



JURIDISKA FAKULTETEN
vid Lunds universitet

Ann Källsand

Kontroll av
upphovsrättsorganisationer
– särskilt om tillämpningen av
konkurrensreglerna

Examensarbete
20 poäng

Handledare: Katarina Olsson

Ämnesområde: Immaterialrätt/Konkurrensrätt

VT 2006

Innehåll

SAMMANFATTNING	1
FÖRKORTNINGAR	3
1 INLEDNING	4
1.1 Bakgrund	4
1.2 Syfte	5
1.3 Metod och material	5
1.4 Avgränsningar	5
1.5 Terminologi	6
1.6 Disposition	6
2 ÖKADE KONTAKTYTOR MELLAN UPPHOVSRÄTT OCH KONKURRENSRÄTT	7
2.1 Bakgrund	7
2.2 Utvidgad upphovsrätt	7
2.3 Ökad ekonomisk betydelse för upphovsrätten	8
2.4 Kollektiv förvaltning på nya områden	8
2.5 Skärpt konkurrensrätt	8
3 KOLLEKTIV FÖRVALTNING I SVERIGE	10
3.1 Rättslig reglering	10
3.2 Organisation och verksamhet	11
3.2.1 Svenska organisationer och deras inbördes förhållanden	11
3.2.2 Organisationsform	13
3.2.3 Fördelning, redovisning och utbetalning av ersättningar	13
3.2.4 Finansiering av verksamheten	16
3.3 Förhållandet med systemsällskap i andra länder	17
3.4 Förhållandet med rättighetshavarna – anslutningsavtalen	18
3.4.1 Upplåtelsen och vad som omfattas av denna	18
3.4.2 Organisationens åtaganden	19
3.4.3 Rättighetshavarens åtaganden	19
3.4.4 Andra bestämmelser av relevans	20

3.5	Förhållandet med användarna – licensavtalen	20
4	DET RÄTTSLIGA FÖRHÅLLET MELLAN KONKURRENSRÄTTEN OCH IMMATERIALRÄTTEN	22
4.1	Konkurrensrättens förhållande till särreglering i allmänhet	22
4.2	Konkurrensrättens förhållande till immaterialrätterna som sådana	23
4.3	Förhållandet till upphovsrätsorganisationerna	24
5	KONKURRENSREGLERNAS TILLÄMPNING I FÖRHÅLLANDE TILL UPPHOVSRÄTTSSÄLLSKAPEN	26
5.1	Allmänt	26
5.2	Konkurrensbegränsande samarbete	27
5.2.1	Organisationerna som sådana	27
5.2.2	Förhållandet organisationerna emellan	27
5.2.2.1	Ömsesidiga avtal enligt det traditionella systemet	27
5.2.2.2	Ömsesidiga avtal för licensiering i miljöer som inte kräver fysisk övervakning	28
5.2.2.2.1	IFPI Simulcasting	28
5.2.2.2.2	Santiagoavtalet	31
5.2.2.2.3	Barcelonaavtalet	33
5.2.2.2.4	CISACs modell för ömsesidiga avtal	33
5.2.3	Förhållandet med användarna	33
5.3	Missbruk av dominerande ställning	35
5.3.1	Förhållandet med rättighetshavarna	36
5.3.1.1	Krav angående upplåtelsens omfattning	37
5.3.1.2	Diskriminering	38
5.3.1.3	Uppsägningstider	38
5.3.1.4	Andra typer av inskränkningar	39
5.3.2	Förhållandet med användarna	41
5.3.2.1	Överprissättning och diskriminerande prissättning	41
5.3.2.2	Licensvägran	46
6	ANALYS	48
6.1	Förhållandet med rättighetshavarna	48
6.2	Förhållandet med användarna	51
6.3	Förhållandet organisationerna emellan	52
	KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING	54
	RÄTTSFALLSFÖRTECKNING	58

Sammanfattning

Kollektiv förvaltning av upphovsrätt och närstående rättigheter är en gammal beståndsdel i rättighetshavarnas tillvaratagande av sina rättigheter. Upphovsrättsorganisationerna löser många av de effektivitetsproblem som i annat fall skulle ha stått i vägen för exploateringen. Organisationerna underlättar också användarnas tillgång till skyddade verk genom att skapa en enda kontaktpunkt för utfärdande av licenser. Upphovsrättsorganisationernas position kan dock, i ett konkurrensrättsligt perspektiv, även ge upphov till vissa betänkligheter.

Framställningen behandlar upphovsorganisationernas verksamhet och tillämpningen av konkurrensreglerna i förhållande till organisationerna på tre olika områden:

1. Inbördes relationer mellan olika upphovsrättsorganisationer
2. Förhållandet mellan organisationerna och användarna
3. Förhållandet mellan organisationerna och rättighetshavarna

De inbördes relationerna mellan upphovsrättsorganisationer i olika länder regleras i ömsesidiga avtal. Avtalen har trots att de leder till marknadsuppdelning ansetts ekonomiskt försvarbara i en miljö där fysisk övervakning av användningen av rättigheterna krävs. I dessa situationer har alltså avtalen inte betraktats som konkurrensbegränsande. Avtal mellan upphovsrättsorganisationer och användare får naturligtvis inte heller strida mot förbudet mot konkurrensbegränsande avtal. I den här relationen intar organisationerna också i många fall en dominerande ställning i förhållande till användarna. Missbruk av denna position i form av överprissättning, diskriminerande prissättning och leveransvägran har i några fall lett till ingripanden av Konkurrensverket. Organisationerna intar också en dominerande ställning i förhållande till rättighetshavarna. Villkor i anslutningsavtal, fördelningsregler och liknande kan därför också bli föremål för bedömning enligt förbudet mot missbruk av dominerande ställning.

Analysen av de svenska upphovsrättsorganisationernas förvaltning av upphovsrätt och närstående rättigheter och konkurrensreglernas tillämpning i förhållande till denna verksamhet har lett fram till slutsatsen att det framför allt i de ömsesidiga avtalen och i anslutningsavtalen förekommer vissa bestämmelser vars överensstämmelse med konkurrensreglerna kan ifrågasättas. Den marknadsuppdelning som blir resultatet av organisationernas ömsesidiga avtal har endast ansetts acceptabel på områden där det krävs fysisk övervakning av rättigheterna. Territoriella begränsningar även i förhållande till användningsområden där fysisk övervakning inte är nödvändig förekommer dock fortfarande. Under de senaste åren har emellertid Kommissionen inlett ett antal utredningar om territoriella begränsningar och mycket tyder på att organisationerna kommer

att få göra vissa ändringar i sina avtal i detta hänseende. Vad gäller förhållandet med användarna har domstolen konstaterat att det kan utgöra missbruk om en organisation påtvingar sina medlemmar skyldigheter som inte är absolut nödvändiga för att uppnå dess samhälleliga syfte och därigenom otillbörligt hindrar medlemmarna från att utnyttja sin upphovsrätt. Enlig min mening finns vissa bestämmelser i några av upphovsrättsorganisationernas avtal som inskränker rättighetshavarnas handlingsfrihet och som inte är absolut nödvändiga för att förvaltningen skall fungera. Detta gäller bland annat det krav som ställs av vissa organisationer på att alla rättighetshavarens verk skall omfattas av upplåtelsen, och där det således inte finns möjlighet att undanta enskilda verk.

Förkortningar

ALIS	Administration av Litterära Rättigheter i Sverige
Bernkonventionen	Bernkonventionen för skydd av litterära och konstnärliga verk av den 9 september 1886
BUS	Bildkonst Upphovsrätt i Sverige
CISAC	Confederation of Societies of Authors and Composers
EES	Europeiska ekonomiska samarbetsområdet
EGF	Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen
EGT	Europeiska gemenskapernas officiella tidning
EIPR	European Intellectual Property Review
IFPI	International Federation of the Phonographic Industry
KL	Konkurrenslag (1993:20)
KLYS	Konstnärliga och Litterära Yrkesutövares Samarbetsnämnd
Kommissionen	Europeiska Gemenskapernas kommission
MD	Marknadsdomstolen
NCB	Nordic Copyright Bureau
NIR	Nordiskt Immateriellt Rättsskydd
NJA	Nytt Juridiskt Arkiv
Prop.	Proposition
Romkonventionen	Internationell konvention om skydd för utövande konstnärer, framställare av fonogram samt radioföretag av den 26 oktober 1961
SAMI	Svenska Artisters och Musikers Intresseorganisation
STIM	Svenska Tonsättares Internationella Musikbyrå
TROMB	Teaterförbundets Rättighets- och Medieaktiebolag
URL	Lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk

1 Inledning

1.1 Bakgrund

Rättsekonomiska argument används ofta för att motivera existensen av det immaterialrättsliga systemet som sådant. Etableringen av äganderätt för immateriella tillgångar anses öka incitamenten för konstnärligt och intellektuellt skapande och underlätta handel med information, samtidigt som gratisåkarproblem motverkas. Medan vissa genom detta system uppkomna immaterialrätter därefter utan större problem kan användas som handelsvaror, drabbar rättsekonomiska problem av annat slag flertalet av innehavarna till upphovsrätt. För en enskild upphovsrättsinnehavare skulle nämligen i många fall kostnaderna för att få till stånd ett avtal med en nyttjare vida överstiga de inkomster som avtalet i fråga skulle inbringa. Ur rättsekonomisk synvinkel är också detta ett stort problem, eftersom det innebär att en mängd potentiellt gynnsamma transaktioner uteblir till följd av höga transaktionskostnader. Utan en lösning på problemet skulle därför syftet med det immaterialrättsliga systemet delvis motverkas – rättighetshavare skulle inte ha möjlighet att exploatera sina verk och potentiella köpare skulle inte ha möjlighet att ta del av dem. Här kommer upphovsrättsorganisationerna in i bilden. Genom den kollektiva rättighetsförvaltningen får problemet med höga transaktionskostnader nämligen en möjlig lösning.

Med ett system där speciella organisationer förvaltar rättigheter åt rättighetshavare får alltså en del viktiga problem en lösning, men samtidigt finns det risk att nya uppkommer. För att de aktuella organisationerna skall kunna förvalta rättigheterna så effektivt som möjligt är det en fördel om de inte är alltför många. I Sverige finns ett antal organisationer, men nästan inga som konkurrerar om samma uppdragsgivare. Detta innebär att en rättighetshavare inom en viss konstform inte har möjlighet att välja vilken organisation som skall förvalta hans verk, utan är hänvisad till den organisation som förvaltar just den typen av verk som hannen ägnat sig åt att skapa. För organisationernas del finns det således ingen inbördes konkurrens på rättighetshavarsidan, men inte heller på användarsidan. Den som i sin verksamhet vill använda en viss typ av verk är också hänvisade till en speciell organisation. Det finns givetvis positiva aspekter på en sådan ordning för användarna, som får tillgång till ett större antal verk och bara behöver ha kontakter med en organisation. Effektiviteten borde dessutom bli bättre, vilket alla parter tjänar på. För både rättighetshavare och användare finns dock vissa faror med den rådande ordningen. Båda kategorier befinner sig i ett beroendeförhållande till organisationerna eftersom de inte kan erhålla de tjänster som dessa erbjuder på något annat håll. Med tanke på upphovsrättsorganisationernas position är det motiverat att ha viss tillsyn över verksamheten. Konkurrensreglerna erbjuder en form av sådan kontroll.

1.2 Syfte

Syftet med framställningen är att undersöka hur upphovsrättsorganisationernas förvaltning av upphovsrätt och närstående rättigheter fungerar och hur konkurrensreglerna tillämpas i förhållande till dess organisationer, både vad gäller förbudet mot konkurrensbegränsande avtal och förbudet mot missbruk av dominerande ställning.

De specifika frågor som jag har för avsikt att försöka besvara är:

- Finns det några brister i de svenska upphovsrättsorganisationernas avtal och övriga relationer med rättighetshavare, användare och andra upphovsrättsorganisationer?
- Behöver organisationerna vara beredda på några förändringar vad gäller tillämpningen av konkurrensreglerna och i så fall vilka?

1.3 Metod och material

Eftersom den rättsdogmatiska metoden inte lämpar sig särskilt väl för granskningen av det aktuella området har jag i vissa delar fått ta hjälp av material som införskaffats direkt från organisationerna. Jag har dock gjort bedömningen att detta material är så tillförlitligt att det har kunnat ligga till grund för bedömningar och analys på samma sätt som andra rättskällor.

Undersökningen av organisationernas verksamhet har i princip enbart utgått från uppgifter direkt från organisationerna via hemsidor, årsredovisningar, anslutningsavtal och i några fall via personlig kontakt med företrädare för organisationerna. En fördel med att använda den typen av material är att man har större möjlighet att få tillgång till aktuella uppgifter. Att uppgifterna inte är sammanställda på ett enhetligt sätt har dock i vissa hänseenden gjort det svårt att göra adekvata jämförelser mellan organisationerna. Undersökningen av organisationernas avtal med rättighetshavarna har koncentrerats till fem svenska upphovsrättsorganisationer (ALIS, BUS, SAMI, STIM och TROMB) och omfattar således inte alla svenska upphovsrättsorganisationer.

Analysen av konkurrensreglernas tillämpning i förhållande till upphovsrättsorganisationerna har baserats på en undersökning av relevant praxis från i första hand EG-domstolen och Konkurrensverket. I denna del har jag även i viss mån kunnat använda mig av relevant doktrin.

1.4 Avgränsningar

Framställningens objekt är i första hand de svenska upphovsrättsorganisationerna. Undersökningen av organisationernas verksamhet har därför begränsats till svenska organisationer och svenska förhållanden. Eftersom även de svenska upphovsrättsorganisationerna i

vissa sammanhang kan bli föremål för bedömning enligt det EG-rättsliga regelverket och eftersom konkurrenslagens regler skall tolkas i enlighet med konkurrensreglerna i EGF, blir det vid undersökningen även aktuellt att lyfta blicken mot den europeiska arenan. Vad gäller konkurrensreglernas tillämpning ligger fokus på vad som har bedömts som *konkurrensbegränsande* (enligt artikel 81 EGF) respektive *missbruk* (enligt artikel 82 EGF). Några mer ingående undersökningar angående definitionen av den relevanta marknaden, avtals- och företagskriterierna i artikel 81 eller fastställandet av den dominerande ställningen enligt artikel 82 har inte genomförts. Jag har också valt att inte behandla det upphovsrättsliga regelverket som sådant, med undantag för de specifika regler som anknyter till upphovsrättsorganisationernas verksamhet.

1.5 Terminologi

I framställningen används begreppet upphovsman som en benämning på den ursprungliga upphovsmannen, d.v.s. den person som skapat verket. Begreppet rättighetshavare används för den eller de personer som senare förvärvat rätten. Upplåtelse till en upphovsrättsorganisation betraktas i detta hänseende inte som ett förvärv och organisationerna betecknas således aldrig som rättighetshavare i denna framställning.

Begreppet upphovsrättssällskap används i framställningen synonymt med beteckningen upphovsrättsorganisation. Med begreppet kollektiv förvaltning åsyftas förvaltning av upphovsrätt eller närstående rättigheter genom en upphovsrättsorganisation.

1.6 Disposition

Uppsatsen inleds med en översikt över några förhållanden som på senare tid har lett till ökade kontaktytor mellan upphovsrätten och konkurrensrätten (kapitel två). Därefter följer en presentation av hur den kollektiva förvaltningen fungerar i Sverige (kapitel tre). I denna del av framställningen behandlas den rättsliga reglering som ligger till grund för upphovsrättsorganisationernas verksamhet, verksamheten i sig samt en presentation av förhållandet till rättighetshavare, användare och andra organisationer.

I kapitel fyra görs en kortare utredning av det rättsliga förhållandet mellan konkurrensrätten och immaterialrätten. Efter detta följer i kapitel fem en närmare genomgång av de mål och ärenden där upphovsrättsorganisationernas verksamhet har blivit föremål för bedömning i enlighet med konkurrensreglerna. Avslutningsvis analyseras i kapitel sex de förhållanden som har presenterats i framställningens tidigare delar.

2 Ökade kontaktytor mellan upphovsrätt och konkurrensrätt

2.1 Bakgrund

Traditionellt sett är det de industriella rättigheterna¹ som har hamnat i blickfånget när förhållandet mellan immaterialrätt och konkurrensrätt har diskuterats. Upphovsrätten däremot, har stått lite vid sidan om och verkar inte ha betraktats som något hot mot konkurrensen. Hittills, ska kanske tilläggas. Ett antal faktorer verkar dock nu ha skapat ökade kontaktytor mellan upphovsrätten och konkurrensrätten, och därmed också fler faktiska och potentiella konflikter.

2.2 Utvidgad upphovsrätt

Ett förhållande som har bidragit till de ökade kontaktytorna är att upphovsrätten de senaste åren har utvidgats (i flera olika riktningar, faktiskt). Dels har trösklarna för skydd sänkts, vilket har medfört att företeelser som tidigare inte kvalificerade sig för det upphovsrättsliga skyddet numera omfattas. Fler verk har därmed kunnat komma ifråga för upphovsrättsligt skydd. Dessutom har skyddstiderna blivit längre. För svensk del skedde den senaste förändringen 1995 då skyddstiden förlängdes från 50 till 70 år.² Dessutom har en för upphovsrätten ny verkstyp introducerats i och med det uttryckliga skyddet för datorprogram.³

De längre skyddstiderna och de sänkta trösklarna för skydd medför att allt fler rättigheter existerar samtidigt, och fler rättigheter medför givetvis större risk för konflikter. Ett flertal av de nyare verkstyperna erbjuder också en för innehavaren stark monopolställning eftersom verken inte alltid är utbytbara mot andra verk i samma utsträckning som de klassiska verkstyperna (mer om detta nedan).

¹ Med industriella rättigheter åsyftas den del av immaterialrätten som inte avser upphovsrätt (framför allt patenträtt, varumärkesrätt, mönsterrätt, växtförädlarrätt och firmarätt).

² Prop. 1994/95:151 s. 6.

³ Prop. 1988/89:85 s. 9.

2.3 Ökad ekonomisk betydelse för upphovsrätten

Samtidigt som upphovsrätten har utvidgats har den fått en ökad ekonomisk betydelse. I viss mån hänger detta samman med utvidgningen av rättsområdet – längre skyddstid gör enskilda rättigheter mer värdefulla och möjligheten att skydda verk som tidigare inte ansetts kvalificerade skapar givetvis också ett värde. Upphovsrätten har också den fördelen i förhållande till de industriella rättigheterna att skyddet uppstår automatiskt i skapandeögonblicket, varför inga resurser behöver ödsas på olika typer av registreringar. I de fall det finns förutsättningar för dubbelt skydd kan upphovsrätten därför fungera som alternativ eller komplement till andra typer av skydd.

Vissa områden inom upphovsrätten fyller numera funktioner som gör att det inte längre finns samma anledning att göra skillnad på dem och de industriella rättigheterna. Det gäller till exempel skyddet för datorprogram/mjukvara och design, men även för klassiska verkstyper som skapas för underhållningsindustrin. Inom dessa områden finns stora ekonomiska intressen och upphovsrättens roll som investeringskydd är särskilt viktig.⁴

Upphovsrättens ökade ekonomiska betydelse medför en ökad risk för att utövande av rättigheterna begränsar konkurrensen. En enskild rättighet kan vara en betydelsefull tillgång som ofta ger innehavaren en konkurrensfördel och i vissa fall även en dominerande ställning.

