

Sveriges Författarförbund - Sveriges Dramatikerförbund - Svenska Journalistförbundet - Sveriges Läromedelsförfattares Förbund - Konstnärernas Riksorganisation - Föreningen Svenska Tecknare - Föreningen Sveriges Konsthantverkare och Industriformgivare - Svenska Fotografers Förbund - Föreningen Svenska Tonsättare - SKAP - Sveriges kompositörer och textförfattare - Federationen Svenska Musiker - Teaterförbundet/för scen och film - Svenska Regissörsföreningen - Oberoende Filmars Förbund - Unionen - klubbarna vid Sveriges Radio, Sveriges Television och Utbildningsradion

KLYS

Konstnärliga
och Litterära
Yrkes
utövarers
Samarbets
nämnd

Diarienumr UD2015/267/FIM

Stockholm den 23 september 2015

Utrikesdepartementet
103 33 Stockholm

KLYS och Copyswedes yttrande över EU-kommissionens meddelande om "En strategi för en inre digital marknad i Europa"

Presentation

KLYS utgör en samlad röst för yrkesverksamma kulturskapare i Sverige. Vi företräder genom våra femton medlemsorganisationer cirka 30.000 upphovspersoner och utövande konstnärer, verksamma inom de konstnärliga och kreativa branscherna. Upphovsrätten, som har en avgörande betydelse för dessa yrkesgruppers villkor och för den kreativa sektorns expansion, berörs i allt högre grad av beslut som fattas inom EU, inte minst av de reformer som EU-kommissionen nu planerar inom ramen för strategin för en inre digital marknad i Europa.

Copyswede har till ändamål att för konstnärorganisationernas räkning träffa avtal samt inkassera och fördela ersättning för vissa vidareutnyttjanden av upphovsrättsligt skyddade verk och prestationer. De områden som Copyswede huvudsakligen verkar inom gäller vidareanvändning av verk och prestationer i form av ljud och rörliga bilder, främst radio och TV-program. Copyswede sköter även det svenska systemet för privatkopiering. Copyswede har 14 medlemsorganisationer som alla företräder konstnärligt och litterärt verksamma upphovsmän och/eller utövande konstnärer på olika områden.

Inledning

KLYS och Copyswede har inbjudits att lämna synpunkter på rubricerade meddelande. Meddelandet spänner över en lång rad områden såsom konsumentskydd, avtalsrätt, upphovsrätt osv. I meddelandet uttrycks ambitioner om och föreslås långtgående harmoniseringar inom flera av dessa områden. KLYS och Copyswede kommer i första hand att ägna sitt yttrande åt de kulturpolitiska, yttrandefrihetsrättsliga och upphovsrättsliga aspekterna av meddelandet.

Vi välkomnar en samlad strategi från EU-kommissionen för att uppnå en inre digital marknad i Europa. Den europeiska marknaden är en mycket viktig inkomstkälla och ett viktigt arbetsfält för Sveriges yrkesverksamma kulturskapare. För kulturskaparnas del är det därför positivt att kulturmarknaden stimuleras och växer såväl regionalt, nationellt som internationellt och blir mer gränsöverskridande.

De konstnärligt yrkesverksamma utgör kärnan i de kulturella och kreativa näringarna. Goda villkor för kulturskapare innefattande en stark upphovsrätt som står på deras sida är därför en förutsättning för att den kulturella sektorn ska kunna blomstra. Det är konstnärernas skapande som är motorn i en innovationsekonomi som gagnar Europa. Utan ett kvalitativt kulturutbud präglat av stor variation och bredd, ingen europeisk inre marknad.

Det ska understrykas att upphovsrätten inte lägger hinder i vägen för en sådan gränsöverskridande marknad som EU-kommissionen efterlyser. De hinder som finns har normalt andra orsaker än rent upphovsrättsliga. Många av de lösningar som kommissionen efterlyser är - inom många kulturbranscher - inte efterfrågade av konsumenterna. Detta gäller särskilt inom det audiovisuella området, där efterfrågan präglas av språklig och kulturell mångfald och där intresse inte finns för likadana tjänster i alla EU-länder.

