra verk⁷⁶; **Exemplar för enskilt bruk får inte framställas** av ett datorprogram⁷⁷ men för att kunna arbeta med ett program får den som förvärvat rätten att använda programmet (t ex genom licens) bl. a framställa **bruks- och säkerhetskopior**, göra vissa ändamålsenliga ändringar samt rätta fel.⁷⁸ Denna användarrätt kan inte avtalas bort. Rätten för arkiv och bibliotek att framställa kopior av verk för bevarande-, kompletterings eller forskningsändamål gäller inte datorprogram⁷⁹. Datorprogram i maskinläsbar form (dvs. i digitalform) **får inte heller lånas ut till allmänheten** utan tillstånd⁸⁰.

Som enda undantag från omöjligheten att överföra den **ideella rätten** på annan har arbetsgivaren erhållit den ideella rätten till datorprogram som producerats inom ramen för en anställning⁸¹. Det innebär att det är arbetsgivaren/företaget som skall namnges som upphovsman och som kan påtala intrång i såväl den ekonomiska som den ideella rätten.

Sammanställningar; Databas, multimedieproduktion och Webbsite

Vad är en upphovsrätligt skyddad databas/sammanställning?

En databas utgör en *sammanställning av verk, uppgifter eller annat material*. I svensk rätt används begreppet **sammanställning** istället för databas för att markera att skyddet gäller oavsett i vilket medium sammanställningen finns. Skyddet för sammanställningar av verk har funnits sedan länge, och finns beskrivet i Bernkonventionen art. 2(5)⁸². I TRIPS-avtalet art 10(2) klargjordes också internationellt att även sammanställningar av fakta och annat material "*which by reason of the selection or arrangement of their content constitute intellectual creations shall be protected as such*."

I förarbetet⁸³ till de förändringar som gjordes av upphovsrättslagen i samband med införandet av Databasdirektivets regler uttalas följande;

"Sammanställningen kan finnas i olika teknisk form, t.ex. på papper i en bok eller i en katalog, på en videoupptagning i en film eller i digital form på en datadiskett eller på en elektronisk anslagstavla. Som exempel på sammanställningar med uppgifter kan nämnas telefonkataloger, tidtabeller, tidningsbilagor med veckans TV-program och turistbroschyrer med stadens restauranger. Exempel på sammanställningar med annat material än rena uppgifter är kalendrar, läseböcker, diktsamlingar,

⁷⁶ Inskränkningarna baserar sig på Datorprogramdirektivet.

⁷⁷ Se 12 § st 2 p 2 URL. Detta undantag har inte straffsanktionerats, utan för olovliga enskilda brukskopior kan endast en talan om ersättning väckas, se 53 § st 2 URL samt 1992/93:48 s 131f (jfr också prop.1988/89:55 s13f och prop. 1993/94:122 s 59f).

⁷⁸ Se 26 g –26 h §§ URL

⁷⁹ Se 16 § URL

⁸⁰ Se 19 § st 2 p 2 URL. Samma rätt att styra över utlåning till allmänheten bibehåller rättighetshavare till filmverk (Se ovan om 19 § URL).

⁸¹ Se 40a§ URL

⁸² I Bernkonventionen art 2(5) (från anges följande "*Collections of literary or artistic works such as encyclopaedias and anthologies which, by reason of the selection and arrangement of their contents, constitute intellectual creations shall be protected as such, without prejudice to the copyright in each of the works forming part of such collections.*"

⁸³ Proposition 1996/97:111 Rättsligt skydd för databaser (cit. Prop. 1996/97:111); 5.2

multimediaprodukter i digital form, samlingssskivor, tidningar, uppslagsverk och vetenskapliga publikationer med bidrag från flera författare.”

Det finns två typer av skydd för sammanställningar; det *upphovsrättsliga* och *närstående* skyddet (det s k katalogskyddet⁸⁴).

En sammanställning skyddas **upphovsrättsligt** om dess urval och/eller struktur är originell. Upphovsrättsligt skyddade sammanställningar som enbart innehåller verk är s k *samlingsverk*⁸⁵. Utanför det upphovsrättsliga skyddet faller mera mekaniskt eller rutinmässigt gjorda sammanställningar då de inte uppfyller kravet på att vara resultatet av ett skapande.

Sammanställningar som inte är verk har ändå ansetts skyddsvärda om det är resultatet av *en väsentlig investering* eller utgör sammanställandet av *ett stort antal uppgifter*. Därav finns en närstående rättighet, det s k **katalogskyddet**⁸⁶. Vid bedömningen av om det rör sig om en väsentlig investering beaktas bl. a vilka ekonomiska och andra insatser som ligger bakom anskaffningen, granskningen och presentationen av materialet i sammanställningen. Katalogskyddet erhåller den person eller det företag (!) som producerat sammanställningen och innebär en 15-årig ensamrätt att framställa exemplar av sammanställningen samt att göra det tillgängligt för allmänheten.

Det finns inget som hindrar att upphovsrättsligt skyddade sammanställningar också skyddas enligt katalogregeln. Det innebär att en sammanställning som har en originell struktur och/eller ett originellt urval samt består av ett stort antal uppgifter eller utgör resultatet av en väsentlig investering, har ett upphovsrättsligt såväl som ett katalogskydd.

"Vem" innehar rätten till en sammanställning ?

Den eller de fysiska personer som skapat (se ovan om gemensam upphovsrätt) det originella urvalet eller strukturen har upphovsrätt till sammanställningen. När det gäller katalogskyddet är det den som framställt sammanställningen (producenten) som innehar skyddet. Med begreppet "framställare" avses i normalfallet det företag som stått bakom sammanställningens utarbetande. Framställarföretaget (producentbolaget) blir omedelbart – utan övergång från någon fysisk person - innehavare av katalogskyddet. När en sammanställning har ett dubbelt skydd kan det således finnas två olika typer av rättighetshavare till samma alster; upphovsmän och producenter.