2.4 Kollektiv förvaltning på nya områden

Under de senaste årtiondena har den kollektiva förvaltningen brutit ny mark. Tidigare förvaltades i princip enbart s.k. små rättigheter kollektivt (d.v.s. upphovsrätt till musik och tillhörande text med undantag musikdramatiska verk, såsom opera, operett eller musikal). Numera förekommer dock kollektiv förvaltning i en mängd olika sammanhang – vid förvärv av rättigheter för vidareändring via kabel, för reprografiskt mångfaldigande, för utnyttjande av dramatiska verk men även för avgifter för privatkopiering och ersättning vid vidareförsäljning av konstverk (*droit de suite*).⁵

2.5 Skärpt konkurrensrätt

Den första juli 1993 började en ny konkurrenslag gälla i Sverige. Den nya lagen skapades efter EG-rättslig förebild och med en avsikt att

⁴ Eklöf, *Immaterialrätterna och konkurrenslagen* i Konkurrens på reglerade marknader, s. 83.

⁵ Olsson, *Kollektiv förvaltning av upphovsrättigheter*, NIR 1992 s 601.

tillämpningen skulle ske i linje med EG-rättens konkurrensregler. En av nyheterna var att lagen byggde på direkta förbud mot konkurrensbegränsningar, vilket skapade ett större utrymme för tillämning av konkurrensreglerna.⁶

Konkurrensbegränsningar som berodde på innehavet av en immaterialrätt intog i äldre lagstiftning en särställning. Den tidigare konkurrenslagen var visserligen tillämplig även på denna typ av konkurrensbegränsningar men möjligheterna att ingripa var inskränkta till situationer då den aktuella konkurrensbegränsningen hade längre gående verkan än vad immaterialrätten kunde rättfärdiga.⁷

⁶ Carlsson, *Konkurrensverkets syn på och erfarenheter av förhållandet mellan konkurrenslagen och särregleringar* i *Konkurrens på reglerade marknader*, s 5ff.

⁷ Pehrsson, *Förhållandet mellan immaterialrätten och konkurrensbegränsningsrätten inom EG, EES och Sverige*, Vennebog till Morgens Koktvedgaard, s 385.

3 Kollektiv förvaltning i Sverige

3.1 Rättslig reglering

På det internationella planet finns i princip ingen reglering av upphovsrättsorganisationernas verksamhet. Enligt såväl Bernkonventionen som Romkonventionen är det upp till medlemsstaterna att bestämma på vilka villkor rättigheterna får utövas.⁸ Därmed är också villkoren för upphovsrättsorganisationernas verksamhet en nationell angelägenhet.

På EU-nivån berörs kollektiv rättighetsförvaltning i flera direktiv⁹, men inget av dessa behandlar villkoren för förvaltningen i sig. Att det finns någon sorts kollektiv förvaltning är dock en förutsättning för vissa reglers tillämpning, till exempel reglerna om avtalslicenser.

Däremot har kommissionen utfärdat en rekommendation om kollektiv gränsöverskridande förvaltning av upphovsrätt och närstående rättigheter i samband med lagliga musiktjänster på nätet.¹⁰ Även om rekommendationen inte är bindande och inte heller avser alla typer av kollektiv förvaltning kan den tjäna som vägledning vid bedömning av organisationernas verksamhet.¹¹

Vad gäller den svenska regleringen är de upphovsrättsliga organisationerna på samma sätt som andra associationer omgärdade av en rad lagar och regler – bland annat konkurrenslagen och de associationsrättsliga regelverk som är tillämpliga på deras respektive organisationsformer (majoriteten av de svenska upphovsrättsorganisationerna är ekonomiska föreningar men även ideella föreningar och aktiebolag förekommer). Den reglering som är direkt riktad mot upphovsrättsorganisationerna som sådana är dock begränsad till sin omfattning. De få regler av denna typ som förekommer finns i URL och behandlar vissa frågor om organisationernas insamling och fördelning av ersättningar.

Regleringen i URL berör upphovsrättsorganisationernas roll på två huvudområden: rätt till särskild ersättning enligt 2 a kap. och avtalslicenser enligt 3 a kap. De båda områdena har det förhållandet gemensamt att upphovsmannen inte kan motsätta sig användningen som sådan men

⁸ Bernkonventionen artikel 11 *bis* och artikel 13.1 samt Romkonventionen artikel 12.

⁹ Bland annat satellit- och kabeldirektivet (93/83/EEG) och uthyrnings- och utlåningsdirektivet (92/100/EEG).

¹⁰ Kommissionens rekommendation om kollektiv gränsöverskridande förvaltning av upphovsrätt och närstående rättigheter i samband med lagliga musiktjänster på nätet, EGT L 276, 21.10.2005, s. 54ff.

¹¹ Rekommendationen är dock snarare inriktad på att skapa en fungerande inre marknad än att säkerställa att organisationerna agerar i enlighet med konkurrensreglerna. Den kontroll över organisationerna som utövas i syfte att skydda den inre marknaden har givetvis även den stor påverkan på organisationernas verksamhet. Ämnet ligger dock utanför ramen för den här framställningen.

däremot har en rätt till ersättning för densamma – ersättning som det åligger organisationerna att samla in.

Upphovsrättsorganisationer¹² på bildkonstens område har enligt 26 j § URL en exklusiv rätt och även en skyldighet att samla in och fördela ersättning vid vidareförsäljning av exemplar av konstverk (droit de suite). Den enskilde konstnären har alltså inte rätt att själv kräva in sin ersättning. Föreningar som samlar in sådana medel är dock skyldiga att kräva in och betala ut ersättning både för anslutna och icke anslutna upphovsmän. Ersättningen skall krävas in även om upphovsmannen är okänd eller inte har tagit kontakt med organisationen.

Enligt 26 k § URL har upphovsmännen genom insamlade organisationer rätt till en ersättning för privatkopiering (tidigare kallad kassettersättning). Det är importörer och tillverkare av medier för ljud- och bildupptagning som är skyldiga att rapportera sin import och tillverkning och betala ersättning i enlighet med i lagen fastställda belopp. Fördelningen av ersättning sköts av paraplyorganisationen Copyswede som även tecknat avtal med ersättningskyldiga företagares branschorganisationer om hur lagens regler skall tillämpas i praktiken.¹³

Organisationerna är också enligt 42 a § URL behöriga att teckna avtalslicenser med bindande verkan även för upphovsmän som inte är anslutna till dem. I de fall nyttjandet sker genom utsändning i ljudradio eller television under en avtalslicens har upphovsmannen alltid rätt till ersättning. Vid andra typer av avtalslicenser skall upphovsmannen ha samma rätt till ersättning som till organisationen anslutna upphovsmän. Rättighetshavaren har dock alltid rätt till ersättning som hänför sig till nyttjandet om krav framställs till organisationen inom tre år efter det år verket nyttjades.

3.2 Organisation och verksamhet

3.2.1 Svenska organisationer och deras inbördes förhållanden

De flesta av upphovsrättsorganisationerna är inriktade på att förvalta en viss typ av verk eller rättigheter som tillkommer en viss typ av rättighetshavare. Exempel på sådana organisationer är BUS som förvaltar upphovsrätt till alster av bildkonst och IFPI som företräder skivbolagen i deras egenskap av fonogramproducenter. Vissa organisationers verksamhet är istället begränsad till verk som skall användas på ett särskilt sätt. Så är fallet med Bonus Presskopia som representerar upphovsmän från olika discipliner (t ex författare och fotografer) vid licensiering av fotokopieringsrättigheter.¹⁴

¹² Genom NJA 2000 s. 445 har HD fastslagit att mer än en organisation kan vara behörig att kräva in ersättning för droit de suite.

¹³ Årsredovisning 2005, Copyswede.

¹⁴ <http://www.b-pk.se/texter/read.php?mid=315> (2006-08-31).

Organisationer som förvaltar rättigheter till olika typer av verk vid speciella typer av användning är ofta paraplyorganisationer, som har andra upphovsrättsorganisationer som medlemmar. Bonus Presskopia är ett exempel på en sådan organisation. Ett annat exempel på den typen av paraplyorganisation är Copyswede, som förvaltar både ersättningar för privatkopiering som betalas av tillverkare och importörer av anordningar för bild- och ljudupptagningar och ersättningar för vidareändring av tv- och radioprogram.¹⁵ Nordic Copyright Bureau (NCB) är en annan sorts paraplyorganisation som förvaltar inspelningsrättigheter åt upphovsmän i Norden och Baltikum. NCB tillvaratar alltså en viss typ av rättigheter, men verkar för upphovsmän från flera olika länder och deras organisationer. NCB ägs av STIM och dess nordiska motsvarigheter. Fördelningen av insamlade medel sker genom ägarorganisationerna och deras baltiska systerorganisationer.¹⁶

Förutom upphovsrättsorganisationerna finns dessutom en rad andra organisationer, bland annat en mängd fackförbund, som på olika sätt verkar för upphovsmännen och deras rättigheter. Samarbetet mellan fackförbunden och de insamlade organisationerna är tätt, vilket inte är så konstigt med tanke på att flertalet insamlade organisationer har grundats av fackförbund. Även fackförbunden har en paraplyorganisation i Konstnärliga och Litterära Yrkesutövares Samarbetsnämnd som samlar 18 riksorganisationer inom kulturområdet.¹⁷ KLYS har dessutom ett direkt samarbete med BUS, STIM, SAMI, ALIS och TROMB som också finns representerade i KLYS' styrelse.¹⁸

Oftast uppstår inga motsättningar angående vilken upphovsrättsorganisation som skall sköta förvaltningen av ett verk. En person som sysslar med flera olika konstarter kan naturligtvis vara ansluten till flera olika organisationer (till exempel BUS i egenskap av målare och TROMB i egenskap av animatör). Ett förhållande som torde vara vanligt förekommande är att en upphovsman är ansluten till STIM i egenskap av kompositör och till SAMI i egenskap av artist. En organisation som Bonus Presskopia (som ju skulle kunna tänkas klampa in på någon annan organisations "revir") tecknar inte anslutningsavtal med enskilda upphovsmän, utan har istället andra organisationer som medlemmar, vilka fördelningen av ersättningar sker igenom.¹⁹ På det sättet uppstår inte några konflikter om vilken organisation som skall förvalta rättigheterna.

Ett annat sätt att tydliggöra vilken organisation som skall förvalta olika typer av verk praktiseras av SAMI och TROMB. De båda organisationerna har för detta ändamål tecknat ett gränsdragningsavtal som reglerar förvaltningen så att SAMI handhar ljudinspelningar medan TROMB

¹⁵ <http://www.copyswede.se/default.asp?ML=7648> (2006-08-31).

¹⁶ <http://www.ncb.dk/00/ncborg.html> (2006-08-31).

¹⁷ <http://www.klys.se/medlemsorganisationer.htm> (2006-08-31).

¹⁸ http://www.klys.se/om_klys.htm (2006-08-31).

¹⁹ Årsredovisning 2005, Bonus Presskopia.

förvaltar audiovisuella inspelningar.²⁰ Därigenom behöver ingen osäkerhet kring gränsdragningen organisationerna emellan uppstå och skådespelare och artister kan ansluta sig till båda organisationerna.

3.2.2 Organisationsform

Alla svenska upphovsrättssällskap är privaträttsliga associationer, men de drivs i olika former. Vanligast är att organisationerna drivs som ekonomiska föreningar, men de kan också drivas som ideella föreningar eller som aktiebolag. Praktiskt sett har associationsformen förmodligen ingen större betydelse för de anslutna upphovsmännen. Inget av alternativen medför att medlemmarna ansvarar för associationens förpliktelser. Rätten att fatta beslut i frågor som rör associationens angelägenheter tillkommer principiellt sett dess medlemmar eller ägare. För föreningarnas del är det dock inte alltid så att anslutning automatiskt leder till medlemskap i föreningen. Detta har dock ingenting med organisationsformen som sådan att göra, utan beror istället på att villkoren för medlemskap regleras på olika sätt i föreningarnas stadgar. Medan medlemskap i vissa föreningar är ett krav för att ansluta sig²¹ ställer andra upp olika krav för att medlemskap skall beviljas. Det kan röra sig om att rättighetshavaren måste ha varit ansluten till organisationen en viss tid och/eller ha erhållit en viss inkomst från densamma.²² Ett par organisationer godtar inte rättighetshavare som inte själva är upphovsmän som medlemmar (vilket utesluter till exempel den som erhållit rättigheter genom arv, testamente eller bodelning).²³

TROMB, som är ett aktiebolag, ägs av Teaterförbundet och inte av de anslutna rättighetshavarna. De sistnämnda har därför ingen rösträtt på bolagsstämman. I anslutningskontraktet stadgas dock att rättighetshavare som genom medverkan i upptagning berättigats ersättning från bolaget skall kallas till de speciella rättighetshavarmöten som äger rum en gång vartannat år ett par månader före ordinarie bolagsstämma. På dessa möten, där varje rättighetshavare äger en röst, nominerar de bland sig två styrelseledamöter till bolagets styrelse.²⁴ Genom detta förfarande tillförsäkras rättighetshavare som är anslutna till TROMB ett visst inflytande över bolagets angelägenheter.

3.2.3 Fördelning, redovisning och utbetalning av ersättningar

Organisationerna inhämtar information om vilka verk som nyttjas genom olika kanaler beroende på vilken typ av användning det är frågan om. Med hjälp av denna information sker sedan fördelningen av medel till rättighetshavare. De mest komplexa systemen för rapportering finns hos organisationerna som verkar inom musikområdet. Fördelningen sker till viss

²⁰ Din upphovsrätt – när, var, hur? (skrift från Teaterförbundet/TROMB).

²¹ Se anslutningsavtal BUS § 9.

²² Se STIMs stadga § 8 samt ALIS stadga § 3.

²³ Se SAMIs stadga, § 4 och § 5 samt STIMs stadga § 8.

²⁴ Anslutningsavtal TROMB, § 8.

del enligt olika principer, men organisationerna siktar på att fördelningen i så stor utsträckning som möjligt ska vara individuell. Beroende på hur insamlingen av medel sker är det dock i vissa fall inte möjligt att göra en fördelning som helt och hållet motsvarar den faktiska användningen.

STIM använder sig av rapporter om användning av både inspelad och levande musik. Artister som spelar live rapporterar själva in sin repertoar till STIM (både egna låtar och eventuella covers). I vissa fall, t ex vid konserter för symfoniorkester, är det istället anordnarens skyldighet att rapportera till STIM. Den som fått sin musik utgiven på skiva eller video ersätts för utgivningen i förhållande till hur många exemplar som säljs. Dessa medel samlas in av NCB från dem som ger ut verk (vanligen skivbolag) och delas ut via STIM. Identifiering av musik i Sveriges Radio och Sveriges Television sker via automatiska överföringar av producenternas rapporter om vilka verk som används i produktionerna. Även från den kommersiella radion sker rapporteringen till stor del automatiskt. Delar av rapporteringen från kommersiell television är fortfarande manuell liksom all närradioreportering. Utbetalningar från användning i närradio baseras därför delvis på urvalsrapporter. För utbetalning av ersättningar som härrör från licenser för bakgrundsmusik använder sig STIM av ett underlag av rapporter från radio- och tv-området tillsammans med undersökningar om vilka radio- och tv-kanaler som kunderna använder. Viss musikrapportering från företag som använder inspelad musik förekommer också.²⁵ Hur stor ersättning som betalas ut till rättighetshavaren påverkas av en mängd faktorer – speltiden, typ av användning (t ex bakgrund, signatur, live), samt i vilket medium och i vilken kanal verket har använts.²⁶ Den faktiska ersättningen som rättighetshavaren erhåller från STIM påverkas också av verkets karaktär. Vid registrering hos organisationen sker en gradering av varje verk. Graderingen syftar till att ge upphovsmän till komplexa verk, som kräver större arbetsinsats och som har begränsade möjligheter att framföras, en högre ersättning i förhållande till omfattningen av användningen. Bedömningen grundar sig på verkets form, struktur, komplexitet och kompositörens kontroll över det klangliga resultatet. Det är dock enligt STIM inte fråga om någon bedömning av musikens konstnärliga kvalitet. Vid samma typ av användning blir den utbetalade ersättningen för ett verk med den högsta graderingen tre gånger större än för ett verk med den lägsta graderingen.²⁷

Även SAMIs fördelning bygger på musikrapportering från radio, tv, bibliotek etc.²⁸ Fördelningen av medel från en viss inspelning utgår från ett poängsystem där den anslutne rättighetshavaren erhåller högre poäng (och därmed mer betalt) ju mer framträdande prestationen är. En soloartist får alltså en högre ersättning än en medverkande artist, medlemmarna i en duo

²⁵ Årsredovisning 2005, STIM.

²⁶ <http://www.stim.se/stim/prod/stimv4.nsf/AllDocuments/972B2B8D9B584B78C125710000526203> (2006-08-31).

²⁷ <http://www.stim.se/stim/prod/stimv4.nsf/AllDocuments/503C0B33867A6E97C125716A00432698> (2006-08-31).

²⁸ Årsredovisning 2004, SAMI.

får (var för sig) högre ersättning än medlemmarna i en trio osv.²⁹ Förvaltningen sker i samarbete med skivbolagens organisation (IFPI) och insamlade medel delas lika mellan organisationerna som innan de fördelas vidare till rättighetshavarna.³⁰

BUS använder sig av två typer av avtal med användare, dels avtal där tillstånd söks för varje enskild användning och dels övergripande avtal för mer frekventa användare. Vid den första typen av avtal får organisationen uppgifter om vilket/vilka verk som nyttjaren önskar använda genom ansökan om tillstånd. Vid den andra typen av avtal, så kallade övergripande avtal, med t ex museer, dagstidningar och förlag redovisas användningen genom insändande av friexemplar med angivande av upplaga till organisationen.³¹ Eftersom upphovsrätten är inskränkt i fråga om offentlig visning av verk³² har en organisation som BUS en användarkrets som är betydligt mindre än motsvarande krets hos till exempel STIM och SAMI.

Användarkretsen på litteraturens område är också mer begränsad än på musikområdet. Tillstånd lämnas av ALIS efter individuella ansökningar och ersättningsnivån bestäms i förhållande till nyttjandets omfattning och det sammanhang i vilket det sker.³³ Det finns också möjlighet att teckna ett ramavtal med organisationen som anger på vilka villkor enskilda licenser kan tecknas och hur de enskilda avtalen skall se ut. Hanteringen av varje enskild licens kan därefter i princip reduceras till en rapport om användningen. Det förekommer också att generella avtal tecknas för hela ALIS repertoar. Hur rapporteringen sker beror på avtalet och användaren, organisationen ställer högre krav på rapportering på de större användarna än på de mindre. Utgångspunkten för fördelningen är att den i så stor utsträckning som möjligt skall vara individuell. När det inte är möjligt (t ex eftersom det inte är rimligt att kräva individuell rapportering av användaren) så fördelas medlen efter statistiska underlag.³⁴

Copyswede är som tidigare nämnts den organisation som samlar in ersättning för privatkopiering från ersättningsskyldiga tillverkare och importörer. Organisationen samlar även in ersättningar för vidareändring av verk via kabelnät och liknande för fördelning till sina medlemsorganisationer. Hur fördelningen av dessa medel sedan går till skiljer sig åt mellan organisationerna. STIM använder sig av information från NBC och Sveriges Radio som underlag för sin individuella fördelning. SAMI baserar den individuella fördelningen på musikrapporteringen från sina användare. IFPI använder sig av radiokanalernas rapportering, varigenom man hoppas att de skivbolag som organisationen anser drabbas hårdast av privatkopieringen (de bolag vars musik har stora

²⁹ www.sami.se (2006-08-31).

³⁰ Årsredovisning 2004, SAMI.

³¹ http://www.bus.se/servlet/GetDoc?meta_id=1026 och http://www.bus.se/servlet/GetDoc?meta_id=1028 (2006-08-31)

³² URL 20 §.

³³ http://www.alis.org/4_text.htm (2006-08-31).

