



SVENSKA
FÖRLÄGGARE
FÖRENINGEN

YTTRANDE

2011-08-15

Justitiedepartementet
Enheten för immaterialrätt och
transporträtt
Rickard Sobocki
103 33 Stockholm

Kommissionens förslag till direktiv om s.k. orphan works (KOM(2011) 289 slutlig)

Ju 2011/4708/L3

Svenska Förläggareföreningen avger härmed sitt remissvar avseende rubricerade direktiv och begränsar därvid sitt svar till vad vi anser är de allra viktigaste frågorna.

Sammanfattning

Svenska Förläggareföreningen anser att förslaget till direktiv om s.k. orphan works i sin nuvarande form har flera brister. Sammanfattningsvis är följande tre punkter viktigast att åtgärda:

- Direktivet måste tydligt möjliggöra en fortsatt existens av befintliga avtalslicenser, men också möjliggöra för skapandet av nya avtalslicenser, såsom t.ex. de som föreslås i upphovsrättsutredningens delbetänkande Avtalad upphovsrätt, SOU 2010:24. För att säkerställa den möjligheten bör ordet "existing" i beaktandesats 20 tas bort. På så vis får man samma ordalydelse som i Infosoc-direktivet, 2001/29/EC.
- Direktivet bör kompletteras med en ny skrivning som försäkrar att avtalslicenslösningen även kan användas gränsöverskridande.
- Slutligen bör det i direktivet skrivas in en rätt till vederlag, oavsett syftet med institutionens tillgängliggörande av de anonyma verken.

Synpunkter

I den svenska översättningen av direktivtexten översätts "orphan works" med "anonyma verk", varför vi använder den termen i det följande. Direktivets främsta syfte är "att skapa en rättslig ram för att säkerställa laglig och gränsöverskridande tillgång via internet till anonyma verk i elektroniska bibliotek och arkiv som handhas av de olika institutioner som anges i förslaget, när sådana anonyma verk används för att uppfylla institutionernas uppdrag i

allmänhetens tjänst.”¹ Svenska Förläggareföreningen anser att detta är ett lovvärt syfte, men är samtidigt angelägen om att detta möjliggörs på ett kostnadseffektivt och rättssäkert sätt. Kommissionen har utfört en konsekvensanalys och slutligen valt sitt sjätte alternativ som innebär ett ömsesidigt erkännande av nationella lösningar på området för anonyma verk. Det utgår från antagandet av ett direktiv enligt vilket alla medlemsstater ska införa en särskild lagstiftning för anonyma verk inom en viss tid samt från kravet att omsorgsfulla efterforskningar är nödvändiga innan ett anonymt verk görs tillgängligt i ett elektroniskt bibliotek på internet. Att göra en omsorgsfull efterforskning av varje enskilt verk inför publicering kan inte anses kostnadseffektivt. Förvisso är det en godtagbar lösning om inte andra medel står till buds, men i Sverige och övriga Norden, med sin långa, positiva erfarenhet av kollektiv licensiering via avtalslicenser är det lämpligt att använda sig av avtalslicensmodellen för att uppfylla direktivets syften. I sin nuvarande utformning är det oklart om en kollektiv licensiering via avtalslicenser är möjlig.

“Existing arrangements”

I beaktandesats 20 i direktivförslaget stadgas: ”This Directive should be without prejudice to existing arrangements in the Member States concerning the management of rights such as extended collective licenses.” Med undantag från ordet “existing” är ordalydelsen näst intill densamma som i beaktandesats 18 i Infosoc-direktivet. För att helt säkerställa möjligheten att fortsätta använda nu gällande avtalslicenser, samt introducera nya avtalslicenser, såsom de som föreslagits i Upphovsrättsutredningen, bör ordet ”existing” tas bort. Det är alltför oklart vilken innebörd ”existing” tillför.

Gränsöverskridande kollektiv licensiering

Precis som Kommissionen noterat i sin konsekvensanalys är en utvidgad kollektiv licens vanligen bara giltig inom det territorium där den lagstadgade presumtionen är tillämplig. För att möjliggöra användningen av kollektiva avtalslicenser gränsöverskridande förutsätts således lagstöd från EU. Svenska Förläggareföreningen föreslår således att direktivet tillförs en skrivning som möjliggör för medlemsstaterna att hantera anonyma verk genom gränsöverskridande kollektiv licensiering, till exempel genom en avtalslicensmodell. Möjligheten ska vara frivillig. De länder som önskar tillämpa modellen med s.k. omsorgsfull efterforskning ska kunna göra det. Däremot måste det ömsesidiga erkännandet även omfatta de verk som licensierats och tillgängliggjorts via en avtalslicens. Skrivningen kan kompletteras med att vissa förutsättningar ska vara uppfyllda, såsom att den kollektiva förvaltningsorganisationen ska vara representativ, att utanförstående rättighetshavare omfattas och att det finns en möjlighet till ”opt out”.

Ersättning

Förläggareföreningen kan inte acceptera att tillgängliggörande och mångfaldigande av anonyma verk får ske utan ersättning, vilket föreslås i artikel 6 i direktivförslaget. Även om användningen avser anonyma verk i ett kulturarvsammanhang, bör det finnas en rätt till

¹ Kommissionens förslag till direktiv om s.k. orphan works (KOM(2011) 289 slutlig), s. 1

vederlag inskriven i direktivet. Till det kommer att en klausul om nyttjande utan föregående tillstånd, kan anses utgöra en omfattande inskränkning i upphovsmäns och utövande konstnärers ensamrätt. Det i kombination med uteblivet vederlag kan stå i strid med internationella konventioner, såsom TRIPS, WCT och WPPT. Förhållandet till Infosoc-direktivet kan också anses oklart.



Caroline Fellbom Franke

Jurist

Svenska Förläggareföreningen