

Till Justitiedepartementet
Ju.remissvar@regeringskansliet.se
Kopia: ju.L3@regeringskansliet.se
PER E-MAIL

YTTRANDE

18 november 2022

Betänkandet SOU 2022:23 En oavvislig ersättningsrätt? (dnr Ju2022/02173)

1. Om Film&TV-Producenterna

Film&TV-Producenterna är branschorganisationen för produktionsbolag i Sverige som producerar långfilm, dramaserier, dokumentärfilm, tv-program och reklamfilm. Organisationen har för närvarande 115 medlemsbolag med en sammanlagd omsättning på 5,5 miljarder kronor och står för merparten av svensk film- och tv-produktion.

2. Inledning

Film&TV-Producenterna har av Justitiedepartementet erbjudits möjlighet att yttra sig över betänkandet SOU 2022:23 "En oavvislig ersättningsrätt?".

Med "överlåta" avses nedan både överlåtelse och upplåtelse. Med "upphovsman/upphovsmän" avses både upphovsmän och utövande konstnärer och med "verk" avses både verk och framföranden, om inte annat särskilt anges.

Lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk benämns nedan "URL". Europaparlamentets och rådets direktiv (EU) 2019/790 av den 17 april 2019 om upphovsrätt och närstående rättigheter på den digitala inre marknaden och om ändring av direktiven 96/9/EG och 2001/29/EG benämns nedan "DSM-direktivet".

3. Huvudsakliga synpunkter

Film&TV-Producenterna tillstyrker utredningens förslag att inte införa en oavvislig ersättningsrätt.

Film&TV-Producenterna har inga invändningar mot utredningens förslag om reglering avseende överlåtelsens längd och förvärvarens ensamrätt när en utövande konstnär överlåter sin rätt att överföra ett framförande till allmänheten eller att framföra det offentligt, så länge regleringen - så som föreslagits - är dispositiv och inte omfattar överlåtelse av dennes rätt för inkludering i ett filmverk.

Film&TV-Producenterna tillstyrker utredningens förslag att inte införa ett alternativt tvistelösningsinstitut.

Film&TV-Producenterna önskar korrigera vissa beskrivningar av den audiovisuella marknaden.

4. Om förutsättningarna för film- och tv-produktion

Digitaliseringen och globaliseringen har under de senaste åren lett till en ökad efterfrågan på film- och tv-produktion. Samtidigt lider svensk film- och tv-produktion av dålig lönsamhet. Vinstmarginalen för svenska produktionsbolag ligger på under 3 %. Film- och tv-produktion kännetecknas av en mängd avtalsrelationer och stort ekonomiskt risktagande. En svensk långfilm kostar alltifrån 15 till 150 miljoner kronor att producera. Dramaserier har sällan en budget på mindre än 40 miljoner kronor.

5. Upphovsmäns möjlighet att få ersättning på den audiovisuella marknaden

Film & TV-Producenterna stöder den generella principen om skälig ersättning till upphovsmän. Det är Film & TV-Producenternas uppfattning att upphovsmän på den audiovisuella marknaden idag har möjlighet att få skälig (lämplig och proportionerlig) ersättning vid tillgängliggörandet av verk som sker på begäran av enskilda, dvs on-demand.

Ersättning till upphovsmän i den audiovisuella sektorn är i mycket stor utsträckning kollektivt förhandlad. Dessa kollektiva överenskommelser är avsedda att upprätthålla en balanserad och välfungerande marknad och säkerställa en skälig ersättning till upphovsmän. Film & TV-Producenternas uppfattning är att villkoren på film- och TV-marknaden har förhandlats i god anda och att det finns en ömsesidig acceptans för de villkor som överenskoms. Detta gäller även när verk tillgängliggörs på begäran av enskilda.