³⁴ Intervju med Magnus Tonell, förhandlingsansvarig jurist på ALIS, 2006-06-26.

försäljningsframgångar och därmed i högre utsträckning finns tillgängligt för kopiering på marknaden) skall kompenseras. Den ersättning som inkasseras för videomedier fördelas mellan Copyswedes medlemsorganisationer och dess samarbetspartner Filmproducenternas Rättighetsförening (FRF) och Union of Broadcasting Organisations in Sweden (UBOS). Ersättningarna för audiokopiering till vissa grupper som till exempel författare, skådespelare och regissörer är för små för att kunna fördelas individuellt och organisationer som företräder dessa grupper fördelar därför ofta medlen på andra sätt, till exempel i form av stipendier som kan sökas av rättighetshavare inom respektive genre.³⁵

3.2.4 Finansiering av verksamheten

Innan insamlade ersättningar betalas ut till rättighetshavarna görs avdrag för att täcka organisationernas administrativa kostnader. Avdraget utgörs av en procentsats på ersättningen som inom vissa organisationer är fast och inom andra varierar med de faktiska kostnaderna under perioden. Eftersom organisationerna inte redovisar sina administrativa avdrag på samma sätt är det svårt att göra jämförelser. Följande kan dock konstateras:

BUS finansierar sin verksamhet genom ett kostnadsavdrag på inkasserade ersättningar, som för närvarande ligger på 20 %.³⁶ De verkliga kostnaderna uppgick under år 2005 till 8,7 Mkr, vilket utgjorde 17 % av den totala inkasseringen.³⁷ Kostnadsavdraget kan dock förändras över tid. Medlemmarna tar på årsstämman beslut om kostnadsavdragets storlek för följande år och eftersom organisationen inte är vinstdrivande är strävan att avdragen skall minimeras.³⁸

ALIS tillämpar en princip om kostnadstäckning utan ett på förhand bestämd avdrag. Avgiften varierar i olika avtal och för olika typer av användning. Vid enskild förvaltning ligger kostnaden på ca 15 %, men den kan vara lägre på större avtal.³⁹

För STIM uppgick det s.k. ”allmänna avräkningsavdraget” (d.v.s. den svenska avräkningen reducerad med de totala administrationskostnaderna och avdrag för kulturella ändamål) under år 2005 till 27 %. Den s.k. ”administrativa omkostnadsprocenten” (ett internationellt jämförelsetal som skall visa på relationen mellan de totala intäkterna och de administrativa kostnaderna för den direkta verksamheten) låg under samma år på 13 %.⁴⁰ Mellanskillnaden mellan dessa båda tal utgörs dels av avsättningar för stipendier och kulturella ändamål och dels av de kostnader för fördelning av

³⁵ Ersättning för privatkopiering 2006 – en rapport från Copyswede.

³⁶ http://www.bus.se/servlet/GetDoc?meta_id=1120 (2006-08-31).

³⁷ Underlag för årsstämma 2006, BUS.

³⁸ Intervju med Jenny Olsson, BUS, 2006-08-15.

³⁹ Intervju med Magnus Tonell, förhandlingsansvarig jurist på ALIS, 2006-06-26.

⁴⁰ Årsredovisning 2005, STIM.

medel från systerorganisationer till svenska rättighetshavare som slås ut på den svenska avräkningen.⁴¹

SAMIs totala avdrag för finansieringen av verksamheten uppgick 2003 till 21 %, vilket var högre än året förut. 2002 var denna siffra nämligen 17 % och året före det så låg som 13 %.⁴² Procentsatsen avser de totala avdragen för finansieringen av verksamheten och torde vara jämförbar med STIMs ”allmänna avräkningsavdrag”.

3.3 Förhållandet med systersällskap i andra länder

Rättighetshavarnas upplåtelse av rättigheter har oftast inga nationella begränsningar. Organisationerna har dock i regel inga möjligheter att själva tillvarata medlemmarnas rättigheter när verk nyttjas utomlands. Därför har ett system av ömsesidiga avtal mellan upphovsrättsorganisationer i olika länder växt fram. Genom dessa avtal upplåter organisationerna rättigheter för andra territorier till respektive systersällskap, samtidigt som de får tillgång till dessa sällskaps repertoarer på det egna territoriet. På så sätt kan organisationerna erbjuda sina användare ett större utbud på det egna territoriet samtidigt som de anslutna rättighetshavarnas verk får större spridning.

En förutsättning för att avtal ska kunna ingås med en organisation i ett visst land är att de aktuella rättigheterna skyddas även där. Organisationer i länder som tillträtt Bernkonventionen respektive Romkonventionen är därmed tänkbara avtalsparter. Av de svenska organisationerna är STIM den organisation som har avtal med överlägset flest systersällskap, ca 110 stycken⁴³, att jämföra med ungefär 30 vardera för BUS och SAMI.⁴⁴ Skillnaderna har antagligen sin förklaring dels i att rättigheterna nyttjas utomlands i stor utsträckning, dels i att det finns gott om utländska sällskap som förvaltar upphovsrätt till musik och dels i att STIM är en förhållandevis gammal organisation som har hunnit etablera sig på den internationella arenan.

För rättighetshavarna medför de ömsesidiga avtalen fördelar genom att anslutning till en organisation ger intäkter för användning i flera länder. Avtalen ger också användarna vissa fördelar eftersom de gör det möjligt att använda en större, nästintill världsomspännande repertoar, inom ett visst territorium. Systemet har alltså flera fördelar men också ett stort problem.

⁴¹ För den utländska avräkningen görs inget avdrag för administrationskostnader av STIM eftersom de utländska sällskapen redan gjort avdrag för sina administrativa kostnader för insamlingen av dessa medel.

⁴² Årsredovisning 2004, SAMI.

⁴³ Årsredovisning STIM 2005.

⁴⁴ Årsredovisning SAMI 2004, och http://www.bus.se/servlet/GetDoc?meta_id=1021 (2006-08-31).

Det tillåter nämligen inte att en licens som förvärvas hos en organisation gäller även utanför den aktuella organisationens territorium.⁴⁵ Detta medför bekymmer för användare som verkar på flera territorier. För tillgängliggörande av ett enda verk på Internet krävs alltså i princip en licens från varje land där den aktuella verkstypen är skyddad.

Att skapa en ordning där en licens för användning av hela världsrepertoaren kan erhållas för ett större territorium från en enda organisation (ett one-stop-shop-system) har, trots behovet av en sådan typ av licens, tyvärr visat sig vara ganska svårt. Ett problem i sammanhanget är att upphovsrätten av hävd har en landspecifik karaktär, vilket också bekräftas i artikel 5.2 Bernkonventionen. Det upphovsrättsliga skyddet fastställs i varje stat, och det är lagen i det land där exploateringen sker som gäller. Olika regler kan därför gälla såväl för licensiering som för vilka typer av verk som skyddas över huvud taget. Även inom EU gäller olika regler i medlemsländerna, även om upphovsrätten på senare tid har varit föremål för viss harmonisering. Skillnaderna mellan regelverken försvårar upprättandet av ett system för gränsöverskridande licensiering.⁴⁶ Att upphovsrätten är nationell till sin karaktär förklarar också varför upphovsrättsorganisationerna av tradition är nationellt förankrade.

3.4 Förhållandet med rättighetshavarna – anslutningsavtalen

3.4.1 Upplåtelsen och vad som omfattas av denna

Avtalen med rättighetshavarna är oftast utformade antingen som upplåtelse av rättigheter eller som förvaltningsuppdrag. I regel omfattas alla rättighetshavarens verk av avtalet – även de verk som tillkommer under dess giltighetstid och alltså inte existerar när avtalet träder i kraft. Inom de discipliner där det kan bli aktuellt omfattas vanligtvis endast utgivna eller offentliggjorda verk.⁴⁷ Upplåtelsen eller förvaltningsuppdraget omfattar i princip all typ av användning, även rättighetshavarens egen. Inom en del av organisationerna undantas viss användning (inom BUS till exempel konstnärens visning av sina egna verk) och ibland finns en möjlighet att undanta vissa bestämda verk från upplåtelsen eller förvaltningsuppdraget.

⁴⁵ Karnell, *Kollektiv upphovsrättsförvaltning för Europa? – Deloitte-rapporten*, Festskrift till Ulf Bernitz, s. 55.

⁴⁶ Meddelande från Kommissionen till Rådet, Europaparlamentet och Europeiska ekonomiska och sociala kommittén, *Förvaltning av upphovsrätt och närstående rättigheter på den inre marknaden*, KOM(2004) 261, s 7f.

⁴⁷ Organisationer som kommer i kontakt med icke utgivna eller icke offentliggjorda verk är främst de som förvaltar upphovsrätt till bildkonst, musik och texter. Organisationer som förvaltar rättigheter som hänför sig till inspelningar, t ex SAMI som förvaltar utövande konstnärers rättigheter hänförliga till ljudupptagningar, kommer däremot sällan i kontakt med sådana verk.

Det är endast den ekonomiska rätten som omfattas av avtalen – den ideella rätten får ju enligt URL, vad gäller andra verk än datorprogram, inte överlåtas med undantag för en till art och omfattning begränsad användning.⁴⁸ Organisationerna uppger däremot ofta att de verkar för att rättighetshavarnas ideella rätt skall respekteras (till exempel genom att påpeka det i avtalen med användarna) men i princip är det upp till rättighetshavarna själva att bevaka och beivra eventuella intrång i den delen av upphovsrätten. Upplåtelsen, är i samtliga fall exklusiv och rättighetshavaren kan således inte ingå några andra avtal avseende de verk som omfattas av avtalet med organisationen.

3.4.2 Organisationens åtaganden

Organisationernas uppgift är att nyttiggöra rättigheterna ekonomiskt genom att samla in, fördela och betala ut pengar till rättighetshavarna. Metoderna för att hantera dessa uppgifter skiljer sig till viss del åt i de olika organisationerna. Att fördelningen till så stor del som möjligt skall vara individuell och återspegla den verkliga användningen är dock ett mål som de flesta organisationer strävar efter, även om det inte alltid är praktiskt möjligt att uppnå. Redovisning och utbetalning av influtna medel sker vanligtvis i efterskott och mellan en och fem gånger per år. (Se mer under kapitel 3.2.3.)

Flera av avtalen innehåller inga sanktioner för det fall organisationen inte skulle uppfylla sina förpliktelser. Enligt såväl BUS som ALIS anslutningsavtal finns dock en rätt för rättighetshavaren att säga upp avtalet med omedelbar verkan om organisationen skulle försumma sin redovisningsskyldighet och en uppsägningsrätt med sex månaders uppsägningsfrist vid åsidosättande av någon annan förpliktelse.⁴⁹ Det är dock enligt min mening däremot möjligt att en domstol skulle tolka in en uppsägningsmöjlighet i de avtal som inte innehåller en sådan. Det måste anses oskäligt att inte ha en möjlighet att säga upp avtalet för det fall motparten skulle underlåta att uppfylla sin huvudförpliktelse.

3.4.3 Rättighetshavarens åtaganden

Rättighetshavaren gör genom anslutningsavtalet åtaganden av såväl praktisk som principiell natur. Till de praktiska åtagandena hör till exempel att meddela organisationen vid ändring av namn, adress, firma, telefonnummer och liknande. Rättighetshavaren skall också informera organisationen om vilka verk som skall omfattas av avtalet.⁵⁰ En sådan skyldighet är nödvändig för att identifiera vilka rättigheter organisationen har möjlighet att utnyttja.

Flera anslutningsavtal innehåller också olika typer av löften om lojalitet från rättighetshavarens sida. Dessa kan komma till uttryck genom en förbindelse att inte träffa överenskommelser som strider mot kontraktet, organisationens

⁴⁸ URL 3 § 3 st.

⁴⁹ Anslutningsavtal BUS § 11, ALIS § 9.

⁵⁰ Anslutningsavtal SAMI § 3, STIM § 3, BUS § 10, TROMB § 5, ALIS § 8.

stadga eller fördelningsreglerna. Vissa organisationer kräver också uttryckligen att den anslutne rättighetshavaren avhåller sig från handlingar som kan vara till men för organisationens verksamhet.⁵¹ För det fall rättighetshavaren skulle åsidosätta sina skyldigheter enligt avtalen ger dessa i regel organisationen rätt att säga upp avtalet med omedelbar verkan.⁵²

Ett par av avtalen innehåller också ett förbud för den anslutne rättighetshavaren att utan samtycke från organisationen överlåta kontraktet till någon annan.⁵³

3.4.4 Andra bestämmelser av relevans

Vad gäller avtalens giltighetstid är spridningen stor organisationerna emellan. Vanligast är att avtalet gäller ett år i taget, med en uppsägningstid på tre eller sex månader.⁵⁴ BUS' avtal är istället bundet i tre år från och med dagen för dess undertecknande och förlängs därefter två år i taget om det inte sägs upp inom den sex månader långa uppsägningstiden.⁵⁵ TROMBs anslutningsavtal har med sin fem år långa bindningstid den längsta bindningstiden av alla organisationernas avtal. Avtalet förlängs också i femårsperioder med en uppsägningstid på sex månader innan utgången av varje ny period.⁵⁶

Anslutningsavtalen ger, som ovan nämnts, organisationerna en rättighet (men inte en skyldighet) att vidta åtgärder för att tillvarata de upplåtta rättigheterna. Regleringen ger organisationerna möjlighet att självständigt föra talan angående indrivning av ersättning för nyttjande av upplåtta verk samt för beivrande av intrång i rättigheterna, liksom rätt att träffa skiljeavtal, mottaga och kvittera medel och handlingar som är hänförliga till ärendet.⁵⁷

3.5 Förhållandet med användarna – licensavtalen

Insamlingen av ersättningar sker genom att organisationerna träffar avtal med fysiska och juridiska personer som använder verk skyddade av upphovsrätt eller närstående rättigheter. Ibland samverkar sällskapen med branschorganisationer i fastställandet av tariffer för olika typer av användning. Licenserna till de enskilda användarna ger ofta tillgång till hela organisationens repertoar (d.v.s. alla verk som organisationerna kan vidareupplåta rätt till via anslutningsavtal och ömsesidiga avtal) och

⁵¹ Anslutningsavtal STIM § 3, SAMI § 3, TROMB § 12.

⁵² Anslutningsavtal BUS § 11, SAMI § 4, STIM § 4, TROMB § 12, STIM § 4.

⁵³ Anslutningsavtal STIM § 8, TROMB § 10.

⁵⁴ Anslutningsavtal SAMI § 7, ALIS § 11. STIM ändrade i maj 2006 bindningstiden för sitt avtal från fem till ett år enligt http://www.stim.se/stim/prod/stimsajt.nsf/AllDocuments/C2541F0E0F018DE6C12571_5A0042ABBF (2006-05-17)

⁵⁵ Anslutningsavtal BUS, § 12.

⁵⁶ Anslutningsavtal TROMB, § 13.

⁵⁷ Anslutningsavtal, BUS § 6, SAMI § 5, STIM § 5, TROMB § 6, ALIS § 5.

tarifferna är inte beroende av vilken typ av verk som används, utan beräknas med hjälp av andra faktorer som till exempel antal besökare, omsättning eller golvyta.⁵⁸

Med de största användarna, till exempel radio- och tv-företag, förhandlas individuella avtal fram. Ersättningen kan till exempel fastställas till en klumpsumma eller beräknas som en procentandel av omsättningen. Vilken beräkningsmodell som skall användas i dessa avtal blir ofta en förhandlingsfråga, och en viktig sådan. Beloppen är nämligen betydande. För att nämna ett exempel var avgiften för Sveriges Television 2005 48,6 mkr, och det bara till STIM.⁵⁹

Vad gäller övriga villkor är det svårt att ge en generell bild av hur avtalen ser ut. Det förekommer att organisationer kräver att utan kostnad få besöka anordnade tillställningar⁶⁰ eller att användaren skall insända friexemplar⁶¹ för att organisationen i fråga skall kunna kontrollera att lämnade tillstånd efterlevs.

Den långvariga tvisten mellan STIM och TV3 är ett exempel på hur svårt det kan vara för parterna att komma överens om beräkningen av avgifter för användningen av organisationens repertoar. Tvisten rörde avgifter för musikanvändningen i tv-kanalen och fick sin lösning under 2004 i en uppgörelse om avgifter för perioden 1993-2004.⁶²

⁵⁸ Kocktvedgaard/Levin, *Lärobok i immaterialrätt*, s. 115.

⁵⁹ Årsredovisning 2005 STIM, [http://www.stim.se/stim/prod/stimv4.nsf/wwwpages/D2927247697D391FC125710900484A9C/\\$File/Stim-05.pdf](http://www.stim.se/stim/prod/stimv4.nsf/wwwpages/D2927247697D391FC125710900484A9C/$File/Stim-05.pdf) (2006-08-21).

⁶⁰ Se till exempel de allmänna villkoren i STIMs licensansökan för gym, [http://www.stim.se/stim/public/blankett.nsf/webAlla/E2F8B09FFBD23379C1256DAB00507063/\\$file/STI018-2.doc](http://www.stim.se/stim/public/blankett.nsf/webAlla/E2F8B09FFBD23379C1256DAB00507063/$file/STI018-2.doc) (2006-09-06).

⁶¹ Se till exempel de allmänna villkoren i BUS' ansökningsblankett för publicering av konstverk på vykort etc, http://www.bus.se/servlet/GetDoc/Ans%F6kningsblankett_vykort_affisch_mm.pdf?meta_id=1201 (2006-09-06).

⁶² Årsredovisning 2005 STIM, [http://www.stim.se/stim/prod/stimv4.nsf/wwwpages/D2927247697D391FC125710900484A9C/\\$File/Stim-05.pdf](http://www.stim.se/stim/prod/stimv4.nsf/wwwpages/D2927247697D391FC125710900484A9C/$File/Stim-05.pdf) (2006-08-21).

4 Det rättsliga förhållandet mellan konkurrensrätten och immaterialrätten

4.1 Konkurrensrättens förhållande till särreglering i allmänhet

I och med övergången från missbruksprincipen till förbudsprincipen inom konkurrensrätten krävs det inte längre att det aktuella agerandet är ”otillbörligt från allmän synpunkt” för att lagens regler ska kunna tillämpas. Den nya lydelsen ger därför större möjligheter än tidigare att med stöd av konkurrenslagstiftningen angripa konkurrensbegränsningar som uppkommer till följd av olika typer av regleringar.⁶³

När de konkurrenshämmande effekterna är en följd av offentliga regleringar kan det, enligt förarbetena, däremot hända att lagen inte alls skall tillämpas. Inblandade företag kan nämligen i sådana fall vara rättsligt förpliktade att handla på ett visst (konkurrensbegränsande) sätt och det skulle vara orimligt att en lag påbjuder ett visst handlande medan samma agerande är förbjudet enligt en annan lag. Konkurrenslagen skall därför inte tillämpas på ett konkurrensbegränsande avtal eller villkor som är en direkt och avsedd effekt av lagstiftning eller en ofrånkomlig följd av denna.⁶⁴ Förarbetena nämner i detta sammanhang endast offentliga regleringar beslutade av riksdagen genom lag, men samma princip bör även gälla förordningar som utfärdats av regeringen med stöd av bemyndigande i lag samt av regeringen utfärdade verkställighetsföreskrifter till en lag. Dessa typer av föreskrifter har ju båda sin grund i en lag. Om konkurrensbegränsningen däremot har sin grund i en förordning utfärdad med stöd av regeringens s k restkompetens (8 kap. 13 § 1 st. 2 p. RF) bör konkurrenslagen kunna tillämpas eftersom en sådan förordning inte är ett utflöde av en av riksdagen beslutad lag.⁶⁵

När ett konkurrenshämmande beteende har ett samband med offentlig reglering måste alltså först undersökas om den offentliga regleringen är av sådant slag att den kan utesluta en tillämpning av konkurrenslagen. Därefter görs en bedömning i två steg: först prövas om konkurrensbegränsningen är en direkt och nödvändig effekt av regleringen. För att falla in under detta undantag krävs enligt Konkurrensverkets praxis att det aktuella samarbetet är uttryckligt omnämnt i regleringens förarbeten. Om så inte är fallet prövas därefter om den ändå är en ofrånkomlig följd av regleringen. Ett samarbete

⁶³ Carlsson, *Konkurrensverkets syn på och erfarenheter av förhållandet mellan konkurrenslagen och särregleringar* i *Konkurrens på reglerade marknader*, s 5ff.