KLYS och Copyswede vill därför uppmana den svenska regeringen att i kommande förhandlingar i ministerrådet på området understryka vikten av att värna kulturell och språklig mångfald samt en effektiv och balanserad upphovsrätt som står på kulturskaparnas sida. Att upprätthålla upphovsrätten på en hög nivå inom EU är avgörande för utvecklingen av en fungerande och blomstrande digital marknad i Europa. Regeringen bör därför vidta försiktighet när det gäller ytterligare reformer på upphovsrättsområdet.

Synpunkter på enskilda avsnitt i meddelandet:

2.3 Förhindra oberättigad geografisk blockering

När det gäller geografisk blockering på det audiovisuella området (AV-området) vill vi hänvisa till beskrivningen av produktionsförutsättningarna på AV-området nedan under avsnitt 2.4 ii). Även om det är en sympatisk tanke att europeiska public service-bolag försöker göra sitt innehåll tillgängligt gränslöst kan det starkt ifrågasättas om det är lämpligt eller ens lagligt att offentligt finansierade bolag lägger medel på att klarera rättigheter för användare som inte deltar i det nationella finansieringssystemet.

Innan några EU-initiativ tas på området bör det enligt KLYS och Copyswede närmare undersökas hur stor efterfrågan på grannlandskultur i oadapterad form som finns i Europa. Naturligtvis finns det i visst mått i de fransktalande och tysktalande länderna på grund av den omedelbara språkförståelsen, liksom att det finns visst intresse i hela Europa av att konsumera brittiskt innehåll utan stödjande adaptation. Men i övrigt och på det hela taget är det genom adapterade (t ex textning, dubbing eller översättning) versioner som nyfikenheten stillas. Vad gäller adaptationer talar vi inte längre om gränsöverskridande marknader utan om nationella marknader för adapterat grannlandsinnehåll. **Det är därför snarare genom att på olika sätt öka stödet för gränsöverskridande spridande av kulturellt innehåll i adapterad form som ett större intresse för andra europeiska länders konst och kultur kan stimuleras.**

Frågan om geografisk blockering har i första hand varit en fråga som setts som en upphovsrättslig- och konsumenträttslig fråga. I vilken mån andra rättsliga konsekvenser av frågan tagits i beaktande är inte helt klart, men KLYS och Copyswedens uppfattning är att denna fråga i allra högsta grad måste relateras till även annan medielagstiftning som t ex förtal, hets mot folkgrupp osv. En svensk webbplats som är tillgänglig inom hela EU kan nämligen bli föremål för en medierättslig tvist i ett stort antal länder inom EU. Se KLYS medlemsorganisation SJFs bilaga till detta yttrande. Dessa aspekter sammantagna innebär att **KLYS och Copyswede anser att EU bör vidta största försiktighet när det gäller att söka reglera frågan om geografisk blockering.**

2.4 Bättre tillgång till digitalt innehåll – ett modernt, mer europeiskt regelverk för upphovsrätt

Det är glädjande att EU-kommissionen lyfter fram upphovsrätten som grunden för kreativitet och kulturliv i Europa. Upphovsrätten skapar rättsliga ramar för konstnärlig och kulturell mångfald både i skapande/produktions- och distributionsledet. Den säkerställer också incitament och ekonomiska möjligheter för att nytt konstnärligt och kulturellt innehåll kan skapas, inte minst i små språkområden som Sverige, vilket ligger i både kulturskaparnas och medborgarnas intresse.

Vi anser därför att det upphovsrättsliga systemet ska vara effektivt och välbalanserat. Det ska skydda upphovsrättigheter och ge ramar för flexibla och marknadsanpassade avtalslösningar för tillgång till konst och kultur, t ex olika typer av kollektiva avtalsordningar (som avtalslicenssystemet) och ersättningssystem till rättighetshavare.

KLYS och Copyswede vill här påminna regeringen om den pågående implementeringen av EUs direktiv om kollektiv förvaltning av upphovsrätt, som kommer att underlätta gränsöverskridande nyttjanden och rättighetsklareringar och främja tillgången till digitalt material.