Det kollektivavtal som reglerar ersättning till majoriteten av upphovsmän i den audiovisuella sektorn är Film-, tv-, videoinspelningsavtalet mellan Fackförbundet Scen och Film och Medieföretagen ("Kollektivavtalet"). Kollektivavtalet är förhandlat och framtaget av marknadens parter och dess upphovsrättsliga delar har såvitt Film & TV-Producenterna förstår inte varit föremål för tvist i domstol eller enligt den särskilda ordning (förtroenderåd) som följer av Kollektivavtalet.

Utredningens konstaterande att upphovsmän står främmande för affärsmässiga och ekonomiska överväganden och saknar den erfarenhet som krävs för att bedöma det ekonomiska värdet av den rätt som de överlåter är något som Film & TV-Producenterna inte känner igen för den audiovisuella marknaden, där upphovsmännen i stor utsträckning företräds av kollektiva rättighetsorganisationer eller agenter som har likvärdiga (eller i många fall t.o.m. starkare) förhandlingspositioner som produktionsbolagen. Genom förslaget till genomförande av DSM-direktivet i svensk rätt (proposition 2021/22:278) stärks upphovsmännens position ytterligare.

Det finns såvitt Film & TV-Producenterna erfar inte heller några indikationer på att ersättningen till upphovsmän på det audiovisuella området skulle ha minskat i takt med etableringen av strömningstjänster. Såvitt Film & TV-Producenterna förstår har den upphovsrättsliga ersättning som inkasserats genom Kollektivavtalet ökat mellan år 2015 och år 2021 från ca 25 miljoner kronor till ca 81 miljoner kronor¹. Under dessa år har sannolikt antalet audiovisuella produktioner

¹ <https://scenochfilm.se/wp-content/uploads/2022/05/Scen-Film-Arsredovsning-2021.pdf>
<https://scenochfilm.se/wp-content/uploads/2016/09/Årsredovisning-2015-2.pdf>

ökat och därmed antalet transaktioner till upphovsmän som arbetar i den audiovisuella sektorn och vars rättighetsersättning inkasseras av Fackförbundet Scen och Films rättighetsbolag. En annan bidragande faktor till den ökade inkasseringen kan vara att omfattningen av de initiala rättighetsförvärven från upphovsmännen har ökat², vilket leder till att högre ersättning utgår redan vid tiden för produktionens premiär, men en så kraftig ökning totalt indikerar att ersättningarna i vart fall inte har minskat.

Film&TV-Producenternas medlemmar vittnar om att den stora ökningen av efterfrågan på film- och tv-produktion – bl.a. på grund av framväxten av streamingtjänster - har inneburit en rejält ökad efterfrågan på personal vilket har medfört att upphovsmäns ersättning under de senaste åren kraftigt har ökat (såsom förts fram under utredningsarbetet enligt sidan 111 i betänkandet). Detta gäller i första hand den s.k. grundersättningen; ersättningen för utförandet av arbetet. Ökade grundersättningar medför dock i sin tur ökade rättighetsersättningar, då rättighetsersättningar i den audiovisuella sektorn beräknas i procent av grundersättningen eller procent av produktionsbudget (vilken ökar med högre grundersättningar).

Film & TV-Producenterna anser således att upphovsmän i den audiovisuella sektorn har goda förutsättningar för att erhålla skälig ersättning för tillgänglighöjanden på begäran.

6. En oavvislig ersättningsrätt

Film&TV-Producenterna tillstyrker utredningens förslag att inte införa en s.k. oavvislig ersättningsrätt. De huvudsakliga skälen till att en oavvislig ersättningsrätt inte bör införas är enligt vår mening:

- Så som beskrivits i avsnitt 5 ovan finns redan möjlighet till skälig ersättning i den audiovisuella sektorn. Dessutom säkerställer en oavvislig ersättningsrätt inte skälig ersättning, såsom utredningen konstaterat, utan medför tvärtom risk för negativa konsekvenser.
- En oavvislig rätt till ersättning från plattformar/distributörer skulle sannolikt leda till lägre ersättningar till upphovsmän vid överlåtelsen. Detta i och med att producenter/beställare vid bestämningen av ersättningen till den individuella upphovsmannen skulle behöva väga in en framtida ytterligare rättighetsersättning till kollektiva förvaltningsorganisationer – en ersättning vars storlek och beräkningsgrund skulle vara okänd och oförutsägbar vid tidpunkten för överlåtelsen, då den är beroende av nyttjandets omfattning. På så vis skulle en oavvislig ersättningsrätt potentiellt kunna medföra att upphovsmannen totalt sett får en lägre ersättning än vad som hade kunnat avtalas vid överlåtelsen, beroende på hur omfattande nyttjandet av verket on-demand sedan kom att bli. En oavvislig ersättningsrätt kan också omvänt potentiellt leda till att upphovsmännen får dubbla ersättningar, dvs. en sammanlagt för hög ersättning sett mot rättighetens värde. En oavvislig ersättning som kollektivt inkasseras från användaren kan inte rimligen i varje fall beakta storleken på den ersättning som upphovsmannen erhållit i tidigare förvärvsled, det bör inte vara praktiskt görbart – men endast då skulle bedömning av den totala ersättningens skälighet vara möjlig.

² T.ex. har det blivit vanligt att avlösa minst 10 års nyttjande redan initialt.

- Ett införande av en oavvislig rätt till ersättning från plattformar/distributörer skulle också riskera att medföra att investeringar i ny produktion minskas, pga. beställarens osäkerhet avseende tillkommande rättighetskostnader vid nyttjande av produktionen. Det kommer inte vara möjligt för beställaren att överblicka den slutliga kostnaden för produktionen, varvid beställaren i syfte att behålla en buffert för tillkommande rättighetskostnader skulle behöva minska den produktionsbudget som produktionsbolaget erhåller. Oförutsebarhet avseende den totala kostnadsbilden skulle således riskera att minska viljan att investera i nya produktioner – vilket drabbar såväl producenter som upphovsmän.
- En möjlighet att rikta ersättningsanspråk direkt mot plattformar/distributörer, dvs andra än upphovsmannens avtalspart, skulle underminera principen om att rättigheterna till audiovisuella verk centraliseras hos producenten, vilket i sin tur skulle leda till juridisk och affärsmässig osäkerhet för producenten och resten av värdekedjan. För att det överhuvudtaget ska vara möjligt att genomföra ett film- eller tv-projekt med stora ekonomiska investeringar, och få finansierare att ta en så pass hög risk, krävs att producenten kan upplåta exklusiva rättigheter, vilket förutsätter att rättigheterna till den stora mängden verk/alster är centraliserade hos, klareras av och licensieras exklusivt av producenten.
- Det är också viktigt att påminna om att förslaget till genomförande av DSM-direktivet i svensk rätt (proposition 2021/22:278) redan föreslår nya regleringar i URL som syftar till att stärka upphovsmännen och tillförsäkra upphovsmän skälig ersättning, effekterna av dem bör inte föregripas. Det råder redan en stor osäkerhet om konsekvenserna av dessa nya regler, som riskerar att bli betungande för branschen och medföra osäkerhet vid avtals ingående.
- En oavvislig ersättningsrätt skulle utgöra en ingripande begränsning i avtalsfriheten. Inskränkningar i avtalsfriheten sker redan genom det föreslagna genomförandet av DSM-direktivet.

8. Alternativ tvistlösning

Film&TV-Producenterna delar utredningens uppfattning att det saknas förutsättningar för att införa en frivillig alternativ branschintern tvistelösningsform och att det saknas skäl för att införa en tvingande sådan. Film&TV-Producenterna anser att befintliga tvistlösningsmöjligheter är fullt tillräckliga. De kostnadsutmaningar som tvister kan innebära är desamma för alla svagare parter som privatpersoner eller mindre företag, oavsett om de är upphovsmän eller ej.

När det gäller förslaget om ett register över medlare hos Patent- och registreringsverket (PRV) uppstår frågan hur PRV säkerställer medlarnas kompetens kring upphovsrätt.