⁶⁴ Prop. 1992/93:56, s 70.

⁶⁵ Carlsson, *Konkurrensverkets syn på och erfarenheter av förhållandet mellan konkurrenslagen och särregleringar* i *Konkurrens på reglerade marknader*, s 8.

anses vara en ofrånkomlig följd om det är nödvändigt för att intentionerna bakom lagstiftningen skall kunna förverkligas. Konkurrensverket har i denna bedömning intagit ståndpunkten att ett samarbete är nödvändigt om den prestation som regleringen kräver är för stor för att varje företag skall kunna uppfylla den var för sig eller om det av andra skäl är omöjligt att genomföra utan samarbete.⁶⁶

4.2 Konkurrensrättens förhållande till immaterialrätterna som sådana

Immaterialrätterna har på sätt och vis ett komplicerat förhållande till konkurrensrätten. Å ena sidan bidrar deras existens till att driva på utvecklingen inom sina respektive områden och verkar därför konkurrensfrämjande. Å andra sidan medför immaterialrätten uppkomsten av en mängd rättsliga monopol som i sig kan innebära vissa konkurrensbegränsningar.

I de allra flesta fall innebär dock inte dessa monopol att innehavaren av immaterialrätten hamnar i någon maktposition eftersom det finns substitut till det skyddade.⁶⁷ En metod för att framställa en viss produkt kan till exempel vara skyddad av ett patent, men produkten kan gå att framställa även på andra sätt. På liknande sätt kan verk skyddade av upphovsrätt, åtminstone i viss mån, vara utbytbara mot varandra – om en konstnär inte vill låta sitt verk pryda stadens torg finns det med största sannolikhet andra lämpliga kandidater. Resultatet kommer inte i något av fallen bli exakt det samma som om skyddet inte hade existerat, men produkten kan tillverkas och torget kan smyckas trots allt. Ensamrätten ger på detta sätt ofta innehavaren en konkurrensfördel, men blir inte ett medel för att helt eliminera konkurrensen.

I vissa fall uppkommer det ändå situationer där konkurrensrätten och immaterialrätten hamnar i en konfliktsituation med varandra. Dessa konflikter skall enligt konkurrenslagens förarbeten lösas med beaktande av regleringarnas respektive syften. Även i detta hänseende eftersträvas givetvis överensstämmelse med EG-rätten.⁶⁸

EG-domstolen har i äldre praxis gjort skillnad på *existensen* av en immaterialrätt och *utövandet* av densamma.⁶⁹ Medan existensen har ansetts skyddad av EG-fördraget har utövande av rättigheter, till exempel genom överlåtelse eller upplåtelse, kunnat angripas med hjälp av

⁶⁶ Edwardsson, *Särregleringar i svensk rätts- och myndighetspraxis* i Konkurrens på reglerade marknader, s 25.

⁶⁷ Eklöf, *Immaterialrätterna och konkurrenslagen* i Konkurrens på reglerade marknader, s. 83.

⁶⁸ Prop. 1992/93:56, s 71.

⁶⁹ Första gången distinktionen tillämpades av EG-domstolen var i det klassiska Consten & Grundig-målet (förenade målen 56 och 58/64).

konkurrensreglerna.⁷⁰ I senare avgöranden har domstolen snarare tagit sin utgångspunkt i rättigheternas ”särskilda föremål” (”specific subject-matter”) och ”essentiella funktion” (”essential function”). Bakom begreppen ligger en tanke om att man ska kunna fastställa ett kärnområde för de olika rättighetstyperna inom vilket EG-fördragets regler (inklusive konkurrensreglerna) får stå tillbaka. EG-domstolen har aldrig uttryckligen definierat upphovsrättens särskilda föremål. Vissa förfoganden har dock framhållits som centrala för upphovsrättsinnehavaren, bland annat ensamrätten till exemplarframställning och framförande, rätten till ersättning vid framföranden, rätten att vidta åtgärder mot intrång och skyddet för den ideella rätten.⁷¹

Det kan diskuteras om inte domstolen i vissa fall även har tillämpat konkurrensrätten inom rättigheternas kärnområden, dvs inom rättigheternas särskilda föremål.⁷²

4.3 Förhållandet till upphovsrättsorganisationerna

Eftersom upphovsrättsorganisationerna bedriver verksamhet av kommersiell natur omfattas de av konkurrenslagens och EG-rättens företagsdefinition. Även enskilda rättighetshavare omfattas av lagens företagsbegrepp, som skall ges en vid innebörd och i princip omfatta varje fysisk eller juridisk person som driver någon form av kommersiell eller ekonomisk verksamhet.⁷³ Förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete mellan företag (artikel 81 EGF och 6 § KL) skulle därför enligt sin ordalydelse vara tillämpligt på rättighetshavarnas samverkan i upphovsrättsorganisationer. Att denna samverkan inte anses falla in under förbudet är emellertid tydligt – det finns såvitt jag vet inga ärenden hos Konkurrensverket som behandlar tillåtligheten av upphovsrättsorganisationerna som sådana och frågan diskuteras inte heller i doktrinen. Det är dock inte helt tydligt av vilken anledning rättighetshavarnas samverkan i upphovsrättsorganisationer inte anses falla in under förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete mellan företag.

Jag kan dock tänka mig ett par olika förklaringsmodeller. Dels kan man tänka sig att samverkan inte omfattas på grund av att konkurrensbegränsningskriteriet i bestämmelsen inte anses uppfyllt. Förhållandet skulle också kunna förklaras av att rättighetshavarnas samverkan i upphovsrättsorganisationer anses vara en direkt och avsedd

⁷⁰ Pehrsson, *Förhållandet mellan immaterialrätten och konkurrensbegränsningsrätten inom EG, EES och Sverige*, Vennebog till Morgens Koktvedgaard, s 389.

⁷¹ Eklöf, *Immaterialrätterna och konkurrenslagen* i Konkurrens på reglerade marknader, s. 95f.

⁷² Se t ex EG-domstolens avgörande i Volvo mot Veng (mål 238/87), Magill (förenade målen C-241/91 och 242/91) och IMS Health (mål C-418/01).

⁷³ Prop. 1992/93:56 s 66.

effekt av upphovsrättslagen, eller åtminstone en nödvändig följd av densamma. I enlighet med Konkurrensverkets praxis skulle nämligen enligt min uppfattning den del av verksamheten som rör insamling av medel med stöd av reglerna om avtalslicenser vara en direkt och avsedd effekt av lagstiftningen, eftersom detta institut nämns uttryckligen i upphovsrättslagens förarbeten.⁷⁴ Vad gäller samverkan i övrigt anses denna enligt Konkurrensverkets praxis vara en ofrånkomlig följd av regleringen om den är nödvändig för att intentionerna bakom lagstiftningen skall kunna förverkligas.⁷⁵ Även om rätten att kräva ersättning för användning av verk inte framgår direkt av lagtexten torde det enligt min mening inte råda någon tvekan om att ett av upphovsrättslagens syften är just att ge upphovsmän och utövande konstnärer en försörjningsmöjlighet.

Ovanstående resonemang tar enbart sikte på rättighetshavarnas samverkan i organisationer. Även sammanslutningarna i sig inte står i strid med konkurrensrätten finns inget hinder mot att tillämpa konkurrensreglerna på den verksamhet som organisationerna sedan faktiskt bedriver.

⁷⁴ Prop. 2004/05:110 s 243ff.

⁷⁵ Edwardsson, *Särregleringar i svensk rätts- och myndighetspraxis* i Konkurrens på reglerade marknader, s 25.

5 Konkurrensreglernas tillämpning i förhållande till upphovsrättssällskapen

5.1 Allmänt

Upphovsrättssällskapen befinner sig på sätt och vis i en dubbel monopolställning genom att de ansvarar för i princip all förvaltning av verk på sina respektive områden samtidigt som objekten för förvaltningen i sig är monopolrättigheter. Medan rättighetshavarens individuella utövande av rättigheterna endast i undantagsfall ger upphov till konkurrensbegränsningar kan sällskapens verksamhet, som ju inte enbart grundar sig på rättigheterna som sådana utan på avtalen med andra rättighetshavare och ömsesidiga avtal med andra förvaltningssällskap, i vissa fall medföra överträdelser av konkurrensreglerna.⁷⁶

I de första målen där konkurrensreglerna tillämpades på upphovsrättsorganisationers verksamhet framträdde organisationernas egen inställning till att deras verksamhet skulle bli föremål för bedömning ganska tydligt. Organisationerna hävdade i ett par tidiga mål att de borde åtnjuta särskilda privilegier antingen på grund av att deras verksamhet var kulturell snarare än ekonomisk eller av den anledningen att de borde omfattas av artikel 90.2 EGF (nuvarande 86.2) i egenskap av företag som anförtrotts att tillhandahålla tjänster av allmänt ekonomiskt intresse. Domstolen konstaterade i *BRT mot SABAM* att privata företag visserligen kunde omfattas av bestämmelsen, men att de då genom beslut av en offentlig myndighet bör ha anförtrotts att tillhandahålla sådana tjänster av allmänt ekonomiskt intresse. Detta kunde enligt domstolen inte vara aktuellt i ett fall där ett företag som förvaltar privata intressen inte av staten har anförtrotts några sådana uppgifter, även om det rör sig om immateriella rättigheter som skyddas genom lag.⁷⁷ I *GVL mot Kommissionen* kom domstolen till samma slutsats, med tillägget: ”Visserligen är det riktigt att övervakningen av den verksamhet dessa företag bedriver, såsom den reglerats i ovannämnda lag, går längre än den offentliga övervakningen av många andra företag, men denna omständighet räcker emellertid inte för att placera dessa företag i den kategori av företag som avses i artikel 90.2 i fördraget”.⁷⁸

⁷⁶ Fejø, *Kontrolorganer og musikrettighedsforvaltningen*, Ton och Rätt – festskrift till STIM, s 15f.

⁷⁷ Mål 127/73 (*BRT mot SABAM*).

⁷⁸ Mål 7/82 (*GVL mot Europeiska gemenskapernas kommission*) p [32].

5.2 Konkurrensbegränsande samarbete

5.2.1 Organisationerna som sådana

KL:s förbud mot konkurrensbegränsande samarbete mellan företag tillämpas inte (som vi sett ovan i kapitel 4.3) i förhållande till rättighetshavares samverkan i upphovsrättsorganisationer. Enligt slutsatser i en rapport beställd av Kommissionen faller rättighetshavarnas sammanslutning i organisationer för kollektiv förvaltning av sina rättigheter också utanför artikel 81 EGF, under förutsättning att den tillskapade ordningen krävs för ett effektivt skydd av rättigheterna.⁷⁹

Det svenska synsättet är alltså vanligt förekommande även i Europa. Det är dock inte den enda modellen som används för att hantera frågorna. Exempel på en annan inställning till förhållandet mellan sällskapen och konkurrensreglerna återfinns i Norge. De norska konkurrensreglerna är utformade enligt samma modell som de svenska. I Norge anses emellertid upphovsrättsorganisationerna enligt huvudregeln omfattas av bestämmelserna om konkurrensbegränsande samarbete, vilket medför att de måste söka dispens för sin verksamhet. (Möjligheterna att erhålla dispens för verksamheten i Norge är dock stora.) Undantag från huvudregeln att organisationerna normalt sett omfattas av den norska lagen gäller dock för de delar av verksamheten som grundas på legala monopol eller på något annat sätt är påbjudet av lag (till exempel på grund av regler om tvångslicens). Sådan verksamhet anses inte strida mot konkurrenslagens regler och är därmed inte heller dispenspliktig.⁸⁰

5.2.2 Förhållandet organisationerna emellan

5.2.2.1 Ömsesidiga avtal enligt det traditionella systemet

Systemet med ömsesidiga avtal resulterar i att varje nationell organisation har ensam behörighet att meddela licenser inom sitt territorium. I målen *Tournier*⁸¹ och *Lucazeau*⁸² slog EG-domstolen fast att organisationernas ömsesidiga överenskommelser om representation inte i sig är konkurrensbegränsande på ett sådant sätt att de faller under artikel 81.1 i fördraget. Domstolen hänvisade till avtalens dubbla syfte – dels att underkasta alla skyddade verk, oavsett ursprung, identiska villkor för användare som är etablerade i en och samma stat och dels att ge upphovsrättsorganisationer möjlighet att grunda insamlingen av ersättningar i en stat på det där verkande upphovsrättssällskapets organisation, istället för att behöva upprätta egna avtal med användare och system för bevakning –

⁷⁹ Karnell, *Kollektiv upphovsrättsförvaltning för Europa? – Deloitte-rapporten*, Festskrift till Ulf Bernitz, s 55.

⁸⁰ Roscher, *Forholdet mellom opphavsrett og konkurranserett*, NIR 2001 s. 560ff.

⁸¹ Mål 395/87 (*Ministère public mot Jean-Louis Tournier*).

⁸² Förenade målen 110/88, 241/88 och 242/88 (*Lucazeau m fl mot SACEM*).

som bakgrund till det ställningstagandet. Avtal och samordnade förfaranden mellan organisationerna som syftar till eller får till följd att en organisation vägrar att ge användare i andra medlemsstater direkt tillgång till sin repertoar, kan däremot falla under förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete.⁸³ Att en organisation vägrar att licensiera ut endast en del av den repertoar som organisationen representerar, ansågs dock bara kunna begränsa konkurrensen i den mening som avses i artikel 81, om förfarandet går över gränsen för vad som är absolut nödvändigt för att tillvarata rättighetshavarnas intressen och därtill inte medför ökade kostnader för förvaltning av avtalen eller övervakning över verkens användning.⁸⁴ Även om avtalen i sig inte är förbjudna kan organisationerna således inte komma undan med att ge dem vilket innehåll som helst – enskilda bestämmelsers konkurrensbegränsande syfte eller effekt kan i alla fall bli föremål för prövning.

5.2.2.2 Ömsesidiga avtal för licensiering i miljöer som inte kräver fysisk övervakning

I Lucazeau och Tournier grundades uppfattningen att avtalen var ekonomiskt försvarbara delvis på att de förekom i ett sammanhang där användningen av rättigheterna krävde fysisk övervakning. I och med den ökade användningen av skyddade verk på Internet och i andra miljöer som inte kräver fysisk övervakning har behovet av särskilda lösningar för erhållandet av licenser gjort sig gällande. Utgångspunkterna för denna typ av licenser är i viss mån annorlunda än de som gäller för de traditionella licenserna, vilket även innebär att tillämpningen av konkurrensreglerna i vissa hänseenden måste anpassas till förutsättningarna i den nya miljön. Det är inte självklart att begränsningar i avtalen som har godtagits i det traditionella systemet kommer att godtas vid licensiering för t ex användning på Internet.

5.2.2.2.1 IFPI Simulcasting

IFPIs modell för ett ömsesidigt avtal om samsändning⁸⁵ utgör exempel på ett lyckat försök att skapa ett system där flera repertoarer kan licensieras ut till mer än ett territorium från en och samma organisation. Avtalet blev föremål för granskning av kommissionen, och i beslutet från 2002⁸⁶ behandlas många av de problem som är förenade med skapandet av one-stop-shops för licensiering av upphovsrätt och närstående rättigheter.

Det hela tog sin början när IFPI i slutet av år 2000 ansökte om ett icke-ingripandebesked enligt artiklarna 2 och 4.1 i förordning nr 17, alternativt om undantag enligt artikel 81.3 EGF, för en modell till ett ömsesidigt avtal mellan skivproducenternas organisationer som behandlade licensiering av samsändning. Avtalets syfte var att underlätta utfärdandet av licenser som

⁸³ Mål 87/395 (*Ministère public mot Jean-Louis Tournier*).

⁸⁴ Mål 87/395 (*Ministère public mot Jean-Louis Tournier*).

⁸⁵ Samsändning är benämningen på radio- och tv-bolagens samtidiga sändningar över Internet av ljudinspelningar som ingår i deras sändningar av radio- och/eller tv-signaler.

⁸⁶ IFPI "Samsändning", 2003/300/EG: Kommissionens beslut av den 8 oktober 2002 om ett förfarande enligt artikel 81 i EG-fördraget och artikel 53 i EES-avtalet.

täcker flera territorier för samsändning på Internet. Medan tidigare ömsesidiga avtal endast givit organisationerna fullmakt att utfärda multirepertoarlicenser för ett territorium skulle den anmälda versionen av avtalet göra det möjligt för organisationerna att utfärda "paketlicenser" för alla de repertoarer och territorier där de lokala upphovsrättsorganisationerna har tillträtt överenskommelsen. (Till en början innehöll avtalet en bestämmelse om att endast organisationen i landet från vilket samsändningen sker skulle vara behörig att utfärda paketlicensen, men avtalet ändrades senare så att alla anslutna organisationer blev behöriga att utfärda en sådan licens till användare som sänder från EES-området.) Ersättningen för rättigheterna grundades enligt avtalet på principen om destinationsland, vilket innebar att tecknandet av licensen kunde ske hos en nationell upphovsrättsorganisation, men att ersättningen skulle betalas i alla länder där samsändningssignalen kunde tas emot. Den organisation som lämnade tillstånd till användningen var därför förpliktad att ta hänsyn till tarifferna som tillämpades i de territorier dit användaren skulle samsända och debitera användaren i enlighet med dessa. Avgiften för paketlicensen blev således sammansatt av de individuella avgifter som tillämpas av varje upphovsrättsorganisation för samsändning på det egna territoriet.

Kommissionen definierade de relevanta produktmarknaderna till marknaden för administration mellan skivproducenternas upphovsrättsorganisationer av rättigheter till samsändning till flera territorier, respektive marknaden för utfärdande av licenser för samsändning till flera territorier och av flera repertoarer. Den relevanta geografiska marknaden ansågs bestå av samtliga EES-länder förutom Spanien och Frankrike (vars upphovsrättsorganisationer inte anslutit sig till det ömsesidiga avtalet).

Vad gäller tillämpningen av artikel 81.1 EGF så kunde Kommissionen utan några längre diskussioner konstatera att avtalet uppfyllde såväl avtalskriteriet som samhandelskriteriet. Avtalets konkurrensbegränsande effekter blev däremot föremål för en mer ingående analys. I det hänseendet kom Kommissionen fram till att vissa konkurrensbegränsande effekter skulle uppkomma genom avtalet på grund av att varje nationell organisation enligt avtalet har rätt att bestämma vilken avgift som skall tas ut för samsändning på organisationens territorium. Den organisation som utfärdar paketlicensen skulle alltså ha en begränsad frihet att fastställa avgiftsnivån, och därigenom skulle konkurrensen i fråga om priser mellan upphovsrättsorganisationerna i EES-området begränsas. Kommissionen ansåg också att kravet på den som debiterar användaren att tillämpa de avgifter som gäller på respektive organisations territorium, inte var objektivt nödvändigt, eftersom det går längre än att kräva att organisationen skaffar sig tillräckligt stora intäkter för att kunna uppfylla sina förpliktelser gentemot de andra upphovsrättsorganisationerna. Kommissionen ställde sig också avvisande till att den del av avgiften som hänför sig royaltyn inte enligt avtalet skulle skiljas från administrationsavgiften. Detta skulle nämligen medföra att användarna inte bereds möjlighet att jämföra de olika organisationernas effektivitet och välja den organisation som kan erbjuda tjänsterna till lägst kostnad. Villkoret skulle därför begränsa möjligheterna

till konkurrens vad avser prissättningen på provision för licensieringstjänsterna. Kommissionen uttalade också i detta sammanhang att det är självklart att de tjänster som en upphovsrättsorganisation tillhandahåller en ansluten rättighetshavare och de tjänster den tillhandahåller en användare är ”skilda tjänster som kräver skilda verksamheter, involverar skilda motparter och medför skilda kostnader”.⁸⁷ Kommissionen menade därvid att organisationerna borde kunna identifiera kostnaderna för de tjänster de utför åt såväl rättighetshavare som användare och debitera separata priser i enlighet med det.