Gemensamma EU-regler är enligt KLYS och Copyswede önskvärda endast i den omfattning som det är nödvändigt och ändamålsenligt för att den inre marknaden ska fungera. EU-lösningar får enligt oss t ex inte lägga hinder i vägen för välfungerande avtalsmodeller och lösningar.

i) Potabilitet

Det finns ingen definition av begreppet "portabilitet" i meddelandet, men det beskrivs ofta som möjligheten att ha tillgång till sitt abonnemang på Spotify, Wimp, Netflix, Viaplay m m när man t ex är på semester utomlands.

Enligt KLYS och Copyswedens sätt att se på saken **beror inte portabilitetsproblematiken i första hand på upphovsrättsliga klareringsproblem** utan på att de som tillhandahåller online-tjänster av olika skäl i vissa fall väljer att dela upp europamarknaden.

ii) Tillgång till lagligt betalade gränsöverskridande nättjänster

EU-kommissionen tycks vilja uppnå att en licens som beviljas i ett europeiskt land automatiskt täcker hela EU, vilket i princip innebär ett avskaffande av territorialitetsgrundsatsen.

KLYS och Copyswede anser att EU ska vidta stor försiktighet med att införa regleringar om försäljnings- och licensieringsplikt, förbud mot marknadsuppdelning och mot geoblockering på nätet. Sådan reglering kan enligt KLYS leda till oönskade och oförutsedda konsekvenser och minskad kulturell mångfald. Det kan t ex innebära att nationella public service-TV-bolag som SVT och olika kulturarvsinstitutioner får svårt att förvärva licenser för distribution av innehåll på nätet, när de inte längre kan avgränsa användningen till deras naturliga upptagningsområde, utan måste klarera och betala för hela Europa.

En sådan utveckling kan i sin tur innebära att distributionsmarknaden i allt högre grad tas över av multinationella företag som i första hand agerar internationellt. Detta kommer inte att ge fler och bättre alternativ för användare och publik. Därmed riskerar vi en minskad kulturell mångfald på hemmamarknaden och en marginalisering av svensk konst och kultur i utbudet. Såväl i Sverige som på ett europeiskt plan kommer detta att påverka tillväxt och arbetstillfällen inom kultursektorn.

Geoblockering innebär att vissa online-tjänster inte är tillgängliga för användare i vissa territorier och är allmänt förekommande på film- och TV-marknaden. Geoblockeringen är ett väl etablerat och väl fungerande sätt att finansiellt understödja film och TV-serier.

Eftersom Sverige är ett litet land och ett begränsat språkområde är det en stor utmaning att finansiera film och dramaserier här. I genomsnitt kostar det ca 20-30 miljoner kr att producera en svensk långfilm. Denna stora ekonomiska investering kräver att finansieringen och den ekonomiska risken i produktion och distribution måste spridas på flera händer, vilket sker genom att distributionsrättigheter för olika plattformar, språk och territorier, överlåts på aktörer som är specialiserade på marknadsföring och distribution för respektive land och språkområde.

Om möjligheten att avtala om exklusivitet och territoriella rättigheter tas bort eller begränsas, påverkas europeiska distributörers incitament att marknadsföra och distribuera svensk film. Därmed undergrävs också möjligheterna att finansiera svensk film.

KLYS och Copyswede anser därför att territorialitetsfrågor bör lösas genom frivilliga avtal mellan parterna. EU-kommissionen kan här fungera som facilitator genom att lyfta fram och informera om best practice-modeller, standardavtal och ömsesidighetsavtal samt ge rekommendationer och utforma annan s k soft law.

iii) Harmoniserade undantag och inskränkningar för t ex forskning, utbildning

I meddelandet uttrycker EU-kommissionen en vilja att tvinga medlemsländerna att genomföra inskränkningar (undantag) i upphovsrätten till förmån för undervisningsändamål. Det finns också förslag till inskränkningar när det gäller forskning och "text and data mining".

En distinktion som är viktig att hålla i minnet i detta sammanhang är den mellan undantag och inskränkningar. I svensk rätt skiljer vi mellan undantag från upphovsrättsligt skydd, som t ex beträffande författningar i 9 § upphovsrättslagen (URL) och inskränkningar i upphovsrättsligt skydd i 2 kap URL. I meddelandet används genomgående begreppet undantag. KLYS och Copyswede föredrar att den svenska regeringen i det fortsatta arbetet med meddelandet använder sig av begreppet inskränkningar.