Vad innebär upphovsrätten resp. det s k katalogskyddet till en sammanställning ?

Upphovsmannen till en sammanställning som är verk har ett "vanligt" *upphovsrättsligt skydd*, dvs. en rätt att bestämma över exemplarframställning av verket samt tillgängliggörandet till allmänheten. Den ideella rätten ger upphovsmannen en rätt att bli namngiven som sammanställningens skapare och en rätt att hindra kränkande ändringar eller tillgängliggöranden⁸⁷. I samband med införandet av Databasdirektivet gavs också framställaren av sammanställningar genom *katalogskyddet* en uteslutande rätt att framställa exemplar av sammanställningen samt att göra det tillgängligt för allmänheten. Katalogskyddet

⁸⁴ Detta skydd finns som en följd av Databasdirektivet i alla EU-länder. Katalogskyddet beskrivs ofta som ett sk *sui generis skydd för databaser*.

⁸⁵ se 5 § URL.

⁸⁶ Se i 49 § URL

⁸⁷ Se 2-3 §§ URL. Närmare om innebörden av dessa rättigheter har beskrivits tidigare i texten.

ansluter därmed nära till det upphovsrättsliga skyddet, varvid den största skillnaden är skyddstiden och avsaknaden av det ideella skyddet. Det upphovsrättsliga skyddet för en sammanställning räcker i 70 från det år då upphovsmannen eller den sist överlevande upphovsmannen dog. Katalogskyddet gäller 15 år från det år då sammanställningen gjordes tillgänglig för allmänheten (om så ej skett räknas skyddet från framställningsåret). En ny och väsentlig investering i en redan existerande sammanställning kan dock resultera i att en ”ny” sammanställning med ny skyddstid anses föreligga. Katalogskyddet kan därmed så länge väsentliga nyinvesteringar sker utsträckas i tiden.

Förfoganderätten avser sammanställningen i sig, inte det däri ingående materialet. Upphovsrätten eller katalogskyddet till en sammanställning kan således inte hindra förfoganden över de verk, uppgifter eller annat material som ingår i sammanställningen. Ett upprepat användande av icke väsentliga delar av sammanställningen kan dock medföra att det anses ha skett en exemplarframställning av sammanställningen.

När det gäller rätten att utan tillstånd från upphovsmannen kunna nyttja sammanställningar i enlighet med *inskränkningarna* i 2 kap URL, finns det särskilda begränsningar. Digitala⁸⁸ sammanställningar — vare sig de är upphovsrättsligt eller katalogskyddade — får *inte* ens för enskilt bruk kopieras digitalt⁸⁹. Enskilda bruk kopior av sammanställningar får dock framställas om det sker i annan form än digitalt, t.ex. genom papperskopior. För att detta svårtillämpbara undantag inte skall ges för långtgående effekt har det inte straffsanktionerats⁹⁰, utan vid otillåten privat digital kopiering uppstår enbart en skyldighet för intrångsgöraren att ersätta rättighetshavarna för den olagliga kopieringen, dvs. betala skadestånd. Begränsningen i enskilda bruk- kopieringen av digitala sammanställningar hindrar inte att det i sammanställningen ingående materialet får kopieras digitalt. Det innebär t ex att ett digitalt uppslagsverk inte får kopieras digitalt, inte ens för enskilt bruk, emedan det i uppslagsverket ingående materialet får kopieras för enskilt bruk vare sig det sker digitalt eller i annan form.

Eftersom det vid ett digitalt nyttjande av ett material ständigt framställs digitala kopior, finns det *en rätt för ”den som har rätt att använda en sammanställning”⁹¹* att förfoga över sammanställningen på det sätt som är nödvändigt för att kunna använda sammanställningen för avsett ändamål⁹². Ett sådant ”användarförfogande” kan innefatta såväl exemplarframställning som tillgängliggörande till allmänheten, men bara i den omfattning som verkligen är nödvändig för att ändamålsenligt nyttjande skall kunna ske. I förarbetet ges exemplet att om det är nödvändigt att framställa ett exemplar i digital form för att man ska kunna läsa en sammanställning i digital form som finns på Internet, får användaren göra det om han har en rätt att läsa sammanställningen⁹³. Denna användarrätt kan inte avtalas bort. Sammanställningar får inte heller framföras vid undervisning om det sker i förvärvssyfte.

⁸⁸ Med ”digital form” avses elektronisk form i binära koder, vanligen bestående av ettor och nollor.

⁸⁹ Se 12 § st 2 p3 samt 49 § st 3, jfr med 12 § URL.

⁹⁰ Se 53 § st 2 samt prop. 1996/97:111 s 42 f och s 57. Se också motsvarande regler för enskilda bruk kopior av datorprogram.

⁹¹ Rätten att använda sammanställningen kan grunda sig på en genom licens förvärvad rätt, men också på en rätt som grundar sig på ett legalt undantag (i 2 kap. URL)

⁹² se 26 g § URL

⁹³ Se prop. 1996/97:111 i författningskommentaren till 26g § st 5 URL.

Vad är en *multimediaproduktion* resp. en *webbplats*⁹⁴ upphovsrättsligt ?