Vissa artiklar i det ömsesidiga avtalet angående förhandlingar och utbyte av information mellan parterna bedömdes dock falla utanför tillämpningsområdet av artikel 81.1 EGF, under förutsättning att de inte skulle leda till samordnade förfaranden eller fastställande av priser.

Kommissionen ansåg alltså att avtalet stred mot artikel 81.1 EGF och gick därför vidare till att pröva frågan om ett undantag skulle kunna beviljas i enlighet med artikel 81.3 EGF.⁸⁸ Kommissionen konstaterade i det sammanhanget att avtalet hade ett antal konkurrensvänliga drag som i betydande mån skulle kunna bidra till tekniskt och ekonomiskt framåtskridande på området för kollektiv förvaltning av upphovsrätt och närstående rättigheter. Avtalet ansågs också kunna reducera den rättsliga osäkerheten kring licensiering av samsändning och göra det möjligt att tillhandahålla licenser för samsändning som omfattar samliga av de representerade organisationernas utbud. Avtalet skulle också möjliggöra utfärdande av licenser för mer än ett territorium – en ny egenskap i förhållande till traditionella licenser. Eftersom det ömsesidiga avtalet skulle ge upphov till en ny produkt som svarade mot en tydlig efterfrågan, befarades avtalet inte heller leda till någon produktionsbegränsning. Genom en ökad användning av samsändningstekniken skulle fler ljud- och videospelningar kunna göras tillgängliga för konsumenter. Systemet ansågs också kunna reducera transaktionskostnaderna och bidra till att skapa en marknad för licensiering av samsändningar som omfattar nästan hela EES-området. Genom systemet skulle också mindre skivbolags repertoar bli lika lätt tillgängliga för licensiering som de större bolagens produktion. Kommissionen ansåg därför att avtalet också skulle ha förmåga att förbättra distributionen av inspelad musik. Systemet bedömdes också skapa fördelar för konsumenterna, både på lång och kort sikt, genom att bereda tillgång till ett större musikutbud och säkra den fortsatta tillgången till ett sådant utbud.

För att det skall vara möjligt att bevilja undantag från förbudet mot konkurrensbegränsande avtal krävs också att avtalet inte ålägger företagen begränsningar som inte är nödvändiga för att uppnå dess syften och att det inte ger dem möjlighet att sätta konkurrensen ur spel för en väsentlig del av varorna. Frågan om en sammanslagning av royalty och

⁸⁷ IFPI ”Samsändning”, p. [74].

⁸⁸ Kommissionens utredning av om undantag kan beviljas eller inte är en grundlig genomgång av rekvisiten i artikel 81.3 i förhållande till omständigheterna i den aktuella situationen.

administrationsavgift var nödvändig fick sin lösning genom att avtalet ändrades av organisationerna. Överenskommelsen innebar att royaltyn skulle skiljas från administrationsavgiften och beloppen redovisas separat när licensavgiften debiterades. Organisationerna fick dock ett par år på sig innan mekanismen skulle vara genomförd. Med en åtskillnad mellan avgifterna skapades en verklig, om än begränsad, priskonkurrens mellan organisationerna. Kommissionen ansåg tidsperioden som organisationerna ansåg sig behöva för genomförandet av särskiljningen vara nödvändig enligt artikel 81.3a EGF.

Angående nödvändigheten av en i förväg fastställd nationell royalty konstaterade Kommissionen att syftet med bestämmelsen var att ge varje organisation ett visst mått av kontroll över villkoren för licensiering av det egna utbudet. Alternativet – ett system där den organisation som beviljar paketlicensen har fullständig frihet att själv bestämma avgiften för licensen – skulle frånta organisationerna incitamentet att medverka i avtalet över huvud taget. I ett sådant system skulle det nämligen finnas en risk för att den organisation som beviljade licensen sänkte avgiften under den nivå som de andra organisationerna ansåg godtagbar, i syfte att locka användare. Kommissionen drog därför slutsatsen att begränsningen var nödvändig för att avtalet skulle kunna komma till stånd.

Beträffande möjligheterna för organisationerna att sätta konkurrensen ur spel konstaterade Kommissionen att samarbetet inte ersätter någon befintlig konkurrens, eftersom det syftar till att skapa en helt ny tjänst. Istället skulle konkurrensen mellan upphovsrättsorganisationerna stimuleras, eftersom avtalet skapar en möjlighet till konkurrens med avseende på kvalitet på tjänsterna, avtalsvillkor och effektivitet. En ytterligare följd av avtalet skulle bli att organisationerna, för att kunna erbjuda licenser till låg kostnad, måste öka den administrativa effektiviteten. Särskiljandet av administrationsavgiften från royaltyn skulle dessutom medföra en ökad insyn i förhållandet mellan organisationerna och användarna. Slutligen skulle avtalet främja målet att skapa och upprätthålla den inre marknaden. Kommissionen ansåg därför inte att avtalet skulle skapa någon möjlighet att sätta konkurrensen ur spel. Eftersom rekvisiten i artikel 81.3 ansågs uppfylla beviljades alltså undantag för avtalet.

5.2.2.2.2 Santiagoavtalet

På musikområdet försökte organisationerna genom ändringar i de ömsesidiga avtalen (i ett nytt standardavtal kallat Santiagoavtalet) skapa ett liknande system för gränsöverskridande licensiering av offentliga framföranden online. Genom den nya versionen av de ömsesidiga avtalen skulle alla anslutna organisationer vara behöriga att bevilja icke-exklusiva online-licenser omfattande samtliga sällskaps repertoar och med en giltighet inom alla deras territorier. Avtalet skulle omfatta alla sorters tillgängliggörande av musik online: webcasting, streaming, on-demandtjänster och musik som ingår i tv, filmer och liknande som sänds online. Det innehöll dock även regler om vilket sällskap som skulle vara behörigt att meddela en viss licens. Som huvudregel skulle licensen enligt

det nya avtalet beviljas av den organisation som är verksam i det land som motsvarar det sökande företags URL (Uniform Resource Locator) och där förstaspråket på sajten också är förstaspråket i detta land. I andra hand skulle organisationen som verkar i det land där företaget är registrerat vara behörig att bevilja licensen. Om företaget som sökte licensen hade sin ekonomiska hemvist i ett annat land än de nämnda skulle dock den organisation som var verksam i detta land istället vara den organisation som beviljade licensen.⁸⁹

I enlighet med artikel 2 och 4 i rådets förordning nr 17 anmäldes de ömsesidiga avtalen till Kommissionen.⁹⁰ Trots att utvecklingen av ett one-stop-shop-system hade starkt stöd hos Kommissionen beslutades att en undersökning av förfarandet skulle inledas. Framför allt betraktades användarnas inskränkta valfrihet som problematisk.⁹¹ Genom Santiagoavtalet skulle användarna visserligen få möjlighet att teckna gränsöverskridande online-licenser via en enda organisation. Användare skulle däremot inte ha möjlighet att välja vilken organisation avtalet skulle tecknas med. Den marknadsuppdelning som sedan tidigare existerat för de nationella licenserna skulle därmed leva vidare även för online-licensernas del.

Två organisationer (holländska BUMA och belgiska SABAM) beslutade sig för att inte försvara Santiagoavtalets klausuler och besvarade kommissionens meddelande om invändningar separat från de andra organisationerna. Organisationerna erbjöd också Kommissionen åtaganden för att undanröja betänkligheterna angående konkurrensen. Bland annat åtog sig organisationerna att inte vara part i något avtal om licensiering av framföranderättigheter för nätbaserad användning med andra upphovsrättsorganisationer som innehåller en klausul om ekonomisk hemvist liknande den i Santiagoavtalet. Åtagandena ansågs av Kommissionen tillräckliga för att undanröja de farhågor som tillkännagivits i meddelandet om invändningar.⁹²

I avvaktan på ett slutgiltigt avgörande kan man bara spekulera i utgången. Det faktum att en grupp av upphovsrättsorganisationer redan har lyckats skapa ett av Kommissionen godkänt ömsesidigt avtal, som öppnar upp för en förhållandevis bättre konkurrenssituation organisationerna emellan, talar enligt min mening för att Kommissionen inte kommer att nöja sig med mindre i det här fallet.

⁸⁹ Anmälan av ett samarbetsavtal, COMP/C238.126, *BUMA, GEMA, PRS, SACEM*, EGT C 145, 17.5.2001, s. 2.

⁹⁰ Anmälan av ett samarbetsavtal, COMP/C238.126, *BUMA, GEMA, PRS, SACEM*, EGT C 145, 17.5.2001, s. 2.

⁹¹ Pressmeddelande, IP/04/586 av den 3 maj 2004, <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/04/586&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>

⁹² Tillkännagivande avseende ärendena COMP/C2/39152 *BUMA* och COMP/C2/39151 *SABAM*, EGT C 200, 17.8.2005, s 11f.

5.2.2.2.3 Barcelonaavtalet

Något år efter att Santiagoavtalet anmäldes till Kommissionen, inkom också en anmälan om ett motsvarande standardavtal mellan organisationer som upplåter rättigheter till mekaniskt mångfaldigande.⁹³ Det s.k. Barcelonaavtalet innehåller alltså regler med samma innebörd som Santiagoavtalet och även om någon prövning av Barcelonaavtalet ännu inte har initierats är det väl rimligt att anta att bedömningen blir densamma i de båda ärendena.

5.2.2.2.4 CISACs modell för ömsesidiga avtal

Så sent som i februari 2006 inledde Kommissionen ett förfarande mot CISAC (den internationella paraplyorganisationen för upphovsrättssällskap som förvaltar musikrättigheter) och dess medlemsorganisationer i EES-området. Enligt Kommissionen fanns vissa villkor i CISACs modell för ömsesidiga avtal som skulle kunna stå i strid med EG-fördragets förbud mot konkurrensbegränsande avtal. Kommissionens Statement of Objections rör dock bara vissa användningsområden, nämligen användning av verk på Internet samt vid satellitsändningar och vidareändring via kabel. Invändningarna har dels rört villkor för medlemskap som tvingar rättighetshavare att ansluta sig till sitt nationella sällskap, dels de territoriella begränsningar som leder till att användare endast kan skaffa en licens från ett visst nationellt sällskap för användning endast inom den organisationens territorium och dels avtalens nätverkseffekter som ger varje nationell organisation en absolut exklusivitet i förhållande till både användare och rättighetshavare inom det egna territoriet.⁹⁴

Enligt CISAC innehåller avtalet inte längre några villkor för medlemskap, utan rättighetshavare kan ansluta sig till valfritt sällskap inom EES-området.⁹⁵ Problemet kring territorialiteten kvarstår dock. I juni 2006 hölls en hearing inför Kommissionen, men det är ännu oklart vad som kommer att bli nästa steg.

5.2.3 Förhållandet med användarna

För att avtalshanteringen skall kunna ske så effektivt som möjligt fastställer, som tidigare nämnts, då och då organisationerna tillsammans med branschorganisationer taxor och tariffer som skall gälla inom olika områden. I konkurrenslagens bestämmelse om förbud mot konkurrensbegränsande samarbete nämns särskilt fastställande av priser eller andra villkor såsom förbjudet och i ett par fall har därför standardlicensavtal anmälts till konkurrensverket med begäran om att icke-ingipandebesked eller undantag skall beviljas. Det förekommer också att avtal sluts mellan organisationer

⁹³ Anmälan av ett samarbetsavtal, COMP/C238.377, *BIEM Barcelona Agreements*, EGT C 132, 4.6.2002, s. 18.

⁹⁴ <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=MEMO/06/63&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en> (2006-09-12).

⁹⁵ <http://www.cisac.com/web/Content.nsf/Builder?ReadForm&Page=Article&Lang=EN&Alias=web-2006-04-reponseEC> (2006-09-12).

eller grupper av organisationer och användare som syftar till att reglera även andra villkor än priset för tjänsterna. Konkurrensbegränsande villkor i den typen av avtal kan också vara förbjudna i enlighet med förbudet mot konkurrensbegränsande samarbete.

Från svensk praxis finns ett par ärenden där Konkurrensverket prövat standardavtal för avgifter som slutits mellan upphovsrättsorganisationer och branschorganisationer. I *Föreningen Presskopia* begärde organisationen i första hand icke-ingripandebesked enligt 20 § KL och i andra hand undantag enligt 8 § samma lag för ett standardavtal för avgifter vid kopiering som tillämpades av organisationen. Genom att teckna avtal med organisationen, i enlighet med standardavtalet, kan myndigheter, företag och organisationer erhålla rätt att kopiera artiklar ur svenska dagstidningar och tidskrifter och distribuera dessa internt. Ersättning utgår enligt avtalet med ett bestämt belopp per kopiesida och denna ersättning är densamma för alla de tidningar som ingår i samarbetet. Konkurrensverket ansåg att avtalet visserligen innebar en horisontell prissamverkan men att denna samverkan var nödvändig för att rättighetshavarna alls skulle kunna erhålla någon ersättning. De konkurrensbegränsande villkoren kunde inte på ett märkbart sätt anses begränsa konkurrensen och icke-ingripandebesked meddelades därför.⁹⁶

I *Svenska Tonsättares Internationella Musikbyrå (STIM) m fl* ansökte STIM tillsammans med Sveriges Industriförbund (SI) om icke-ingripandebesked/undantag för avtal om musik som framförs vid arbetsplatser (s.k. industrimusik). Tanken var att avtalet skulle tillämpas på företag där musik framfördes för en krets som var tillräckligt stor för att uppfylla kraven för offentligt framförande i URL och tillämpningsområdet preciserades därför till företag med minst 40 anställda och där minst lika många personer (anställda, kunder etc.) också hade möjlighet att avlyssna musiken. Konkurrensverket ansåg att de båda organisationerna var att anse som företag i KL:s mening och att avtalet var att anse som ett standardavtal. Därmed ansågs också avtalskriteriet i 6 § KL vara uppfyllt. Verket gick därifrån vidare till att bedöma om avtalet hade till syfte att hindra, begränsa eller snedvrída konkurrensen på ett märkbart sett eller om det skulle ha ett sådant resultat (konkurrensbegränsningskriteriet). Konkurrensverket konstaterade att avtalets effekt skulle bli att priset för licensen skulle bli detsamma i en mängd enskilda avtal mellan STIM och medlemmar i SI och att prisöverenskommelser ofta innebär att konkurrensen hämmas. STIMs nästintill exklusiva rätt att licensiera upphovsrättsligt skyddad musik ansågs dock inte följa av villkoren i standardavtalet utan av upphovsrättslagens skydd för litterära och konstnärliga verk. Reglering av prissättningen ansågs också ligga i linje med STIMs verksamhet och ändamål att främja tillgängliggörandet av musikaliska verk mot ersättning. Avtalet ansågs därför i detta hänseende inte innebära något otillåtet konkurrensbegränsande samarbete. Inte heller det förhållandet att standardavtalet mellan STIM och SI skulle leda till ett inköpssamarbete mellan SI:s medlemsföretag ansågs

⁹⁶ Beslut 1994-02-21, dnr 897/93 (*Föreningen Presskopia*).

utgöra någon överträdelse av förbudet. Konkurrensverket konstaterade att SI:s medlemmar inte konkurrerar med varandra vad gäller rätten att framföra musik och att inköpssamarbetet snarare var att betrakta som ett gemensamt effektivt administrativt och kostnadsbesparande förfarande. Vid en samlad bedömning ansåg Konkurrensverket därför att inköpssamarbetet inte skulle hindra, begränsa eller snedvrída konkurrensen på ett märkbart sätt. Ansökan om icke-ingripandebesked beviljades.⁹⁷

I båda målen blev alltså resultatet att icke-ingripandebesked meddelades. Framför allt verkar Konkurrensverket lägga stor vikt vid den förbättrade effektiviteten och de kostnadsbesparingar som avtalen medför i bedömningen av avtalens inverkan på konkurrensen.

5.3 Missbruk av dominerande ställning

I varje land finns oftast mer än en upphovsrättsorganisation. Det hör däremot till ovanligheterna att två nationella organisationer förvaltar samma typ av verk och att användare och rättighetshavare har möjlighet att välja vilken organisation som är mest lämpad som avtalspart.⁹⁸ Systemet har dock även vissa praktiska fördelar. Med alla verk av samma slag samlade hos en organisation kan förvaltningen förväntas bli mer effektiv, vilket gynnar både användare och rättighetshavare. Dessutom får användarna tillgång till en större mängd verk och behöver bara ha kontakter med en organisation.

Organisationerna befinner sig oftast i en dominerande ställning på sina respektive relevanta marknader på grund av att de förvaltar rättigheterna till större delen av de existerande verken inom sina områden.⁹⁹ Även enskilda verk som skyddas av upphovsrätt eller närstående rättigheter kan ge upphov till en dominerande ställning.¹⁰⁰ Det torde dock enligt min mening vara sällsynt att den typen av rättigheter förvaltas av en upphovsrättsorganisation.

I *GVL*¹⁰¹ bestred organisationen att den skulle ha en dominerande ställning på marknaden med hänvisning till att den inte var den enda möjliga handelsparten för framföranderättigheter. Organisationen framhöll att artisternas eget utnyttjande av rättigheterna i förhållande till bland annat

⁹⁷ Beslut 1997-08-26, dnr 1295/96 (*Svenska Tonsättares Internationella Musikbyrå (STIM) m fl*).

⁹⁸ Trots att det är ovanligt förekommer det att fler än en organisation förvaltar en viss typ av verk på samma territorium. I NJA 2000 s 445 fann HD att flera organisationer i ett sådant fall kan vara berättigade att samla in ersättningar (och på så sätt även företräda upphovsmän som tillhör en annan organisation). Knäckfrågan i målet var just om mer än en organisation kunde vara behörig att kräva in droit de suiteersättning. Även om målet gällde insamling av ersättning för droit de suite skulle resonemangen kunna användas även vid t ex ersättning för privatkopiering.

⁹⁹ Stamatoudi, *The European Court's Love-Hate Relationship with Collecting Societies*, EIPR nr 6 1997 s. 290.

¹⁰⁰ Se t ex EG-domstolens avgörande i IMS Health (mål C-418/01).

¹⁰¹ Mål 7/82 (*GVL mot Europeiska gemenskapernas kommission*).

skivproducenter erbjöd konkurrens till deras verksamhet. Kommissionen hävdade att den relevanta marknaden inte var marknaden för avtal om utnyttjande av tjänster inom området för framförande av konstnärliga verk utan marknaden för förvaltning av den ersättning som de utövande konstnärerna har rätt till genom det sekundära utnyttjandet av deras framförande och att GVL på denna marknad hade en dominerande ställning. Domstolen höll med om denna slutsats och ansåg således att GVL innehade en dominerande ställning på den relevanta marknaden.