Eftersom de inskränkningar som görs i upphovspersoners och utövares rättigheter är av grundläggande betydelse för deras verksamheter som kulturskapare måste utgångspunkten vara att upphovspersoner och utövare ska förbehållas rätt att ekonomiskt tillgodogöra sig alla sådana utnyttjanden som har ekonomisk betydelse. Det innebär att varje yrkesmässigt eller på annat sätt systematiskt utnyttjande av upphovspersoners prestationer ska medföra ersättning till dem, oavsett hur de sprids.

Möjligheten att göra inskränkningar bör därför användas mycket restriktivt och inte införas för att tillgodose ekonomiska intressen, oavsett om de är allmänna eller enskilda. När inskränkningar ändå anses nödvändiga av praktiska skäl bör lagstiftaren välja de för upphovs personer och utövare minst ingripande åtgärderna. Inskränkningarna ska vara begränsade och noggrant preciserade och prövas mot det s k trestegstestet.

När det gäller de områden som EU-kommissionen i meddelandet identifierar vara i behov av inskränkningar såsom forskning och utbildning vill KLYS och Copyswede framhålla att **bästa sättet att möta dessa behov är genom avtalsförhandlingar mellan användare och rättighetshavare, t ex med stöd av avtalslicensordningar**. Avtalslösningar ger till skillnad från inskränkningar för forsknings- och utbildningsinstitutioner större möjligheter att löpande anpassa villkoren till den tekniska utvecklingen. De ger också bättre förutsättningar och incitament för att nya läromedel och forskningsrapporter tas fram. Detta kretslopp med ersättningar till kulturskapare och andra rättighetshavare fungerar väl och bör inte omkullkastas genom nya inskränkningar på EU-nivå.

KLYS och Copyswede motsätter sig därför bestämt åtgärder i riktning mot att införa nya eller "flexiblare" inskränkningar i ensamrätten på EU-nivå på de utpekade områdena. De situationer det handlar om bör istället hanteras genom att smidiga avtalslösningar underlättas. Avtalslicensen är ett väl fungerande exempel på detta, inte minst i massdigitaliseringssituationer på kulturarvsområdet samt inom forskning och utbildning.

Den nya generella avtalslicensen i svensk lagstiftning ger ytterligare möjligheter till ändamålsenliga avtalslösningar för användare i Sverige och bör kunna tjäna som best practice-modell inom EU, också på de områden som nu identifierats av kommissionen.

Här vill KLYS och Copyswede också lyfta betydelsen av EUs direktiv om kollektiv förvaltning av upphovsrätt (det s k CRM-direktivet som nu genomförs i svensk rätt) och dess potentiellt positiva inverkan för att nå kollektiva avtalslösningar.

- iv) Klargörande av reglerna för mellanhänders verksamhet när det gäller upphovsrättsskyddat innehåll

Det är allmänt känt att kulturskapare och andra rättighetshavare förlorar stora intäkter till förmån för olika typer av mellanhänder (t ex Youtube, Google, Facebook m fl), som tillhandahåller t ex film, TV, musik, fotografier och andra bilder.

KLYS och Copyswede är av uppfattningen att **frågan om mellanhänders ansvar allsidigt bör genomlysas av EU** och att ett av målen måste vara att **säkerställa att upphovspersoner och utövare i större utsträckning får ta del av de värden och vinster som deras prestationer genererar på mellanhänders plattformar**. Den förmögenhetsöverföring som nu sker bör stoppas och fördelningen av intäkterna få en mer balanserad utformning där intäkterna också kommer de som skapar innehållet till del.

Kulturskapares avtalsställning och rättvis ersättning

När det gäller obalansen och den orättvisa intäktsfördelningen på den upphovsrättsliga marknaden står följande att läsa i meddelandet: "åtgärder för rättvis ersättning till upphovsmän måste också övervägas för att uppmuntra skapande av innehåll i framtiden". KLYS och Copyswede välkomnar EU-kommissionens insikt om denna obalans och utgår ifrån att i begreppet *upphovsmän* också ingår utövande konstnärer (i den engelska versionen används begreppet *creators*), annars bör en sådan komplettering göras i den officiella svenska översättningen.