Det finns ingen rättslig definition av begreppet ”multimediaproduktion”, men i svensk rätt har sådana produktioner ansetts vara sammanställningar (en systematisk samling *av verk, uppgifter eller annat material*). En s k webbplats torde också kunna hänföras till ovanstående definition av en sammanställning. Den upphovsrätligt relevanta skillnaden mellan dessa digitala sammanställningar är det sätt på vilket de typiskt sett görs tillgängliga för allmänheten. Multimediaproduktioner tillgängliggörs vanligtvis genom spridning av fysiska objekt, t ex CD-ROM eller DVD (s k off-line produkter). En webbplats tillgängliggörs i en nätverksmiljö (on-line). Denna skillnad i tillgängliggörandeform kommer dock troligtvis att försvinna i takt med att marknaden kommer att flytta in i nätverksmiljön. Syftet med sammanställningarna kan också vara väsensskilda; från webbplatser med ett rent marknadsföringssyfte till multimedieproduktioner i rent estetiskt konstnärligt syfte. Det upphovsrättsliga skyddet och katalogskyddet tar dock inte hänsyn till i vilket syfte en sammanställning skapats och/eller framställts, utan enbart till om den är originell och/eller innefattar ett stort antal uppgifter eller en väsentlig investering (se ovan om förutsättningarna för sammanställningsskydd).

Den som skapat en multimediaproduktion/webbplats med en originell struktur eller med ett originellt urval av innehåll har ett *upphovsrättsligt skydd* till denna produktion/webbplats. Den eller vanligen det företag eller organisation som har framställt (producerat) arbetet som har ett *katalogskydd* till produktionen/webbplatsen, förutsatt att de innefattar ett stort antal uppgifter eller är resultatet av en väsentlig investering (Se mer om detta ovan under genomgången av skyddet av sammanställningar). Troligtvis har de flesta multimedia/webbsiteproducenter i vart fall ett katalogskydd p.g.a. det investeringskrävande arbetet med att sammanställa och förvärva eventuella rättigheter till material man önskar använda i sammanställningen.

I digitala sammanställningar kan det ingå en mängd material av olika karaktär. Någon har liknat en multimediaproduktion vid en rysk docka, enhetlig och enkel på utsidan, men fylld med en mängd mindre fristående delar. Olika verkskategorier har tidigare nyttjats på mycket olika sätt och därmed skapat olika branschsedvänjor. Nu skall de samsas i ett och samma medium; litterära verk, musikverk, filmverk, konstverk, datorprogram, sammanställningar (databaser), etc. Till det kommer närstående rättigheter såsom skådespelares, musikers och sångares framföranden av verk och ljud-, bild-, radio-, TV- och katalog/databasframställares (producenters) och fotografers rätt. Det ger en ganska komplicerad praktisk hantering för att uppnå de förvärv som önskas.

Följande **exempel** kan ges på en komplicerad rättighetssituation.

Ett företag framställer en multimediaproduktion av verk, fakta och material med anknytning till olika filmproduktioner. Produktionen innehåller bilder, musik, filmverk, manus, sångtexter, framföranden av skådespelare, sångare, musiker etc., ljud- och bildinspelningar, radio- och TV-utsändningar, databaser med begrepp, hitlistor och fotografier. Sökningar och länkningen i antologin, sker med hjälp av ett datorprogram som en anställd på företaget skapat. Basens struktur har skapats av en extern konsult emedan en grupp anställda ansvarat för urvalet av material, som skett på ett högst originellt sätt. Produktionen presenteras på företagets webbplats och kan förvärvas och överföras över nätet.

Denna produktion innefattar de flesta verkskategorier och närstående rättigheter som överhuvudtaget kan komma i fråga. Upphovsrättsligt går det att nysta upp vilka ursprungliga upphovsmän och närstående rättighetshavare som berörs, men i praktiken kan det vara en omöjlighet att komma i kontakt med de som idag innehar rättigheterna till just det nyttjande multimedieproducenten önskar förvärva.

⁹⁴ Begreppet webbplats används i avsaknad av ett etablerat svenskt ord för sådana sammanställningar som typiskt sett nås via en adress på www (World Wide Web). Website och hemsida är en vanliga synonymer. **Upphovsrätt 2001** En genomgång av Katarina Renman Claesson. Januari 2001
Katarina.renman-claesson@juridicum.su.se Materialet får användas under förutsättning att det inte ändras och att källan tydligt framgår.

Fram till dess att berörda rättighetshavare kan identifieras och skyddas av tekniska hjälpmedel (inbyggda identifikationskoder e dyl.) och rättigheter kan förvärvas, ersättningar betalas via nätverkskommunikation etc. kan det ligga många praktiska hinder i vägen för att producera digitala sammanställningar.

Är en CD eller DVD med en samling musikupptagningar en skyddad sammanställning?

En CD, DVD e. likn., med upptagningar av musikstycken är i och för sig en sammanställning av musikupptagningar, men i normalfallet klarar inte själva sammanställningen de krav som ställs för att få skydd. (Observera att de ingående materialet har ett eget skydd!) Musiksamlingens struktur eller urval är i normalfallet inte originellt. Sammanställandet i sig har oftast inte heller krävt en väsentlig investering⁹⁵. Det skall dock inte sammanblandas med de kostnader som förelägg för själva musikupptagningen, rättighetsförvärv, studiotid, marknadsföring etc. Det innebär att vare sig upphovsrätligt eller katalogskydd kan erhållas för den här typen av *sammanställning av musikupptagningar*. Det föreligger därmed normalt inget hinder mot att framställa enskilda bruk exemplar av digitala musiksammanställningar.

⁹⁵ Se preambel p19 i Databasdirektivet

Upphovsrätt 2001 En genomgång av Katarina Renman Claesson. Januari 2001

Katarina.renman-claesson@juridicum.su.se Materialet får användas under förutsättning att det inte ändras och att källan tydligt framgår.

Begränsningar och inskränkningar i upphovsrätten

Upphovsrätten försöker balansera upphovsmannens ensamrätt med det allmännas intresse av att få tillgång till skyddade alster. Det sker genom att upphovsrätten upphör efter en viss tid och genom att vissa i lagtexten beskrivna nyttjanden får ske utan upphovsmannens tillstånd.