Definitionen av den relevanta marknaden är alltså (som så ofta annars) i högsta grad betydelsefull. Det har också diskuterats om ett sällskap, trots att inget annat sällskap verkar inom det aktuella området, kan anses ha en dominerande ställning även om dess täckningsgrad bland rättighetshavarna är låg.¹⁰² För att det skall vara möjligt att hävda att en organisation i den positionen inte har en dominerande ställning måste rättighetshavarnas egen licensiering av sina rättigheter likställas med licensiering genom en organisation. En sådan argumentation skulle enligt min mening kunna vara framgångsrik på rättighetshavarsidan, under förutsättning att det går att visa att rättighetshavare inom det aktuella området kan tänka sig individuell förvaltning som ett alternativ till kollektiv förvaltning, d.v.s. att det finns en utbyttbarhet med avseende på de olika förvaltningsalternativen. Det är svårt att säga om rättighetshavarna i realiteten har något val, men jag anser att det inom vissa områden, framför allt där den kollektiva förvaltningen är en ny företeelse, åtminstone inte kan uteslutas att den individuella förvaltningen är ett reellt alternativ till den kollektiva förvaltningen. På användarsidan borde det enligt min mening bli svårare att argumentera för att individuell förvaltning kan jämföras med kollektiv förvaltning, åtminstone vad gäller licenser som gäller för hela organisationens repertoar, eftersom organisationerna då erbjuder en helt annan produkt än vad rättighetshavarna kan göra.

Den dominerande ställningen i sig är inte förbjuden. Positionen medför dock att upphovsrättsorganisationerna måste iakttäta viss försiktighet i förhållande till de krav och villkor de uppställer för sina motparter. Vilka typer av ageranden som kan utgöra missbruk av dominerande ställning behandlas nedan.

5.3.1 Förhållandet med rättighetshavarna

Majoriteten av upphovsrättsorganisationerna intar alltså en dominerande ställning i förhållande till rättighetshavarna. Oftast befinner sig organisationerna i en monopolställning, helt utan konkurrenter som erbjuder samma eller liknande tjänster. Missbruk av denna dominerande ställning är förbjudet enligt såväl artikel 82 EGF som KL 19 §. Frågan är då vilka typer av beteenden som konstituerar missbruk.

¹⁰² Muldin, *Förhållandet mellan upphovsrätt och konkurrensrätt*, NIR 2001 s 552.

5.3.1.1 Krav angående upplåtelsens omfattning

Vissa regler för organisationernas förhållande till rättighetshavarna fastställdes av Kommissionen i de s k GEMA-besluten.¹⁰³ Besluten behandlar särskilt frågan om i vilken utsträckning artiklarna 81 och 82 EGF tillåter organisationerna att kräva att medlemmarna upplåter samtliga utnyttjandeformer för sina verk.

Enligt det första GEMA-beslutet från 1971 innebar vissa villkor i GEMAs stadga, upplåtelseavtal och andra interna regler överträdelser av artikel 86 EGF (nuvarande artikel 82). Kommissionens beslut innebär att GEMA, angående upplåtelsen av rättigheter för länder där GEMA inte är omedelbart verksamt, måste ge medlemmarna möjlighet att välja om dessa rättigheter skall upplåtas helt eller delvis till GEMA eller till något annat sällskap. För länder där GEMA är omedelbart verksamt skall medlemmarna ha möjlighet att överlåta förvaltningen av olika delar av innehavet till olika förvaltningssällskap. Olika typer av nyttjande skall därmed kunna förvaltas av olika organisationer, men inom varje kategori har förvaltningssällskapen rätten att kräva upplåtelse av upphovsmannens samtliga verk (även framtida). Kommissionen fastställde också de sju kategorier som skulle kunna vara föremål för en sådan uppdelning:

1. den allmänna framföranderätten,
2. sändningsrätten, inklusive rätten till återgivning,
3. framföranderätt för film,
4. den mekaniska mångfaldigande- och spridningsrätten, inklusive rätten till återgivning,
5. filmproduktionsrätten,
6. rätten till tillverkning, mångfaldigande, spridning och återgivning av bildkonst,
7. rätten till nyttjanden som uppstår i framtiden genom den tekniska utvecklingen eller ändring av lagstiftningen.¹⁰⁴

I ett beslut från 2002 har Kommissionen ansett att krav från en organisation som innebär att rättighetshavaren skall upplåta alla sina rättigheter, också rättigheterna för nyttjande via Internet, innebär missbruk av dominerande ställning, men bara om det rör sig om ett påtvingat oskäligt affärsvillkor.¹⁰⁵

I ett meddelande från 2004 har Kommissionen också flaggat för att det i ljuset av den tekniska utvecklingen kan vara rimligt att se över de kategorier som fastställdes i det första GEMA-beslutet.¹⁰⁶ Organisationerna bör därför göra sig beredda på att det kan bli nödvändigt att sänka kraven på upplåtelsens omfattning och öka flexibiliteten i förhållande till

¹⁰³ GEMA I, II och III.

¹⁰⁴ GEMA I, artikel 1 p 7.

¹⁰⁵ Meddelande från Kommissionen, *Förvaltning av upphovsrätt och närstående rättigheter på den inre marknaden*, s. 17 och Banghalter & de Homem Christo / SACEM, COMP/37.219, <http://ec.europa.eu/comm/competition/antitrust/cases/decisions/37219/fr.pdf> (Web publication of non-confidential version).

¹⁰⁶ Meddelande från Kommissionen, *Förvaltning av upphovsrätt och närstående rättigheter på den inre marknaden*, s. 17.

rättighetshavarna för att de inte skall anses missbruka sin dominerande ställning.

5.3.1.2 Diskriminering

Enligt det första GEMA-beslutet är det också förbjudet för organisationerna att diskriminera medlemmar på grund av nationalitet. Varken medborgare från andra medlemsstater, musikförlag med säte i andra medlemsstater eller förlag som på annat sätt har ett ekonomiskt eller personligt samband med förlag i andra medlemsstater får nekas ordinarie medlemskap.¹⁰⁷ Frågan om diskriminering på grund av nationalitet prövades även av domstolen i *GVL*.¹⁰⁸ Organisationen hade vägrat att teckna förvaltningsavtal med utövande konstnärer som inte var medborgare eller hade sin hemvist i Förbundsrepubliken Tyskland men hävdade att åtskillnaden mellan rättighetshavare inte hade gjorts på grund av nationalitet utan att åtskillnaden endast grundat sig på vilken typ av rättigheter det var fråga om. *GVL* menade att skillnader i lagstiftningen som gäller för utövande konstnärer som inte har hemvist i Förbundsrepubliken Tyskland skulle leda till att företaget inte kunde förvalta rättigheter åt dessa rättighetsinnehavare, eftersom *GVL* inte hade möjlighet att kontrollera förekomsten och räckvidden av den lagstiftning som gäller för deras verk. Kommissionen menade dock att eventuella skillnader i lagstiftningen inte kan motivera en vägran att skriva kontrakt med utländska rättighetshavare. Även domstolen ansåg i det här hänseendet att det inte var tillåtet för *GVL* att begränsa verksamheten till förvaltning av rättigheter som säkert omfattas av den tyska lagen. Domstolen konstaterade att *GVL*s organisation av verksamheten resulterade i att rättighetshavare som inte har hemvist i Förbundsrepubliken Tyskland inte har kunnat tillvarata sina rättigheter, även om de har kunnat visa på att sådana rättigheter verkligen existerade. En sådan vägran att ställa sina tjänster till förfogande, från ett företag som har ett faktiskt monopol, skall enligt domstolen betraktas som missbruk av dominerande ställning i den mening som avses i artikel 86 EGF (nuvarande artikel 82).¹⁰⁹

Organisationernas regler skall också säkerställa att inga ekonomiska fördelar beviljas en snäv grupp av medlemmar till men för andra medlemmar eller rättighetshavare utan objektiva ekonomiska eller kulturella skäl finns därför.¹¹⁰ Vissa typer av diskriminering kan alltså godtas. Den ekonomiska omfördelning som *STIM*s graderingssystem leder till är förmodligen ett exempel på ett sådant handlingssätt som kan motiveras med objektiva ekonomiska skäl. (Systemet syftar ju till att ge upphovsmän till verk som kräver en större arbetsinsats men har en begränsad kommersiell potential en högre ersättning i förhållande till mindre komplexa verk.)

5.3.1.3 Uppsägningstider

En annan viktig fråga ur konkurrenssynpunkt är uppsägningstiderna, som inte får vara oskäligt långa. Någon exakt gräns för hur länge

¹⁰⁷ GEMA I, artikel 1 p 1-3.

¹⁰⁸ Mål 7/82 (*GVL mot Europeiska gemenskapernas kommission*).

¹⁰⁹ Mål 7/82 (*GVL mot Europeiska gemenskapernas kommission*).

¹¹⁰ GEMA I.

organisationerna får binda sina medlemmar har inte fastställts. I det andra GEMA-beslutet godkände Kommissionen att organisationen krävde en frist på tre år från uppsägning till medlemskapets upphörande.¹¹¹ I *BRT mot SABAM* bad en fransk domstol om förhandsavgörande angående tolkningen av artikel 86 EGF (nuvarande artikel 82). I det fallet hade organisationen förbehållit sig de upplåtta rättigheterna under en tid på fem år efter medlemmens utträde ur organisationen. Domstolen konstaterade att om en överlåtelse gäller för en förlängd tid efter medlemmens utträde kan detta bidra till att transaktionen framstår som oskälig. Det ansågs dock att det var den nationella domstolens uppgift att göra bedömningen i det enskilda fallet.¹¹²

5.3.1.4 Andra typer av inskränkningar

I *BRT mot SABAM* fastställde domstolen att det kan utgöra missbruk om en organisation påtvingar sina medlemmar skyldigheter som inte är absolut nödvändiga för att uppnå dess samhällliga syfte och därigenom otillbörligt hindrar medlemmarna från att utnyttja sin upphovsrätt.¹¹³ Bakom formuleringen skymtar en proportionalitetsprincip där organisationernas funktion ställs mot medlemmarnas intresse av handlingsfrihet.¹¹⁴ Domstolen framhöll dock att man vid bedömningen måste ta hänsyn till att organisationernas syfte är att skydda de individuella medlemmarnas rättigheter och intressen framför allt i förhållande till viktiga användare och distributörer av de aktuella rättigheterna. Domstolen menade också att organisationerna måste ha en viss omfattning för att över huvud taget kunna tillvarata medlemmarnas intressen:

Ett effektivt skydd av deras rättigheter och intressen förutsätter att sammanslutningen åtnjuter en ställning som grundar sig på en överlåtelse till den från de anslutna upphovsmännens sida av deras rättigheter i den utsträckning som krävs för att dess verksamhet skall få den nödvändiga omfattningen och betydelsen.¹¹⁵

Vilken positiv effekt en inskränkning än har på organisationens förhandlingsstyrka eller effektiviteten i förvaltningen kommer man inte ifrån att den måste vara *absolut nödvändig* för att uppnå dess samhällliga syfte. Med tanke på den skarpa formuleringen borde alla metoder för att åstadkomma detta ändamål som inskränker rättighetshavarnas frihet i mindre utsträckning ha företräde.

En inskränkning i medlemmarnas handlingsfrihet prövades av Kommissionen i det tredje GEMA-beslutet.¹¹⁶ GEMA hade ansökt om ett icke-ingripandebesked alternativt ett undantag för en ändring i organisationens stadgar som skulle resultera i en ny bestämmelse i anslutningsavtalen. Den nya bestämmelsen skulle förbjuda rättighetshavare

¹¹¹ GEMA II.

¹¹² Mål 127/73 (*BRT mot SABAM*).

¹¹³ Mål 127/73 (*BRT mot SABAM*).

¹¹⁴ Schovsbo, *Grænsefladespørgsmål mellem immaterialretten og konkurrencerette*, s. 35.

¹¹⁵ Mål 127/73 (*BRT mot SABAM*) p. [10].

¹¹⁶ GEMA III.

att ingå avtal med GEMAs användare där de på ett eller annat sätt subventionerar användarnas nyttjande av rättighetshavarens egna verk, t ex genom att i efterhand betala tillbaka en del av den ersättning som förmedlats via upphovsrättsorganisationen. GEMA menade att den här typen av avtal mellan rättighetshavare och användare skulle resultera i att tv- och radioföretag själva skulle kunna påverka storleken på licensavgifterna (genom att spela ”rabatterade verk”) och att rättighetshavare som ingår sådana avtal skulle erhålla en större andel av organisationens medel än vad de skulle ha gjort utan avtalen, vilket också skulle vara till förfång för de andra medlemmarna i organisationen (som inte ingår den typen av avtal). GEMA menade också att avtalen skulle leda till att slutkonsumenternas smak inte skulle få tillräckligt genomslag:

There have always been authors and publishers who attempt to increase their share of royalties by influencing users and hence *disregarding public taste, which in the long run should be the only decisive yardstick for exploitation of a given work* (min kursivering).¹¹⁷

GEMA menade också att avtalen kunde medföra att ekonomiskt starka användare skulle kräva ersättning från rättighetshavarna för att använda deras verk.

Kommissionen tog i sin prövning hänsyn till de aspekter som domstolen framhållit i *BRT mot SABAM* och vägrade organisationens intresse av effektiv förvaltning mot de enskilda medlemmarnas intresse av maximal handlingsfrihet. Kommissionen uppmärksammade därvid rättighetshavarnas behov av en fungerade kollektiv förvaltning, och vikten av att organisationerna är oberoende och deras verksamhet inte påverkas av användarnas intressen. Om avtalen tilläts skulle de kunna sänka GEMAs avgift till förmån för användaren, skada organisationens relationer till tredje man och uppmuntra övrig manipulation av statistiken. Trots GEMAs berättigade intresse av förbudet framhöll Kommissionen, i linje med domstolens avgörande *BRT mot SABAM*, att bestämmelsen måste vara absolut nödvändig och inte otillbörligt hindra medlemmarnas utnyttjande av sina rättigheter för att den inte skall anses utgöra missbruk av dominerande ställning. Kommissionen kom i sin bedömning fram till att GEMA skulle korsa gränsen för det absolut nödvändiga om de krävde att medlemmars verk skulle behandlas på samma sätt (d.v.s. att de skulle vara tvungna att använda alla verk lika mycket) eller om organisationen skulle förbjuda medlemmarna att betala för reklam, t ex i syfte att marknadsföra sig och sina verk. Eftersom den nya bestämmelsen skulle hindra att vissa verk särbehandlades till förfång för andra verk och rättighetshavare ansågs den dock inte gå längre än vad som var nödvändigt för att tillvarata alla rättighetshavarens intressen. Eftersom förbudet endast gällde de fall där syftet var att orätt gynna vissa verk menade Kommissionen att bestämmelsen skulle förse organisationen med en effektiv metod för att förhindra det önskade beteendet, och som inte på ett otillbörligt sätt skulle hindra

¹¹⁷ GEMA III p. [21].

medlemmarna från att utnyttja sin upphovsrätt. Bestämmelsen ansågs därför inte utgöra missbruk av dominerande ställning.

5.3.2 Förhållandet med användarna

På gemenskapsnivå har två frågor angående upphovsrättsorganisationernas förhållande med användarna varit uppe till bedömning – storleken på avgifterna och vägran att bevilja licenser för endast en del av repertoaren. Frågan om eventuell överprissättning har också varit föremål för talrika bedömningar i svenska mål.

Kommissionen har förklarat att tillämpningen av förbudet mot missbruk av dominerande ställning på upphovsrättsorganisationernas prissättning bör handläggas på nationell nivå. Till stöd för denna åsikt har Kommissionen åberopat bland annat subsidiaritetsprincipen och även hänvisat till ”lack of community interest” (även om samhandelskriteriet är uppfyllt och det därför är möjligt att tillämpa fördragets regler). EG-domstolen har dock godtagit Kommissionens uppfattning i frågan.¹¹⁸

5.3.2.1 Överprissättning och diskriminerande prissättning

I *Basset v SACEM*¹¹⁹ var en aspekt av prissättningen uppe för bedömning. Den franske diskoteksägaren Basset ansåg att upphovsrättsorganisationen SACEM missbrukade sin dominerande ställning i två hänseenden: dels genom att ta ut en alltför hög avgift för användningen (8,25 % av rörelsens totala omsättning) och dels genom att i avgiften för framförandet inkludera en extra avgift för användningen av ljudupptagningar, en s.k. ”supplementary mechanical reproduction fee”, för såväl verk ur den nationella repertoaren som för verk från andra sällskaps repertoarer (1, 65 % av avgiften hänförde sig till denna kategori). En sådan avgift var visserligen föreskriven enligt fransk lag, men inte av lagstiftningen i de medlemsstater från vilka skivorna importerades, och Basset ansåg därför att SACEM, genom att ta ut avgiften även i förhållande till de utländska verk som organisationen representerade genom ömsesidiga avtal, missbrukade sin dominerande ställning. Domstolen var dock av en annan åsikt. Angående frågan om missbruk av dominerande ställning ansåg domstolen att det förhållandet att ett upphovsrättssällskap utnyttjar de möjligheter som den nationella lagstiftningen erbjuder inte i sig konstituerar missbruk. Förbudet mot missbruk av dominerande ställning hindrade därför inte att den aktuella avgiften togs ut av sällskapet, även om det inte stadgades om någon sådan ersättning i det land där produkterna hade satts på marknaden. Domstolen framhöll dock att royaltyns storlek eller andra oskäligen villkor från SACEM skulle kunna utgöra missbruk, men att avgörandet i det enskilda fallet var upp till den nationella domstolen.

¹¹⁸ Eklöf, *Immaterialrätterna och konkurrenslagen* i Konkurrens på reglerade marknader, s. 107.

¹¹⁹ Mål 402/85 (*Basset mot SACEM*).

Royaltyns storlek var däremot uppe för bedömning i *Lucazeau m fl mot SACEM*¹²⁰ och i *Ministère public mot Jean-Louis Tournier*¹²¹. Målen behandlade klagomål från diskoteksägare på de avgifter som utkrävdes av det franska upphovsrättsällskapet SACEM. Diskoteksägarna hävdade att den royalty SACEM krävde var godtycklig och orättvis och hänvisade till att den avgift som krävdes av det franska sällskapet var väsentligt högre än motsvarande avgifter i andra medlemsstater. Domstolen höll i det avseendet med och fastslog att ”artikel 86 i fördraget skall tolkas så att en nationell upphovsrättsorganisation som intar en dominerande ställning på en väsentlig del av den gemensamma marknaden påtvingar oskäligen affärsvillkor, när de avgifter de tar ut av diskoteken är betydligt högre än de som tillämpas i övriga medlemsstater, där en jämförelse av avgiftsnivåerna skett på en enhetlig grundval.”¹²² Domstolen ansåg dock att det kunde finnas fall där en högre avgift var berättigad och tillade därför att missbruk ändå inte skulle anses föreligga om upphovsrättsorganisationen kunde rättfärdiga en skillnad vad gäller avgiftsnivån genom att åberopa objektiva och relevanta skillnader vad avser förvaltningen av rättigheterna i den aktuella medlemsstaten jämfört med förvaltningen i andra medlemsstater.¹²³ Att domstolen i målen inte tillämpade de klassiska kriterier för överprissättning som introducerades i *United Brands*-målet¹²⁴, och som kortfattat kan beskrivas som en jämförelse mellan produktionskostnaderna för produkten och det pris som det aktuella företaget begär, är antagligen en följd av svårigheterna att fastställa produktionskostnaderna för upphovsrättsliga verk på ett adekvat sätt.¹²⁵

SACEM anförde också i målen en rad omständigheter till försvar för skillnaderna. Organisationen hänvisade till de franska diskotekens höga priser, en hög nivå på det upphovsrättsliga skyddet i Frankrike och även till de särskilda bestämmelser i den franska lagstiftningen som innebär att vid framförande av inspelade musikaliska verk skall, vid sidan av en avgift för rätten att framföra verket, även en tilläggsavgift för mångfaldigande tas ut. SACEM hävdade också att sättet att uppbära avgifterna skiljer sig åt på det sättet att vissa upphovsrättsorganisationer inte bryr sig om att ta ut avgifter för små användare, som till exempel diskoteksinnehavare, medan traditionen i Frankrike, på grund av upphovsmännens önskemål att deras rättigheter skall respekteras fullt ut, är den motsatta. Inget av argumenten godtog dock av domstolen, som påpekade att det förhållandet att diskoteken i en viss medlemsstat har höga priser kan hänföra sig till många faktorer, bland annat just de avgifter som de måste erlägga för framförande av inspelad musik. Domstolen påpekade också att upphovsrätten till musikaliska verk i allmänhet omfattar en avgift för rätten att framföra verket och en avgift för mångfaldigande, och att det förhållandet att en tilläggsavgift för

¹²⁰ Förenade målen 110/88, 241/88 och 242/88 (*Lucazeau m fl mot SACEM*).