Efter att KLYS drivit frågan om att åstadkomma en bättre balans mellan parterna på kultur- och mediemarknaden på nationell nivå i många år anser KLYS och Copyswede att det vore värdefullt att få stöd från EU om en förstärkt avtalsställning för upphovspersoner och utövare för att t ex motarbeta oskäliga avtalsvillkor i Sverige och i Europa. **KLYS och Copyswede efterlyser därför insatser på EU-nivå för att stärka upphovspersoners och utövares ställning i avtals-situationer samt för rimligare och rättvisare avtal, t ex i form av en rekommendation från EU på området. En sådan signal från EU-nivån skulle främja såväl den kulturella mångfald, som tillväxten på den inre marknaden.**

En bättre balans på den upphovsrättsliga avtalsmarknaden är inte bara en rättvisefråga för kulturskaparna, den ger upphovsrätten som sådan ökad legitimitet, den ökar tillgängligheten till konst och kultur och bidrar till ett konkurrenskraftigare Europa inom den kulturella sektorn. Jfr gärna KLYS skrivelse till justitieminister Morgan Johansson i frågan från den 11 maj 2015.

Det har på senare år tagits en rad viktiga initiativ på europeisk nivå när det gäller sk fair remuneration eller rättvis ersättning för upphovspersoner och utövande konstnärer. Exempel på ett sådant initiativ som förtjänar att lyftas fram handlar om att säkerställa musikers och artisters rätt till ersättning mot bakgrund av att den digitala konsumtionen av musik exploderar och svårigheten för musiker och artister att få rimliga ersättningar för sitt arbete.

Initiativet, som stöds av KLYS och Copyswede, handlar om att **införa en oavvislig rätt till ersättning för dessa kulturskapargrupperns upphovsrättsliga insatser**. Det behöver ske utöver den ensamrätt som utövande konstnärer redan har. På så sätt ökar de enskilda artisternas och musikernas möjligheter att hävda sin rätt mot de stora skivbolagen. Denna rätt skulle lämpligast förvaltas av en kollektiv förvaltningsorganisation.

Ensamrätten till överföring till allmänheten

När det gäller det aviserade förslaget om en översyn av upphovsrätten vill vi från KLYS och Copyswede påtala **nödvändigheten att ensamrätten till överföring till allmänheten måste få en uppdatering och anpassning till nya medieformer**. Med utgångspunkt från de rättsfall som EU-domstolen meddelat de senaste åren om innebörden av denna överföringsrätt, t ex målen "del Corso", "SGAE", "Svensson", "Bestwater International" och "C More Entertainment", har domstolen lagt stor tonvikt vid kriteriet "ny publik" respektive "ny teknik" innebärande i realiteten att en konsumtion av ensamrätten uppstår vid vissa former av överföringar, utifrån att samma verk redan en gång blivit föremål för en tidigare överföring.

Vi anser att EU-rättens innehåll i denna del i ett framtida utredningsarbete måste relateras till innehållet i överföringsrätten enligt FN-organet WIPO s k WCT-avtal från 1995.

Rättsfallen Svensson och C More Entertainment synes nämligen kräva blockering eller åtkomstbegräsning för att rättsinnehavaren ska kunna göra gällande överföringsrätten - samma åtkomstbegräsning som ett annat EU-organ, nämligen kommissionen helt eller delvis vill förbjuda, i vart fall om begränsningen är baserad på territorialitet.

2.5 Minska momskrånglet vid gränsöverskridande försäljning

En fråga som KLYS och Copyswede menar är direkt hindrande för den digitala utvecklingen är skillnaden i moms mellan varor och tjänster, där en tjänst för i princip samma digitala produkt har en högre momssats än samma produkt i form av en fysisk vara. Vi noterar att **skattefrågor är en av de frågor som ska ses över under 2016, vilket välkomnas av KLYS. Vid en sådan momsöversyn är det enligt KLYS och Copyswede viktigt att möjligheten att behålla och bredda en reducerad kultur moms i EUs medlemsländer måste säkerställas.**

3.2 Ett regelverk för 2000-talets medier

Även när det gäller den kommande översynen av direktivet om audiovisuella medietjänster (det s k AV-direktivet) är det viktigt för KLYS och Copyswede att framföra behovet av att den svenska regeringen noggrant bevakar att eventuella ändringar i detta direktiv **inte ytterligare kommer i konflikt med TF/YGL**. En konsekvens av direktivet i dess nuvarande skepnad är att svenska tidningsföretags webplatser, i den mån de innehåller rörliga TV-inslag, omfattas av granskningsnämndens verksamhet på samma sätt som etermediesändningar.