Tidsbegränsning

Upphovsrätten till ett verk upphör 70 år efter det år då upphovsmannen dog⁹⁶. Det innebär t ex att upphovsrätten till de verk vars upphovsman dog 1928 upphör 1999. När upphovsrätten upphör är det fritt att utnyttja verket, på det sätt och i den form som önskas, kvar finns dock det s k *klassikerskyddet* (se ovan).

Inskränkningar

För att uppnå en balans mellan upphovsmannens och samhällets intresse tillåts visst bruk av verk utan tillstånd från upphovsmannen. Dessa undantag, vanligen kallade *inskränkningar i upphovsrätten*, regleras i 2 kap. URL⁹⁷. Detta kapitlet har genomgått ett flertal förändringar sedan lagens tillkomst på 1960-talet, bl. för att tillåta nya tekniska former av "samhälleligt" nyttjande. I undantagen anges särskilt om vissa verkskategorier undantages samt om nyttjandet är begränsat till visst tekniskt format, t ex enbart fotokopiering. Om sådana särskilda föreskrifter saknas gäller undantaget alla verk i alla medium(digitala såväl som analoga).

Oavsett inskränkningar i den ekonomiska rätten kvarstår den *ideella rätten* (se ovan). Upphovsmannen har rätt att *bli namngiven* i de fall hans/hennes verk nyttjas och ändringar av verket får inte ske på ett sätt som är *kränkande* för upphovsmannen. När ett verk nyttjas med stöd av ett undantag i 2 kap URL skall *källan anges* den omfattning och på det sätt god sed kräver. En källangivelse innehåller förutom upphovsmannens namn, verkets titel (och ev. förlag, tryckort och tryckår) Verket får *inte heller ändras* i större utsträckning än användningen kräver.⁹⁸

Har upphovsmannen valt att *inte* göra sitt verk tillgängligt för allmänheten, d.v.s. om verket *inte är offentliggjort*, överlåtet eller utgivet kan inte något undantag i 2 kap⁹⁹ göras gällande. Innan det är offentliggjort anses verket tillhöra upphovsmannens privata sfär och han/hon äger oinskränkt bestämmanderätt över sitt verk. Detta har ibland kallats "navelsträngsrätten" (se ovan). Det innebär t ex att ej offentliggjorda verk (opublicerade texter, bilder, filmer etc.) inte kan kopieras ens för enskilt bruk och inte heller citeras. När väl verket har offentliggjorts, och därmed har lämnat den privata sfären, får upphovsmannen kännas vid vissa inskränkningar i

⁹⁶ Se 4 kap. URL. Observera de särskilda bestämmelser avseende filmverk.

⁹⁷ I Bernkonventionen art 9(2) och TRIPS-avtalet art 13 liksom i Direktivförslaget 5(4) anges i ett s k *tretegstest* vissa kriterier som måste vara uppfyllda för att en inskränkning i ensamrätten skall vara tillåten; Inskränkningar i upphovsrätten får endast ske *i vissa särskilda fall som inte står i konflikt med ett normalt nyttjande* av verket och *inte otillbörligt skadar rättighetshavarens intressen*.

⁹⁸ Se 3 och 11 §§ URL

⁹⁹ Ingen regel utan undantag. Arkiv och biblioteks rätt att framställa exemplar kan ske även om inte ett första offentliggörande e likn skett av verket, se 16 § URL.

sin rätt till verket, särskilt med hänsyn till samhällets och kulturlivets intressen¹⁰⁰. Ett verk anses **offentliggjort** då det *lovligen* gjorts tillgängligt för allmänheten, d.v.s. då det med upphovsmannens samtycke eller med stöd av lag *framförs* offentligt eller då exemplar av verket *sprids* till allmänheten eller *visas* offentligt¹⁰¹. Ett verk anses **utgivet** då exemplar av verket med upphovsmannens samtycke, t ex genom att ha förts ut i handeln, har spridits till allmänheten¹⁰². Nedan kommer undantagen att beskrivas med utgångspunkt i vilket sammanhang nyttjandet sker; privat, i undervisningsverksamhet e likn, på arkiv eller bibliotek, i nyhetsrapportering etc.

Vilket nyttjande får ske *privat* ?

En utav de grundläggande tankarna i upphovsrätten är att upphovsmannen skall ha rätt att bestämma över allt sådant utnyttjande av verket i ekonomiskt syfte, *som inte kan hänföras till privatlivets område*. Såväl tillgängliggörande som exemplarframställning av verk kan ske i privatlivet utan vare sig tillstånd av eller ersättning till upphovsmannen.

Så snart ett **tillgängliggörande**, dvs. spridning eller visning samt framförande av verk inte anses ske till allmänheten är det tillåtet. Se närmare ovan om vilka situationer som anses vara "allmänna" eller "offentliga".

Rätten att framställa **exemplar för enskilt bruk**¹⁰³ innebär att det finns en rätt att utan tillstånd från upphovsmannen framställa ett begränsat antal kopior (enstaka exemplar) av offentliggjorda verk, för nyttjande inom familje- eller umgängeskretsen, av arbetskollegor samt inom mindre slutna föreningar, ordenssällskap eller liknande (enskilt bruk). Exemplar framställda för eget bruk får endast användas för enskilt bruk och "originalverket" måste lovligen ha gjorts tillgängligt för allmänheten (offentliggjorts).

Det finns dock **två undantag**; Exemplar för enskilt bruk får **inte** framställas av datorprogram och inte heller får digitala exemplar framställas av sammanställningar i digital form. Att för enskilt bruk, till en vän e likn "bränna" ett exemplar av ett dataspel (datorprogram) eller en CD-ROM med Nationalencyklopedien (digital sammanställning) är alltså inte tillåtet. En CD-skiva, DVD e likn med musik är inte normalt inte att anse som en "digital sammanställning". Själva *sammanställandet* i sig av ett antal musikverk anses i normalfallet inte vara vare sig originellt eller investeringskrävande. (Se närmare ovan)
Om otillåten privatkopiering sker straffas man dock inte med böter eller fängelse, men riskerar att få betala skadestånd t ex i form av licensavgift.