¹²¹ Mål 395/87 (*Ministère public mot Jean-Louis Tournier*).

¹²² Mål 395/87 (*Ministère public mot Jean-Louis Tournier*) p [46].

¹²³ Förenade målen 110/88, 241/88 och 242/88 (*Lucazeau m fl mot SACEM*) och mål 395/87 (*Ministère public mot Jean-Louis Tournier*).

¹²⁴ Mål 27/76 (*United Brands mot Kommissionen*).

¹²⁵ Eklöf, *Immaterialrätterna och konkurrenslagen* i *Konkurrens på reglerade marknader*, s. 109.

mångfaldigande tas ut i vissa medlemsstater, däribland Frankrike, inte med nödvändighet innebär att skyddsnivån är annorlunda där.¹²⁶

Vad gäller ersättningsprincipen som sådan konstaterade domstolen att avgiftens schablonmässiga karaktär, i förhållande till förbudet mot missbruk av dominerande ställning, endast kunde ifrågasättas om tillvaratagandet av rättighetshavarnas intressen kunde uppnås genom andra metoder utan att medföra ökade kostnader för förvaltningen.

I såväl *Lucazeau* som *Tournier* hävdade diskoteksägarna att den avgift som krävdes av SACEM var hög, inte bara i förhållande till avgifterna hos sällskap i andra länder, utan också i förhållande de avgifter som krävdes av andra användare (till exempel tv- och radiostationer som använder större mängder musik). Eftersom frågorna från den nationella domstolen inte berörde dessa kriterier och eftersom användarna inte heller framförde några faktorer som skulle kunna ligga till grund för utarbetandet av en lämplig metod för en tillförlitlig och enhetlig jämförelse, ansåg sig domstolen inte kunna ta ställning till frågan om vilka kriterier som skall tillämpas vid en sådan bedömning.¹²⁷ Även generaladvokaten berörde frågan genom att konstatera att en markant skillnad mellan vad en grupp av användare betalar i förhållande till andra grupper kan vara ett tecken på att avgiftsnivån är oskälig. Inte heller generaladvokaten utvecklade dock resonemanget nämnvärt.¹²⁸

STIMs prissättning har ett antal gånger blivit föremål för Konkurrensverkets prövning. Ärendena har berört såväl överprissättning som diskriminerande prissättning. I början av 90-talet framförde de stora kommersiella tv-kanalerna klagomål till Konkurrensverket om att STIM missbrukade sin dominerande ställning.¹²⁹ Ärendet handlades gemensamt med en ansökan från STIM om icke-ingripandebesked för organisationens prissättning av musik gentemot TV3.¹³⁰ Tv-kanalerna hävdade att STIM missbrukade sin dominerande ställning på tre sätt:

- genom att kräva högre ersättning för musik i tv av de kommersiella tv-bolagen än av SVT,
- genom den princip för beräkning av ersättningen som organisationen tillämpade – ersättning i förhållande till viss procent av intäkterna, och
- genom att kräva oskäligt hög ersättning.

Konkurrensverket konstaterade att STIM hade ett faktiskt monopol och därmed också en dominerande ställning på den relevanta marknaden –

¹²⁶ Förenade målen 110/88, 241/88 och 242/88 (*Lucazeau m fl mot SACEM*) och mål 395/87 (*Ministère public mot Jean-Louis Tournier*).

¹²⁷ Förenade målen 110/88, 241/88 och 242/88 (*Lucazeau m fl mot SACEM*) och mål 395/87 (*Ministère public mot Jean-Louis Tournier*).

¹²⁸ Generaladvokatens yttrande 26 maj 1987 (i målet 395/87 och förenade målen 110/88, 241/88 242/88).

¹²⁹ Se beslut 1996-03-05, dnr 712/94 (*TV 3 Broadcasting Group m fl mot STIM*).

¹³⁰ Se beslut 1996-03-05, dnr 1302/93 (*STIM mot TV 3 Broadcasting Group*).

marknaden för framföranderättigheter till upphovsrättsligt skyddad musik i TV. Konkurrensverket övergick därefter till att undersöka om STIMs agerande inneburit diskriminering. Till att börja med konstaterades att STIM rent faktiskt tillämpade olika principer för beräkning av ersättningen för SR-bolagen och de kommersiella tv-kanalerna – medan SR-bolagen betalade ersättning i form av en klumpsumma erlade de kommersiella tv-kanalerna ersättning med en viss procent av de totala intäkterna efter avdrag för vissa kostnader. Frågan var då om ersättningsmodellerna också resulterade i olika priser och därmed olika villkor. Konkurrensverket försökte, för att kunna svara på den frågan, räkna fram vilka ungefärliga minutpriser de olika ersättningsprinciperna skulle leda till. Resultatet av beräkningarna ledde fram till konstaterandet att det är svårt att hitta en klart definierad utgångspunkt för en relevant prisjämförelse och att STIMs prissättning saknade en klart definierad och tillämpad generell ersättningsprincip. Konkurrensverket ansåg däremot inte att det kunde konstateras att tillämpningen av olika ersättningsprinciper resulterade i att de kommersiella tv-kanalerna fick betala en så mycket högre ersättning per musikminut att det kunde röra sig om diskriminering i enlighet med 19 § 2 st. 3 p. KL.

Angående frågan om överprissättning konstaterade Konkurrensverket att varken jämförelser med produktionskostnaderna eller prisjämförelser på den geografiskt relevanta marknaden skulle vara möjliga. Däremot ansågs, i linje med EG-domstolens avgöranden i *Lucazeau* och *Tournier*, jämförelser med priset för musik i tv i andra länder vara av intresse. Av den granskning av avgiftsnivåerna hos europeiska organisationer som Konkurrensverket genomförde drogs slutsatsen att den av STIM krävda ersättningen för kommersiell tv var jämförelsevis hög, samtidigt som den avgift som krävdes av den licensfinansierade televisionen var förhållandevis låg. Dessutom var det endast i Frankrike och i viss mån Schweiz som det förelåg så stora prisskillnader mellan kommersiell tv och public service-tv som på den svenska marknaden. Varken prisskillnaderna som visat sig i den europeiska jämförelsen eller skillnaderna på avgifterna i förhållande till svensk public service-tv gjorde dock att konkurrensverket med tillräcklig säkerhet kunde fastslå att överprissättning förelåg.

Frågan om STIMs ersättningsmodell som sådan var diskriminerande prövades i ärendet som behandlade organisationens ansökan om icke-ingripandebesked.¹³¹ Modellen tillämpades redan av organisationen i förhållande till TV 3 och STIM önskade använda denna modell för beräkning av ersättningen även i förhållande till andra TV-kanaler. Konkurrensverket hade alltså att pröva om ersättningsmodellen i sig var ägnad att leda till att olika företag fick betala skilda ersättningar för likvärdiga transaktioner och därför stred mot förbudet i 19 § 2 st. 3 p. KL (d.v.s. att ”tillämpa olika villkor för likvärdiga transaktioner, varigenom vissa handelspartner får en konkurrensnackdel”). Konkurrensverket konstaterade först att principen ”pris efter prestation” är vägledande vid bedömningen av om en prisdifferens skall anses vara diskriminerande och

¹³¹ Beslut 1996-03-05, Dnr 1302/93 (*STIM mot TV 3 Broadcasting Group*)

att diskriminering endast kan föreligga om det inte föreligger några objektiva grunder som motiverar skillnaden. För att kunna besvara frågan om STIMs ersättningsmodell var diskriminerande ansåg Konkurrensverket att det var nödvändigt att först fastställa vilka faktorer som STIM bör ta hänsyn till vid fastställande av den ersättning ett tv-företag skall betala för nyttjande av organisationens repertoar – alltså vilka faktorer som speglar STIMs prestation i avtalsförhållandet. De faktorer som Konkurrensverket ansåg var av särskild vikt var i detta hänseende följande:

1. Mängden sänd musik (d.v.s. antalet musikminuter som en TV-kanal sänder),
2. TV-kanalens räckvidd (potentiellt tittande),
3. faktiskt tittande, och
4. kostnaderna för STIM för att tillhandahålla musik till de olika TV-bolagen.

Enligt Konkurrensverket föreföll den av STIM använda ersättningsmodellen inte ta hänsyn till några av de ovan nämnda faktorerna vid sin prissättning. STIM hävdade visserligen att den av organisationen tillämpade procentsatsen var relaterad till andelen musik i TV-kanalen, men detta ansågs enligt Konkurrensverket inte framgå av det aktuella avtalet.

Konkurrensverket menade att ersättningsprincipen kunde ifrågasättas ur konkurrensrättslig synvinkel främst eftersom det inte fanns någon klar koppling mellan intäkterna och hur mycket musik företaget hade sänt. Reklamintäkterna blir avgörande för ersättningen, trots att dessa kan variera beroende på faktorer som helt saknar koppling till organisationens prestation. Modellen gör det också svårt för kunden att jämföra sitt pris med det pris som andra användare betalar. Konkurrensverket ansåg inte heller att det hade framkommit några skäl som talade mot användning av en ersättningsprincip med ett tydligt samband mellan pris och de faktorer som identifierats såsom relevanta. Ersättningsmodellen ansågs inte kunna försvaras med argumentet att andra metoder skulle innebära ökade kostnader för förvaltningen (ett försvar som EG-domstolen i *Tournier* och *Lucazeau* ansett vara tillfredställande), och den ansågs strida mot 19 § KL. Icke-ingripandebesked meddelades därför inte av Konkurrensverket.

Konflikten mellan STIM och TV3 fick inte någon slutgiltig lösning genom Konkurrensverkets beslut. En ny variant av ersättningsmodellen blev föremål för ytterligare oenigheter och föremål för prövning av Stockholms tingsrätt och, efter överklagande av tingsrättens dom, Marknadsdomstolen¹³². Den aktuella beräkningsmodellen tillämpades av STIM så att musikhöjden tillsammans med det faktiska tittandet i förhållande till respektive kanals täckningsområde lades till grund för ersättningsberäkningen. Modellen tog alltså hänsyn till samtliga av de faktorer som Konkurrensverket i tidigare mål framhållit som relevanta. Trots det menade Marknadsdomstolen att STIMs tillämpning av modellen

¹³² MD 1998:5

medförde ett missgynnande av tv-bolag med lägre täckningsgrad i förhållande till bolag med högre täckningsgrad. Marknadsdomstolen ansåg därför att ersättningsmodellen inte var konkurrensneutral utan diskriminerande i förhållande till TV3 i enlighet med 19 § 2 KL. Tingsrättens domslut, avseende åläggande att inte kräva ersättning enligt modellen såsom den avsetts att bli tillämpad, fastställdes därför.

När konflikten mellan STIM och TV3 så sent som 2004 fick en lösning kom parterna ändå överens om att beräkningen av avgifterna skulle baseras på en royaltyskala som varierade med musikanvändningen i kanalen och där underlaget för beräkning av royaltyn skulle utgöras av en sammanläggning av annonsintäkter, abonnemangsintäkter och intäkter från sponsring.¹³³ Efter drygt tio år av oenighet blev resultatet när man väl enades en royaltymodell – alltså samma typ av ersättningsmodell som varken TV3 eller Konkurrensverket 1996 ansåg lämplig.

I ett annat ärende prövade Konkurrensverket om en minimitariff som STIM tillämpade främst gentemot utländska kanaler utgjorde missbruk av dominerande ställning.¹³⁴ De bolag som debiterades enligt minimitariffen betalade en ersättning som varierade med mängden spelad musik och antalet anslutna hushåll. Konkurrensverket framhöll att vissa förenklingar i beräkningsmodellen måste tillåtas på grund av de mycket stora svårigheterna att utforma en tariff som är helt rättvis mot alla tv-bolag. Av de faktorer som i tidigare ärenden framhållits som centrala (se ovan) saknades i den aktuella tariffen en parameter för faktiskt tittande och tariffen ansågs därför missgynna tv-bolag med lågt faktiskt tittande till förmån för bolag med högt faktiskt tittande. Konkurrensverket gjorde av denna anledning bedömningen att tariffen kunde vara diskriminerande och även riskerade att medföra etableringshinder. Eftersom STIM meddelade att den aktuella tariffen skulle ersättas av en ny ersättningsmodell, som tog hänsyn även till faktiskt tittande, beslutade sig Konkurrensverket för att nöja sig med detta och inte vidta några ytterligare åtgärder i ärendet.

5.3.2.2 Licensvägran

Att en upphovsrättsorganisation vägrar att utfärda en licens för användning av de verk som organisationen representerar torde inte vara särskilt vanligt. I samband med en tvist angående ersättningsnivåerna mellan STIM och tv-kanalerna TV 3, TV 4 och Kanal 5 återkallade organisationen musiktillstånden för tv-kanalerna. Genom ett interimistiskt beslut av Stockholms tingsrätt tvingades dock STIM att upplåta framföranderätt till tv-kanalerna. I beslutet menade tingsrätten att STIMs vägran att meddela licens kunde tvinga bolagen att sluta med sina sändningar och därmed åsamka dessa svåra skador. Det faktum att föremålet för licensen var upphovsrättigheter utgjorde enligt tingsrätten inte något hinder mot ett

¹³³ Årsredovisning 2005 STIM, [http://www.stim.se/stim/prod/stimv4.nsf/wwwpages/D2927247697D391FC125710900484A9C/\\$File/Stim-05.pdf](http://www.stim.se/stim/prod/stimv4.nsf/wwwpages/D2927247697D391FC125710900484A9C/$File/Stim-05.pdf) (2006-08-21).

¹³⁴ Beslut 1999-04-28, Dnr 142/1999 (*STIM mot Konkurrensverket*).

åläggande.¹³⁵ Beslutet överklagades till Marknadsdomstolen, som emellertid lämnade överklagandet utan bifall.¹³⁶

¹³⁵ Stockholms tingsrätts beslut 1996-07-22 i mål T 8-768-96.

¹³⁶ MD 1996:23.

6 Analys

6.1 Förhållandet med rättighetshavarna

De svenska organisationerna verkar inte ha några större problem med att följa de mer konkreta reglerna för relationen med rättighetshavarna som Kommissionen ställt upp i bland annat GEMA-besluten. Vad gäller frågan om diskriminering verkar de svenska organisationerna inte ha något intresse av rättighetshavarnas nationalitet, vilket är positivt. Det är alltså möjligt för utländska rättighetshavare att ansluta sig till en svensk organisation och låta den sköta förvaltningen av rättigheterna i Sverige och, genom ömsesidiga avtal med systerorganisationer i andra länder, även utomlands.

Vad som däremot kan konstateras är att även om organisationerna lyckas avhålla sig från att diskriminera rättighetshavare från andra medlemsländer, så innebär inte det att det finns en konkurrens om rättighetshavarna organisationerna emellan. Tvärt om verkar det ganska ovanligt att en rättighetshavare väljer att tillhöra en annan organisation än den som verkar i det egna landet. Att situationen ser ut på det här sättet är dock inte särskilt förvånande med tanke på att avdraget för administrationskostnader alltid sker hos den nationella organisation som samlat in pengarna (d.v.s. där användningen har ägt rum). Det är alltså var verken används, inte vilken organisation rättighetshavaren är ansluten till, som avgör vilken organisation som gör avdrag för administrationskostnaderna. För rättighetshavarna finns alltså inget att vinna på att byta organisation, åtminstone om man ser till de ekonomiska aspekterna.

Att hela avdraget för administrationskostnader görs hos den organisation som ansvarar för insamlingen av ersättningarna ligger inte i linje med kommissionens uttalande i IFPI-beslutet. Kommissionen menade där att organisationerna måste kunna skilja på de kostnader som hänför sig till licensieringen (d.v.s. kostnaderna för användarna) respektive förvaltningen (d.v.s. kostnaderna för rättighetshavarna). Inom de svenska organisationerna verkar det inte alls finnas något system enligt vilket vissa kostnader kan hänföras till användarna och vissa kostnader till rättighetshavarna. Det är över huvud taget svårt att definiera vem det är som betalar för administrationen. Förhållandet att avdrag för administrationskostnader alltid görs hos den nationella organisation som samlat in ersättningarna, talar visserligen för att organisationerna anser att kostnaderna för administrationen skall drabba användaren och inte rättighetshavaren. Det sätt på vilket tarifferna är utformade (en avgift som varierar med användningens omfattning) talar dock i motsatt riktning. Samma sak gäller för organisationernas terminologi – ”avdrag” för administrationskostnader, inte ”tillägg”.

Lite förenklat tycks prissättningen snarast fungera på det sättet att organisationerna förhandlar fram så höga priser som möjligt med

användarna och när alla organisationens räkningar är betalade så får rättighetshavarna dela på det som är kvar. (Ett undantag är ALIS som enligt uppgift gör olika stora avdrag från ersättningen beroende på hur kostsam administrationen är.) Det kan tyckas att resonemanget är lite väl teoretiskt – hur man än vänder och vrider på det så betalar användaren lite mer till organisationen än vad organisationen delar ut till rättighetshavaren. Det går emellertid inte att komma ifrån att så länge organisationerna inte skiljer på administrationskostnader hänförliga till användare respektive rättighetshavare så är ingen konkurrens på rättighetshavarsidan möjlig.

Krav från organisationerna att rättighetshavarna skall upplåta rättigheterna till alla sina verk (eventuellt inom en viss kategori) godtogs av kommissionen i GEMA-besluten. I ett ärende från 2002 ansåg dock kommissionen att det kan innebära missbruk av dominerande ställning om en organisation kräver att rättighetshavaren upplåter samtliga rättigheter, men endast om det utgör ett oskäligt affärsvillkor. Vad Kommissionen menar med att kravet måste vara ett oskäligt affärsvillkor för att missbruk skall föreligga är oklart. Kanske är det ett uttryck för det självklara – användandet av skäliga villkor kan inte utgöra missbruk. De svenska organisationerna förvaltar i regel en viss typ av verk. Anslutningsavtalen innebär att alla rättigheter till verk av den aktuella typen upplåts till organisationen. Vad jag vet kan man inte hos någon organisation i anslutningsavtalen undanta en viss typ av användning (vilket alltså skulle kunna utgöra missbruk av dominerande ställning om det utgör ett oskäligt affärsvillkor).

I *BRT mot SABAM* menade domstolen att inskränkningar i rättighetshavarnas handlingsfrihet måste vara absolut nödvändiga för att godtas. Det är en regel som är mer allmänt hållen än till exempel ett förbud mot diskriminering på grund av nationalitet. Vad som är absolut nödvändigt kan variera mellan olika typer av organisationer men också över tid. För att en upphovsrättsorganisation skall klara av att följa denna regel torde därför krävas kontinuerlig omprövning av de regler som tillämpas gentemot rättighetshavarna.

Hos vissa organisationer, men inte alla, finns möjlighet att undanta vissa verk från upplåtelsen eller förvaltningsuppdraget. Enligt min mening är det tveksamt om regler med innebörden att enskilda verk inte kan undantas fortfarande kan anses nödvändiga för en effektiv förvaltning. För det första sker rapportering och fördelning, i den mån den är individuell, alltid i förhållande till varje verk. Att det skulle vara svårt för organisationen att veta vilka verk som den förvaltar eller inte förvaltar kan alltså inte användas som ett argument för att organisationerna skall få kräva upplåtelse av samtliga verk. Att det skulle vara svårt för användarna att hålla reda på vilka verk de har rätt att använda är inte heller ett bra argument. En licens från en upphovsrättsorganisation innebär att användaren får lov att använda verk från deras repertoar, inte vilka verk som helst. Eftersom det inte är obligatoriskt att vara ansluten till en upphovsrättsorganisation (åtminstone inte i Sverige) finns det alltid en risk för att användare utnyttjar verk utan att

ha licens därför. (Tvångs- och avtalslicensinstitutet eliminerar visserligen den risken för vissa typer av användare.) Slutligen talar det faktum att flera organisationer faktiskt tillåter att rättighetshavarna undantar verk från upplåtelsen mot att det för andra organisationer skulle vara absolut nödvändigt att upplåtelsen omfattar alla verk.