3.3 Ett lämpligt regelverk för plattformar och mellanhänder

KLYS och Copyswede delar uppfattningen att det nuvarande legala ramverket för s k mellanhänder skulle kunna göras tydligare och mer ändamålsenligt. Även om ansvarsfrihetsbestämmelserna i EUs e-handelsdirektiv är uttryck för en balans som principiellt sett inte är orimlig, lämnar systemet med ansvarsbefrielse som helhet alltför stort utrymme för mellanhänder att obstruera och motarbeta rättighetshavarnas legitima behov av att kunna inskrida mot intrång.

Som ovan nämnts anser KLYS och Copyswede att **mellanhänders ansvar allsidigt bör genomlysas av EU. Vi stödjer också en översyn av verkställighetsbestämmelserna**. I nuläget ser reglerna delvis olika ut i olika medlemsländer, bl a när det gäller vägarna att föra talan mot intrångsgörare. **Reformer i syfte att effektivisera och förenkla verkställighet är därför motiverad.**

När det gäller att bekämpa olagligt innehåll på nätet och s k pirateri finns det en hel del kloka förslag och synpunkter i Kommissionens eget Staff Working Document att ta fasta på. Det står i punkten 3.3.2 att man vill överväga "how best to tackle illegal content on the Internet". Många tycks tro att pirateriproblematiken är löst genom de legala streamingtjänsterna, men så är icke fallet. Omfattningen av illegal verksamhet när det gäller upphovsrättsligt skyddade verk är fortfarande mycket omfattande.

KLYS och Copyswede håller med Kommissionen om att notice and take-down-system kan förbättras, men anser att det mest effektiva sättet att bekämpa olovligt innehåll på nätet och att främja avtalslösningar är att **se över och precisera ansvarundantagsreglerna**.

KLYS och Copyswede vill i sammanhanget också lyfta fram andra sätt att komma till rätta med olagligt innehåll på nätet där den svenska regeringen kan vidta åtgärder på i första hand nationell nivå i form av:

- initiativ till ökad dialog mellan inblandade aktörer såsom företrädare för kulturskapare och andra rättighetshavare, företrädare för s k mellanhänder samt företrädare för konsumenter
- initiativ till offensiva informations- och utbildningsinsatser på området
- uppdrag på området till lämplig myndighet

Avslutning

När det gäller kommande upphovsrättsliga reformer inom EU kan KLYS och Copyswedes synpunkter och budskap i det aktuella remissärendet sammanfattas i följande punkter.

Den svenska regeringen bör:

- Vidta försiktighet när det gäller ändringar i EU:s och medlemsländernas upphovsrättsliga system
- Verka för att det upphovsrättsliga systemet upprätthålls på en hög nivå och se till att det inte urholkas genom utökade undantag och inskränkningar.
- Främja och försvara det nordiska avtalslicenssystemet, som utgörs av smidiga och väl fungerande kollektiva ordningar för rättighetsklarering och tillgängliggörande av konst och kultur.
- Främja och försvara etablerade ersättningsordningar till kulturskapare såsom bibliotek ersättningen, privatkopieringsersättningen och följerättsersättningen.
- Värna den enskilde kulturskaparens ställning i förhållande till andra aktörer på marknaden genom att verka för en bättre balans på den upphovsrättsliga avtalsmarknaden och genom att motverka oskäligen avtalsvillkor till nackdel för kulturskapare, bl a genom att införa en oavvislig rätt till ersättning för upphovsrättsliga prestationer, t ex för artister och musiker.
- Arbeta för att främja språklig och kulturell mångfald i upphovsrättssammanhang och arbeta för att kultur och audiovisuell sektor exkluderas i internationella frihandelsavtal, såsom det aktuella TTIP mellan EU och USA.

För KLYS

För Copyswede

Ulrica Källén

Mattias Åkerlind

Verksamhetsledare KLYS

VD Copyswede