Vilket nyttjande får ske i *undervisningssammanhang* ?

Exemplar av utgivna verk får för **undervisningsändamål** framställas i form av fotokopior (i lagtexten "reprografiska kopior") och inspelningar av radio- och TV-utsändningar¹⁰⁴. Det här nyttjandet är inte avgiftsfritt, utan ersättningen och omfattningen av sådan "skolkopiering" regleras i särskilda avtal mellan skolorna och vissa rättighetsorganisationer, f n Bonus

¹⁰⁰ Detta resonemang är hämtat från SOU 1956:25 s. 163.

¹⁰¹ Se 8 § st 1, jfr med 2 § URL samt bl.a. SOU 1956:25 s. 162f.

¹⁰² Se 8 § st 2 URL.

¹⁰³ Se 12 § URL.

¹⁰⁴ Se 13 § URL

Presskopia¹⁰⁵, COPYSWEDE¹⁰⁶, skivbolagens organisation (IFPI) samt Sveriges Television (SVT), TV 4 AB och Sveriges Radio. Det är vanligtvis rektorn på en skola som ansvarar för att lärarna informeras om avtalens innehåll och att villkoren följs.

Bonus Presskopias avtal på undervisningsområdet innebär att lärarna vid den skola som ingått ett **kopieringsavtal** fått ett generellt tillstånd att fotokopiera ur skyddade verk, såsom böcker, tidningar, tidskrifter och noter. Lärarna behöver inte ta kontakt med rättsinnehavarna, dvs. författare, översättare, kompositör, arrangör, fotograf, förlag, utgivare m fl. i varje enskilt fall. Skolan erlägger i gengäld en viss ersättning per elev för kopieringsrätten som betalas till Bonus Presskopia. Inkomna ersättningar fördelas sedan bland medlemsorganisationerna och i slutändan till rättsinnehavarna. Läraren får i enlighet med avtalet kopiera 15 %, dock högst 15 sidor ur en skrift, till sina elever, för att komplettera den obligatoriska kurslitteraturen. Läraren får kopiera så många exemplar att han själv får några exemplar och hans elever var sitt. (Se närmare om avtalet på Bonus Presskopias hemsida <http://www.b-pk.se/index.html>).

Mellan Svenska Kommunförbundet och COPYSWEDE finns *ett normalavtal*, det s k **Skolbandningsavtalet** för kommunala skolor. Det är kommunerna som tecknar avtal med COPYSWEDE för sina skolors räkning. I normalfallet har därmed skolan rätt att spela in radio- och TV-program för undervisningsbruk från en stor del av programutbudet på Sveriges Radio, SVT och TV4. (Sändningar från UR omfattas dock inte av avtalet, vare sig i radio eller TV. Skolornas tillgång till UR-program är ordnad på annat sätt.) Se närmare om avtalet på Copyswedens hemsida <http://www.copyswede.se/html/bskoltyp.htm>.

Lärare och elever får för undervisningsändamål **spela in ("göra upptagningar av") sina egna framföranden av verk**¹⁰⁷. Sådana inspelningar får inte användas för andra ändamål.

Det finns också en rätt att **framställa samlingsverk**¹⁰⁸ för användning i undervisning *av mindre delar* av litterära och musikaliska verk, av verk av litet omfång (t. ex dikter) samt av offentliggjorda konstverk, *om det gått fem år från det år då verket gavs ut eller konstverket offentliggjordes*.

Observera att sammanställningen skall vara originell - ett *samlingsverk* - för att berättiga utdrag enligt denna regel! Denna "utdragsrätt" gäller inte från filmverk eller verk som skapats för användning vid undervisning (läroböcker o likn.). Upphovsmännen till de verk som nyttjas behöver inte ha gett sitt tillstånd, men har rätt till ersättning.

Var och en får utan rättighetshavarnas tillstånd och utan att betala någon ersättning **vid undervisning offentligt framföra**¹⁰⁹ utgivna verk. Detta gäller dock *inte sceniska verk* (t ex teaterpjäser, koreografi, iscensättningar och pantomimer) eller *filmverk* (t. ex spelfilmer, TV-filmer och dramatiska filmer) och innefattar inte heller en rätt att sända ut verk i radio eller television. Verket bör presenteras och upphovsmännens namn anges. Observera att vanligtvis anses inte (vanlig) undervisning vara en verksamhet som sker offentligt¹¹⁰ (se ovan)! (De råder dock skilda meningar om detta).

¹⁰⁵ Se <http://www.b-pk.se/index.html>

¹⁰⁶ Se <http://www.copyswede.se/>

¹⁰⁷ Se 14 § URL

¹⁰⁸ Se 18 § URL

¹⁰⁹ Se 21 § URL

¹¹⁰ Se H, Olsson *Copyright*, Norstedts Juridik AB, 6 uppl., 1998, s188

Upphovsrätt 2001 En genomgång av Katarina Renman Claesson. Januari 2001

Katarina.renman-claesson@juridicum.su.se Materialet får användas under förutsättning att det inte ändras och att källan tydligt framgår.

Vilket nyttjande får ske av arkiv och bibliotek ?

De **allmänna arkiven och biblioteken**¹¹¹ har rätt att **framställa exemplar** av alla typer av verk förutom datorprogram för vissa *ändamål*; bevarande, komplettering (se nedan) och forskning samt fotokopior ("reprografiska exemplar") för vissa typer av *nyttjanden*; utlämning till lånesökande av artiklar, av korta avsnitt ur t.ex. en bok eller av material som av säkerhetsskäl inte bör lämnas ut i original samt för användning i läsapparater. Detta undantag gäller även oavsett om verket har offentliggjorts¹¹² eller inte !