Vad gäller avtalens bindningstid finns inte någon fastställd gräns för vad som är rimligt. I ett av GEMA-besluten godkändes en uppsägningstid på tre år. Ett system med uppsägningstider skiljer sig lite från den konstruktion som de svenska organisationerna tillämpar, d.v.s. att anslutningsavtalet gäller för en viss tid och när den tiden har gått ut tecknas ett nytt avtal för en ny tidsperiod. Effekten är dock densamma – rättighetshavaren kan inte slippa ifrån avtalet när som helst. Med tanke på att administrationen har underlättats betydligt av den tekniska utvecklingen borde inte samma behov av framförhållning finnas hos organisationerna idag. Om man dessutom beaktar det allmänna kravet på att skyldigheter och villkor som åläggs rättighetshavarna skall vara nödvändiga för att uppnå syftet med verksamheten, talar även detta för relativt korta bindningstider. Ser man till den faktiska situationen så är också en avtalstid på ett år det vanligaste, åtminstone bland de svenska organisationerna. Att en något längre tid än ett år kan godtas är dock inte omöjligt. TROMBs anslutningsavtal med en bindningstid på fem år i taget ligger däremot enligt min mening utanför gränserna för det nödvändiga.

Enligt argumentationen i BRT kan medlemmarna i en upphovsrättsorganisation få finna sig i minskad handlingsfrihet om det krävs för att organisationen skall kunna få den omfattning som är nödvändig för att kunna tillvarata deras rättigheter och intressen. Man kan dock fråga sig om den här synen på organisationernas verksamhet är helt sund. Visst behöver många rättighetshavare den förhandlingsstyrka gentemot stora användare som organisationerna erbjuder, men det torde vara sällsynt att det verkligen ligger i rättighetshavarnas intresse att organisationens förhandlingsstyrka gentemot användare stärks ytterligare på bekostnad av deras egen handlingsfrihet. Visserligen finns det en gräns för hur få medlemmar en organisation kan ha och ändå fungera, men jag ser snarare en risk i att dåliga villkor avskräcker rättighetshavare från att använda sig av organisationen för förvaltningen av sina verk. Det verkar vara en bättre strategi att locka användare till organisationerna med bra och flexibla villkor.

Man kan nog också vänta sig att det råder delade meningar om vilka inskränkningar som är absolut nödvändiga för att organisationen skall kunna uppfylla sitt samhällsliga syfte beroende på vem man frågar. Kanske skulle man kunna använda sig av en liknande metod som i frågan om överprissättning i förhållande till användarna – en jämförelse med andra organisationers krav och villkor – för att avgöra om en inskränkning är nödvändig eller inte. Om det i vissa organisationer är möjligt att undanta verk från upplåtelsen måste detta tala för att krav på att rättighetshavaren skall upplåta rättigheterna till samtliga verk inte är en inskränkning som är

absolut nödvändig. Organisationen skulle då, liksom vid prövningen av en eventuell överprissättning, ha möjlighet att anföra skäl till varför inskränkningen är nödvändig i det aktuella fallet.

Enligt min mening så behöver organisationerna, vad gäller förhållandet till rättighetshavarna, vara beredda på vissa förändringar i tillämpningen av konkurrensreglerna. Framför allt bör de vara beredda på att reglerna kontinuerligt kommer att anpassas till den rådande verkligheten – i synnerhet kan den tekniska utvecklingen komma att påverka tillämpningen av konkurrensreglerna. För att skapa fortsatt förtroende för den verksamhet som organisationerna bedriver, både hos konkurrensmyndigheter och hos rättighetshavare, bör de enligt min mening kontinuerligt se över villkoren för de senare och anpassa dem till de vid varje tidpunkt rådande förutsättningarna.

6.2 Förhållandet med användarna

Ingripanden mot avtal mellan upphovsrättsorganisationer och användare tycks vara relativt ovanliga. Konkurrensverket har i ett par fall prövat överenskommelser mellan upphovsrättsorganisationer och branschorganisationer men inte konstaterat några överträdelser.

Resonemangen i de båda ärendena från Konkurrensverket är snarlika. Konkurrensverket hänvisar till de begränsade möjligheter som upphovsmännen har att erhålla ersättning för nyttjande av deras verk utan upphovsrättsorganisationer, och till standardavtalen som en förutsättning för att organisationerna skall kunna bedriva sin verksamhet på ett effektivt sätt. Standardavtal mellan upphovsrättsorganisationer och branschorganisationer där tariffer fastställs verkar således inte betraktas som ett hot mot konkurrensen, utan snarare som ett effektivt sätt att minimera administrationskostnaderna till förmån för både användare och rättighetshavare.

Vad gäller frågan om missbruk av dominerande ställning i förhållande till användarna kan konstateras att det är relativt lätt att fastställa eller avfärda överprissättning med den metod som EG-domstolen förordat i *Lucazeau* och *Tournier*, d.v.s. jämförelser med andra organisationer i Europa. Konkurrensverkets tillämpning av principen i *TV 3 Broadcasting Group m.fl mot STIM* visar dock att det krävs en mycket tydlig prisskillnad för att överprissättning skall anses föreligga. När det gäller diskriminerande prissättning mellan företag eller branscher där priset inte kan beräknas på samma sätt blir det svårare att göra en jämförelse. Hänsyn måste då tas inte bara till vilka faktorer som skall tillåtas spela in, utan också hur dessa faktorer skall viktas mot varandra.

Av de svenska organisationerna är det framför allt STIM som har varit föremål för bedömning av missbruk av dominerande ställning i förhållande till användarna. I ett par fall har Konkurrensverket också konstaterat att

organisationens ersättningsmodeller har varit diskriminerande. Tvisten mellan STIM och TV3 visar dock att det i vissa fall är mycket svårt att hitta en ersättningsmodell som tar hänsyn till alla relevanta faktorer och som både licensgivare och licenstagare är nöjda med. Den ersättningsmodell som båda parter till slut kunde enas om byggde på samma principer som den modell som Konkurrensverket ansåg var diskriminerande. Vid den här typen av användning måste man kanske acceptera att prissättningen inte kan bli helt rättvis.

6.3 Förhållandet organisationerna emellan

När det gäller systemet med ömsesidiga avtal kan man konstatera att den marknadsuppdelning mellan organisationerna som avtalen leder till accepteras på vissa områden. I de fall där det finns ett behov av fysisk övervakning har de effektivitetsvinster som systemet då ger upphov till lett fram till bedömningen att avtalen i sig inte strider mot förbudet mot konkurrensbegränsande avtal.

På vissa områden, till exempel när det gäller användning på Internet, finns inte något behov av fysisk övervakning. Kommissionen har i detta sammanhang uttryckt att det inte är önskvärt att överföra de traditionella strukturerna till de nya områdena i större utsträckning än vad som kan anses nödvändigt för att förvaltningen skall fungera. Kommissionens hållning innebär dock inte någon nolltolerans mot konkurrensbegränsningar – även i IFPI-avtalet godtogs villkor som objektivt sett är konkurrensbegränsande, eftersom systemet som helhet skulle innebära ökad konkurrens mellan organisationerna.

Beslutet i IFPI-målet kan inte heller sägas representera en ny hållning. Kommissionens inställning överensstämmer med EG-domstolens uppfattning i *Tournier* och *Lucazeau* – att de ömsesidiga avtalen i dessa mål inte ansågs konkurrensbegränsande var just behovet av fysisk övervakning. Kommissionens beslut innebär helt enkelt att olika fall behandlas olika.

Än så länge finns bara ett beslut från Kommissionen angående ömsesidiga avtal för licensiering i online-miljö. Både Santiagoavtalet och Barcelonaavtalet skulle ge upphov till system där organisationerna kan utfärda multirepertoarlicenser. Sådana system skulle innebära en förbättring i förhållande till de befintliga systemen. Avtalen skapar däremot inga förutsättningar för konkurrens mellan organisationerna. Enligt min mening talar därför mycket för att Kommissionen inte kommer att godkänna avtalen. Förbättringen skulle nämligen kunna vara större.

IFPI-beslutet har verkligen fört upp de ömsesidiga avtalen för licensiering i onlinemiljö på Kommissionens agenda. Invändningarna mot Cannesavtalet tyder också på att Kommissionen är angelägen om att underlätta situationen för de användare som behöver licenser för användning på Internet. Om det sedan är användarnas lobbyister, hänsyn till konsumenternas intressen av att

kunna ta del av ett stort utbud av verk via olika tjänster på Internet eller något helt annat som har fört upp frågan på dagordningen tänker jag inte spekulera i.

Käll- och litteraturförteckning

Litteratur

Carlsson, Kenny, *Konkurrensverkets syn på och erfarenheter av förhållandet mellan konkurrenslagen och särregleringar* i Konkurrens på reglerade marknader – hur långt kan konkurrenslagen tillämpas? (Bernitz/Edvardsson (red.)), Jure, Stockholm, 1999

Edvardsson, Eva, *Särregleringar i svensk rätts- och myndighetspraxis i Konkurrens på reglerade marknader – hur långt kan konkurrenslagen tillämpas?* (Bernitz/Edvardsson (red.)), Jure, Stockholm, 1999

Eklöf, Dan, *Immaterialrätterna och konkurrenslagen*, i Konkurrens på reglerade marknader – hur långt kan konkurrenslagen tillämpas? (Bernitz/Edvardsson (red.)), Jure, Stockholm, 1999

Fejø, *Kontrolorganer og musikrettighedsforvaltningen*, Ton och Rätt – festschrift till STIM, Iustus Förlag, Göteborg, 1998.

Karnell, Gunnar W.G., *Kollektiv upphovsrättsförvaltning för Europa? – Deloitte-rapporten*, Festschrift till Ulf Bernitz, NIR, s 49ff, Jure, Stockholm, 2001.

Koktvedgaard, Morgens och Levin, Marianne, *Lärobok i immaterialrätt*, 7:e uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 2003

Pehrsson, *Förhållandet mellan immaterialrätten och konkurrensbegränsningsrätten inom EG, EES och Sverige*, Vennebog till Morgens Koktvedgaard, Nerenius & Santéus Förlag, Stockholm, 1993.

Rosén, Jan, *Upphovsrättens avtal*, 2:a uppl., Norstedts Juridik, Stockholm, 1998

Schovsbo, Jens, *Grænsefladespørgsmål mellem immaterialretten og konkurrenceretten*, Jurist- og Økonomforbundets Forlag, 1996

Artiklar

Muldin, Kenth, *Förhållandet mellan upphovsrätt och konkurrensrätt*, NIR 2001 s 542

Olsson, Henry, *Kollektiv förvaltning av upphovsrättigheter*, NIR 1992 s 601

Roscher, Elisabeth, *Forholdet mellom opphavsrett og konkurranserett*, NIR 2001 s 560

Stamatoudi, Irini A., *The European Court's Love-Hate Relationship with Collecting Societies*, EIPR nr 6 1997 s. 289

Offentligt tryck

Prop. 1988/89:85, *Om upphovsrätt och datorer*
Prop. 1992/93:56, *Ny konkurrenslagstiftning*
Prop. 1994/95:151, *Droit de suite och längre upphovsrättsligt skydd*
Prop. 2004/05:110, *Upphovsrätten i informationssamhället - genomförande av direktiv 2001/29/EG, m.m.*

Elektroniska källor

ALIS

http://www.alis.org/4_text.htm (2006-08-31)

Bonus Presskopia

<http://www.b-pk.se/texter/read.php?mid=315> (2006-08-31)

http://www.bus.se/servlet/GetDoc?meta_id=1120 (2006-08-31)

BUS

http://www.bus.se/servlet/GetDoc?meta_id=1026 (2006-08-31)

http://www.bus.se/servlet/GetDoc?meta_id=1028 (2006-08-31)

http://www.bus.se/servlet/GetDoc?meta_id=1021 (2006-08-31)

http://www.bus.se/servlet/GetDoc/Ans%F6kningsblankett_vykort_affisch_mm.pdf?meta_id=1201 (2006-09-06)

CISAC

<http://www.cisac.com/web/Content.nsf/Builder?ReadForm&Page=Article&Lang=EN&Alias=web-2006-04-reponseEC> (2006-09-12)

Copyswede

<http://www.copyswede.se/default.asp?ML=7648> (2006-08-31)

Ersättning för privatkopiering 2006 – en rapport från Copyswede,

<http://www.copyswede.se/files/uwB8O0MM.pdf> (2006-09-06)

Europeiska Kommissionen

Pressmeddelande, IP/04/586 av den 3 maj 2004,

<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/04/586&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en> (2006-09-12)

Pressmeddelande, MEMO/06/63 av den 7 februari 2006,

<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=MEMO/06/63&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en> (2006-09-12)

Banghalter & de Homem Christo / SACEM, COMP/37.219,

<http://ec.europa.eu/comm/competition/antitrust/cases/decisions/37219/fr.pdf>
(Web publication of non-confidential version)

KLYS

<http://www.klys.se/medlemsorganisationer.htm> (2006-08-31)

http://www.klys.se/om_klys.htm (2006-08-31)

NCB

<http://www.ncb.dk/00/ncborg.html> (2006-08-31)

SAMI

<http://www.sami.se> (2006-08-31)

STIM

<http://www.stim.se/stim/prod/stimsajt.nsf/AllDocuments/C2541F0E0F018DE6C125715A0042ABBF> (2006-05-17)

[http://www.stim.se/stim/prod/stimv4.nsf/wwwpages/D2927247697D391FC125710900484A9C/\\$File/Stim-05.pdf](http://www.stim.se/stim/prod/stimv4.nsf/wwwpages/D2927247697D391FC125710900484A9C/$File/Stim-05.pdf) (2006-08-21)

<http://www.stim.se/stim/prod/stimv4.nsf/AllDocuments/972B2B8D9B584B78C125710000526203> (2006-08-31)

<http://www.stim.se/stim/prod/stimv4.nsf/AllDocuments/503C0B33867A6E97C125716A00432698> (2006-08-31)

[http://www.stim.se/stim/public/blankett.nsf/webAlla/E2F8B09FFBD23379C1256DAB00507063/\\$file/STI018-2.doc](http://www.stim.se/stim/public/blankett.nsf/webAlla/E2F8B09FFBD23379C1256DAB00507063/$file/STI018-2.doc) (2006-09-06)

Teaterförbundet/TROMB

Din upphovsrätt – när, var, hur? Skrift från Teaterförbundet/TROMB,

<http://www.teaterforbundet.se/LitiumDokument20/GetDocument.asp?archive=3&directory=25&document=213> (2006-09-04)

EG-dokument

Kommissionens rekommendation av den 18 maj 2005 om kollektiv gränsöverskridande förvaltning av upphovsrätt och närstående rättigheter i samband med lagliga musiktjänster på nätet, EGT L 276, 21.10.2005

Meddelande från Kommissionen till Rådet, Europaparlamentet och Europeiska ekonomiska och sociala kommittén, *Förvaltning av upphovsrätt och närstående rättigheter på den inre marknaden*, KOM(2004) 261

Tillkännagivande som offentliggjorts i enlighet med artikel 27.4 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 avseende ärendena COMP/C2/39152 – BUMA och COMP/C2/39151 – SABAM (Santiagoavtalet – COMP/C2/38126) EGT C 200, 17.8.2005

Övrigt

Anslutningsavtal ALIS
Anslutningsavtal BUS
Anslutningsavtal SAMI

Anslutningsavtal STIM
Anslutningsavtal TROMB
Intervju med Magnus Tonell, förhandlingsansvarig jurist på ALIS, 2006-06-26
Intervju med Jenny Olsson, informationsansvarig BUS, 2006-08-15
Underlag för årsstämma 2006, BUS
Årsredovisning 2005, Copyswede
Årsredovisning 2005, Bonus Presskopia
Årsredovisning 2004, SAMI
Årsredovisning 2005, STIM

Rättsfallsförteckning

EG-domstolen

Förenade målen **56 och 58/64**, *Consten och Grundig mot kommissionen*, REG 1966, s. 299

Mål **127/73**, *Belgische Radio en Televisie mot SABAM*, REG 1974, s. 51

Mål **27/76**, *United Brands mot kommissionen*, REG 1978, s. 207

Mål **7/82**, *GVL mot kommissionen*, REG 1983, s. 483

Mål **402/85**, *Basset mot SACEM*, REG 1987, s. 1747

Mål **238/87**, *Volvo mot Veng*, REG 1988, s. 6211

Mål **395/87**, *Ministère public mot Jean-Louis Tournier*, REG 1989, s. 2521

Förenade målen **110/88, 241/88 och 242/88**, *Lucazeau m fl mot SACEM*, REG 1989, s. 2811

Förenade målen **C-241/91 och C-242/91**, *RTE and mot kommissionen*, REG 1995, s. I-743

Mål **C-418/01**, *IMS Health*, REG 2004, s. I-5039

Generaladvokatens yttrande 26 maj 1987 i målet 395/87 (*Tournier*) och förenade målen 110/88, 241/88 242/88 (*Lucazeau and others v SACEM*)

Kommissionen

71/224/EWG: *Entscheidung der Kommission vom 2. Juni 1971 betreffend ein Verfahren nach Artikel 86 des Vertrages (IV/26.760 – "GEMA")*, EGT L 134, 20.06.1971. (cit. GEMA I)

72/268/EWG: *Entscheidung der Kommission vom 6. Juli 1972 betreffend ein Verfahren nach Artikel 86 des EWG-Vertrages (IV/26.760 – GEMA)*, EGT L 166, 24.07.1972. (cit. GEMA II)

82/204/EEC: *Commission Decision of 4 December 1981 relating to a procedin under Article 86 of the EEC Treaty (IV/29.971 – GEMA statues)*, EGT L 94, 08.04.1982. (cit. GEMA III)

2003/300/EG: *Kommissionens beslut av den 8 oktober 2002 om ett förfarande enligt artikel 81 i EG-fördraget och artikel 53 i EES-avtalet (Ärende COMP/C2/38.014 – IFPI "Samsändning")*, EGT L 107, 30.4.2003.

Anmälan av ett samarbetsavtal, ärende COMP/C238.126, *BUMA, GEMA, PRS, SACEM*, EGT C 145, 17.5.2001

Anmälan av ett samarbetsavtal, COMP/C238.377, *BIEM Barcelona Agreements*, EGT C 132, 4.6.2002

Högsta Domstolen

NJA 2000 s. 445

Marknadsdomstolen

MD 1996:23, *STIM mot TV3 Broadcasting Group Ltd m fl*

MD 1998:5, *STIM mot TV3*

Tingsrätt

Stockholms tingsrätts beslut 1996-07-22 i mål T 8-768-96, *TV3*

Broadcasting Group Ltd m fl mot STIM

Konkurrensverket

Beslut 1994-02-21, dnr 897/93, *Föreningen Presskopia*

Beslut 1996-03-05, dnr 712/94, *TV 3 Broadcasting Group m fl mot STIM.*

Beslut 1996-03-05, dnr 1302/93, *STIM mot TV 3 Broadcasting Group*

Beslut 1997-08-26, dnr 1295/96, *Svenska Tonsättare Internationella Musikbyrå (STIM) m fl*

Beslut 1999-04-28, dnr 142/1999, *STIM mot Konkurrensverket*