Framställning av *kompletteringsexemplar* får ske¹¹³

(1) när ett exemplar av ett verk är ofullständigt; om verket har kommit ut i delar avses dock endast fallet att den del som saknas inte kan köpas i handeln, eller,

(2) när ett exemplar av verk inte kan köpas i handeln och exemplarframställningen sker hos ett arkiv eller bibliotek som har rätt att få pliktexemplar av den aktuella produkttypen.

Denna rätt gäller också prestationer som skyddas av 45, 46 och 48-49 §§ URL.

Rätt att **låna ut** verk till allmänheten följer av att rättighetshavaren inte kan styra över den vidare spridning som sker av ett exemplar av ett verk (t ex en bok) då det en gång på ett lagligt sätt förts ut på marknaden (se nedan).

Vissa bibliotek har också rätt att **framställa talböcker** (se nedan).

Vilket nyttjande får ske på sjukhus m.m. ?

Sjukhus och inrättningar med särskild service eller vård för äldre eller funktionshindrade får - utan att först begära tillstånd från rättighetshavarna - **spela in ljudradio- och TV-sändningar** för att användas inom institutionen en kort tid efter inspelningen.¹¹⁴

Observera att detta undantag *inte* ger en rätt att *framföra* (visa/spela upp) *inspelningen* offentligt, t ex genom utsändningar för patienterna i "kuddradio", i personalutrymmen etc. För att den institution som utnyttjat inspelningsrätten skall ha rätt spela upp det spelat in krävs att den har skaffat tillstånd ifrån dem som har rättigheter i de inspelade programmen, bl. a TV-bolagen. (När det gäller svenska TV-program i Sveriges Television (SVT 1 och SVT 2) kan COPYSWEDE genom samarbete med SVT erbjuda ett avtal för visning av inspelade TV-program.)

Vilket nyttjande får ske för vissa typer av handikapp ?

Det finns en rätt för var och en att utan ersättning till rättighetshavarna framställa **blindskriftsexemplar**¹¹⁵ av utgivna litterära och musikaliska verk.

Vissa bibliotek och andra (av regeringen beslutade) organisationer har rätt att - om det inte finns att köpa i handeln - framställa ljudinspelningar genom inläsning av utgivna litterära verk¹¹⁶, s k **talböcker**, för utlåning till synskadade och andra funktionshindrade som inte kan ta del av verken i skriftlig form. Verket får inte ändras i större utsträckning än vad framställningen av talboken kräver. När talböcker framställs ska upphovsmannen meddelas (om det kan ske utan besvär) . Talböckerna skall förses med uppgift om verkets titel,

¹¹¹ Se 16 § URL.

¹¹² Se Ds 1999:7 s. 16f.

¹¹³ Se 2 § Upphovsrättsförordningen (SFS 1993:1212)

¹¹⁴ Se 15 § URL

¹¹⁵ Se 17 § st 1 URL samt 3§ Upphovsrättsförordningen (SFS 1993:1212)

¹¹⁶ Se 17 § st 2 URL

upphovsmannens namn och källan, framställningsåret samt vem som är framställare. Framställaren skall också upprätta ett register över de talböcker som framställts.¹¹⁷

Vilket nyttjande får ske i samband med *nyhetsrapportering*?

Verk som syns eller hörs under en dagshändelse får återges vid information om dagshändelsen genom ljudradio, television, direkt överföring (direktsändning) eller film¹¹⁸. Denna möjlighet att utnyttja skyddat material gäller inte bara rena nyhetsprogram utan också kommenterande aktualitetsprogram av olika slag. Det får inte finnas med mer av verket än vad som är betingat av informationssyftet och det kan enbart röra sig om verk som syns eller hörs i samband med reportage om dagshändelsen. Källan inklusive upphovsmannens namn skall nämnas. Se nedan om rätten att återge konstverk i tidningar och tidskrifter i samband med en redogörelse för en dagshändelse¹¹⁹.

När och hur får man *citera och referera*?

Citat får hämtas ur offentliggjorda verk om det sker i överensstämmelse med god sed (t.ex. att källan/uphovsmannen anges och att det sker i ett lojalt syfte) men bara i den omfattning ändamålet kräver¹²⁰. Citaträtten kan åberopas då delar av ett verk återgives inom ramen för ett " eget " litterärt arbete och däri fyller en viss funktion, t ex som underlag för kritik, som ett hjälpmedel för att understryka egna ställningstaganden etc. Det anses också förenligt med citaträtten att i rent estetiskt syfte i essayer, högtidstal o likn. anföra delar ur t ex skönlitteraturen samt att i annonser återgiva uttalanden av recensenter. Att citat endast får ske *i den omfattning som motiveras av ändamålet* innebär att citaträtten sträcker sig olika långt i olika fall. I vetenskapliga framställningar eller i litterär eller konstnärlig kritik och polemik kan det vara nödvändigt att återge ganska stora delar av verk. I regel är det dock inte tillåtet att citera ett verk i sin helhet, men i vetenskapliga och kritiska framställningar kan ett kortare verk, t ex en dikt, få återges i sin helhet.¹²¹

Ett exempel på överskridande av citaträtten är då det i en tidningsrecension återges ett antal av de mest spirituella replikerna i en revy, enbart i syfte att vidarebefordra en del av den underhållning revyn kan skänka.¹²²

Citaträtten kan åberopas oberoende av om återgivningen sker genom kopiering (av det verk citatet ingår i) eller genom att det görs tillgängligt för allmänheten genom t ex framföranden i radio, TV, på Internet e likn.

Citat får hämtas från i princip alla typer av verk, **utom konstverk**. Citaträtten åberopas t. ex när enstaka korta scener ur filmverk återges i en filkrönika som utsändes i TV. Att bara återge delar av ett konstverk eller ett foton riskerar kränka den ideella rätten.

Rätten att återge **konstverk** utan rättighetshavarens tillstånd har begränsats till sådana sammanhang då det sker (1) i en kritisk eller vetenskaplig framställning i anslutning till texten eller (2) i en tidning eller tidskrift i samband med en redogörelse för en dagshändelse (om inte konstverket tillkommit just för att återges i en sådan publikation).

Att **referera** ett verk är alltid tillåtet eftersom det inte handlar om att kopiera eller tillgängliggöra verket utan snarare att ge en egen beskrivning av ett verks innehåll.

¹¹⁷ Se 3§ Upphovsrättsförordningen (SFS 1993:1212)

¹¹⁸ Se 25 § URL

¹¹⁹ Se 23 § p2 URL

¹²⁰ Se 22 § URL.

¹²¹ Se SOU 1956:25 s 200

¹²² Se SOU 1956:25 s199

Vilket nyttjande får ske av *offentligt material* ?

Upphovsrätt gäller inte för handlingar som upprättats hos en myndighet; t.ex. författningar, yttranden eller beslut av myndigheter¹²³. Om det i sådana handlingar ingår kartor, alster av bildkonst, musikaliska verk eller diktverk kvarstår dock upphovsrätten till dessa. Verk som genom att lämnas in till en myndighet blir ”allmänna handlingar” och skall därmed lämnas ut till allmänheten i enlighet bestämmelserna om rätten att ta del av allmänna handlingar (Tryckfrihetsförordningen 2 kap samt Sekretesslagen).¹²⁴ Inlämnade handlingar som inte tidigare har offentliggjorts eller som kan antas ha kommit in till myndigheten utan rättighetshavarens samtycke anses dock skyddade av sekretess (dvs. får inte lämnas ut) om ett röjande av uppgiften innebär ett upphovsrättsligt förfogande om det inte står klart att uppgiften kan röjas utan att rättighetshavaren lider skada.¹²⁵

När får man *sprida, visa eller framföra ett verk offentligt* ?

Spridningsrätten avser hanteringen av fysiska exemplar, dvs. när ett exemplar av ett verk (en bok, en CD-skiva, en tavla etc.) övergår från en innehavare till en annan. Spridning som *inte* sker till allmänheten är alltid tillåten. Den som innehar (t ex via köp) ett exemplar av ett litterärt eller musikaliskt verk eller ett konstverk (alster av bildkonst) har rätt att *sprida* sitt exemplar *vidare till allmänheten* genom att låna ut eller sälja sin bok, skiva eller tavla¹²⁶. Det finns dock några **viktiga undantag**;

- Rätten att **hyra ut verk till allmänheten** kvarstår hos rättighetshavarna¹²⁷ även efter det att exemplar av ett verk spridits på marknaden
- Vidarespridningsrätten gäller inte exemplar av **filmverk**, t.ex. köpvideofilmer. Det innebär att exemplar av videofilmer, DVD-filmer o likn. t.ex. inte får säljas, hyras ut eller lånas ut *till allmänheten* utan tillstånd.
- **Datorprogram** i maskinläsbar form får inte heller hyras eller lånas ut *till allmänheten*.

Exemplar av verk som är utgivna samt överlåtna konstverk får **visas** offentligt utan tillstånd. Det innebär att *exemplar av* utgivna böcker, videofilmer och överlåtna bilder etc. t.ex. får ställas ut i ett skyltfönster eller hängas upp i ett företags reception eller liknande. (Konstverk får dock endast i undantagsfall visas genom film eller i television.) Här är det viktigt att skilja på visning av exemplar av verket och framförande av verket. Ett filmverk eller ett teaterstycke som spelas upp innebär ett framförande av verket. Visning i film eller television av konstverk får dock bara ske om återgivningen är av mindre betydelse med hänsyn till filmens /TVprogrammets innehåll.

Utgivna verk, som *inte är sceniska verk*¹²⁸ eller *filmverk*, får utan ersättning **framföras** offentligt vid undervisning¹²⁹ och guds tjänst samt vid tillfällen då framförandet inte är det

¹²³ Se 9 § URL.

¹²⁴ Mer om detta kan läsas i bl. a Bohlin, Alf, *Offentlighetsprincipen*, Juristförlaget JF AB

¹²⁵ Se 8 kap 27 § SekrL

¹²⁶ Se 19 § URL Det brukas uttryckas såsom att rättighetshavarens spridningsrätt (enl. 2 § URL) är *konsumerad* för vidareutnyttjanden.

¹²⁷ Se 19 § st 2 URL

¹²⁸ Till *sceniska verk* hör bl.a. iscensättningar av teaterpjäser, koreografi, balett, pantomim och marionetteater. När dessa verk uttrycks i skrift, anses de vara litterära verk.

¹²⁹ Sammanställningar får inte framföras i samband med undervisning om det sker i ett förvärvssyfte, se 21 § st 3 URL samt författningskommentarerna till denna regel i Prop. 1996/97:111 (kap. 9). ”Det är för tillämpningen av bestämmelsen ovidkommande om framförandet sker vid sådan undervisning som sker i förvärvsverksamhet. För att bestämmelsen skall vara tillämplig krävs att själva framförandet görs i förvärvssyfte”. Se också art. 6.2 b i **Upphovsrätt 2001** En genomgång av Katarina Renman Claesson. Januari 2001

Katarina.renman-claesson@juridicum.su.se Materialet får användas under förutsättning att det inte ändras och att källan tydligt framgår.

huvudsakliga, under förutsättning att det sammanhang verket framförs i inte anordnas i förvärvssyfte (vinstsyfte). Detta undantag tillåter dock inte utsändningar i radio eller television.

Några speciella regler avseende *konstverk, byggnader och bruksföremål*.

Konstverk får avbildas (1) om de stadigvarande är placerade på eller vid allmän plats *utomhus* eller (2) i meddelanden om utställning eller försäljning samt i kataloger om de ställs ut, är till salu eller ingår i en samling.¹³⁰

Byggnader får fritt avbildas¹³¹, och *ägaren* till en byggnad eller ett bruksföremål får ändra egendomen utan upphovsmannens samtycke.¹³²

Databasdirektivet.

¹³⁰ Se 24 § URL

¹³¹ Se 24 § URL

¹³² Se 26c § URL

Sanktioner¹³³

Den som förfogar över ett verk i strid med den ekonomiska eller ideella ensamrätten gör sig skyldig till ett upphovsrätligt *intrång*. Intrång anses föreligga om ett nyttjande skett i strid med upphovsmannens exklusiva ensamrätt (enligt 2-3§§URL) utan att kunna åberopa någon utav de legala tillstånden i 2 kap. URL. Straff kan också komma ifråga för *obehörig import* till Sverige (se 53 § st3 URL) av illegalt framställda (enligt svenska regler) exemplar av verk, för att här sprida dem till allmänheten¹³⁴.

I det fall den som förfogar över ett verk i strid med ensamrätten kan åberopa en *legal rätt att nyttja* ett verk är det inte fråga om ett upphovsrättsintrång. En legal rätt kan föreligga

- enligt en inskränkning i 2 kap. URL; t.ex. rätten att framställa enskilda bruk kopior, rätten att citera ett verk, rätten att framföra ett musikverk vid en gudstjänst eller rätten att informera om en dagshändelse etc. (se ovan under "Inskränkningar"),
- om materialet är upprättat av en myndighet och därmed inte ges ett upphovsrättsligt skydd, se 9 § URL, eller
- om upphovsrätten har upphört, d.v.s. om det har gått sjuttio år eller mer sedan upphovsmannen dog (se ovan under "Tidsbegränsning").

För att ett *straffrättsligt* ansvar - som kan leda till böter eller fängelse upp till två år - skall inträda, krävs att intrånget skedde uppsåtligen eller av grov oaktsamhet. Privatkopiering av datorprogram och digitala sammanställning har särskilt undantagits från ett straffrättsligt ansvar, varvid enbart skadestånd kan utdömas i en sådan intrångssituation. Även *försök eller förberedelser* till intrångsbrott kan leda till straff¹³⁵. Ansvar kan inträda också för *medhjälpare*. I vissa fall kan arbetsledningen anses ha ett straffrättsligt ansvar för att verksamheten på arbetsplatsen bedrivs så att överträdelse av de upphovsrättsliga reglerna inte sker¹³⁶.

Ett *civilrättsligt* ansvar inträder så snart ett intrång skett (se 54 § URL) men graden av medvetenhet eller omedvetenhet avgör vilken ersättning som skall erläggas. Vid intrång som sker helt omedvetet, dvs. utan minsta misstanke om att nyttjandet inte var tillåtet, skall skäligt vederlag för nyttjandet erläggas, t ex en för nyttjandet beräknad licensavgift. Om intrånget däremot skett uppsåtligen eller av oaktsamhet skall utöver ersättning i form av skäligt vederlag och annan förlust (t ex minskad försäljning) också "lidande eller annat förfång" , dvs. icke-ekonomisk skada, ersättas.

Förbud vid vite (53a § URL) brukar beskrivas som den i praktiken viktigaste sanktionen mot intrång. Ett förbud kan effektivt och omedelbart (om sannolika skäl för intrång) sätta stopp för ett intrång och vitet kan sättas avskräckande högt. Förbudsbeslutet förutsätter inte uppsåt eller oaktsamhet och det kan riktas mot såväl fysiska som juridiska personer.

¹³³ Mer ingående om sanktioner vid immaterialrättsliga intrång finns att läsa i Levin/Kokvedgaard, *Lärobok i Immaterialrätt*, Norstedts Juridik AB, uppl. 6:1, 2000, s411ff; Såvitt avser intrång i upphovsrätten i H, Olsson *Copyright*, Norstedts Juridik AB, 6 uppl., 1998, s229ff

¹³⁴ Se NJA 1975 s.339 samt 1961 s. 695

¹³⁵ Närmare bestämmelser om förutsättningarna för ansvar för förberedelse återfinns i 23:1-2 i Brottsbalken.

¹³⁶ Detta framgår bl. a av NJA 1985 s909 som handlar om en kvällstidnings intrång i ett förlags rättigheter till en intervju med Palme varvid HD uttalade följande " *Samtidigt måste också - och kanske i första hand - ansvar för brott mot upphovsrättslagen kunna utkrävas av någon med ledande ställning inom tidningsföretaget på den grunden att tillsynen över att lagöverträdelse på upphovsrättsområdet inte begås i verksamheten har varit otillräcklig.*"

Upphovsrätt 2001 En genomgång av Katarina Renman Claesson. Januari 2001

Katarina.renman-claesson@juridicum.su.se Materialet får användas under förutsättning att det inte ändras och att källan tydligt framgår.

Rätten kan också besluta att intrångsgörande föremål skall *lämnas ut mot inlösen, tas i beslag* (i brottmål) eller *förstöras*.

Kan det skäligen antas att någon har gjort ett intrång, får rätten fatta ett beslut om s k *intrångsundersökning* (56a § URL). Det innebär att en undersökning får göras hos misstänkt intrångsgörare för att i bevissäkringssyfte söka efter föremål eller handlingar som kan antas ha betydelse för utredning om intrånget. Intrångsundersökningen verkställs omedelbart av kronofogdemyndigheten (56 e och 56 f §§ URL). Myndigheten har rätt att ta fotografier och göra film- och ljudupptagningar samt att göra kopior och utdrag av och ur sådana handlingar som den får söka efter.