

Tillstånd och medling

*Betänkande av Utredningen om vissa
upphovsrätts- och bolagsrättsärenden*

Stockholm 2013



STATENS OFFENTLIGA
UTREDNINGAR

SOU 2013:4

SOU och Ds kan köpas från Fritzes kundtjänst. För remissutsändningar av SOU och Ds svarar Fritzes Offentliga Publikationer på uppdrag av Regeringskansliets förvaltningsavdelning.

Beställningsadress:
Fritzes kundtjänst
106 47 Stockholm
Orderfax: 08-598 191 91
Ordertel: 08-598 191 90
E-post: order.fritzes@nj.se
Internet: www.fritzes.se

Svara på remiss – hur och varför. Statsrådsberedningen (SB PM 2003:2, reviderad 2009-05-02)
– En liten broschyr som underlättar arbetet för den som ska svara på remiss.
Broschyren är gratis och kan laddas ner eller beställas på
<http://www.regeringen.se/remiss>

Textbearbetning och layout har utförts av Regeringskansliet, FA/kommittéservice.

Omslag: Elanders Sverige AB.

Tryckt av Elanders Sverige AB.
Stockholm 2013

ISBN 978-91-38-23880-6
ISSN 0375-250X

Till statsrådet och chefen för Justitiedepartementet

Regeringen beslutade den 15 december 2011 att tillkalla en särskild utredare för att utreda frågor om vissa civilrättsliga förvaltningsärenden inom upphovsrätt och bolagsrätt.

Till särskild utredare utsåg regeringen samma dag hovrättspresidenten Lennart Svensäter. På nästa sida framgår vilka sakkunniga och experter som har medverkat i utredningens arbete. Hovrättsassessorn Peter Krikström har varit utredningens sekreterare.

Utredningen har antagit namnet Utredningen om vissa upphovsrätts- och bolagsrättsärenden (Ju 2011:15).

Utredningen är formellt ett uppdrag för Lennart Svensäter som särskild utredare. Arbetet har bedrivits i nära samråd med de sakkunniga och experterna, men övervägandena och slutsatserna är ytterst utredarens egna. Detta har markerats genom att betänkandetexten har utformats – inte i den numera vanliga ”vi-formen” – utan som uttryck för ”utredningens” överväganden och slutsatser.

Härmed överlämnas betänkandet *Tillstånd och medling* (SOU 2013:4). Uppdraget är med detta slutfört.

Malmö i januari 2013

Lennart Svensäter

/Peter Krikström

Sakkunniga och experter som har deltagit i utredningens arbete

Sakkunniga (samtliga fr.o.m. den 30 januari 2012)

Departementssekreteraren Elisabeth Bill

Kanslirådet Henrik Matz

Ämnesrådet Anneli Skoglund

Experter (samtliga fr.o.m. den 30 januari 2012)

Advokaten Peter Adamsson

Chefsrådmannen Monica Felding

Juristen Caroline Fellbom Franke

Chefsjuristen Lars Grönquist

Förbundsdirektören Susin Lindblom

Professorn jur.dr. Per Jonas Nordell

Chefsjuristen Per Nordström

Verksjuristen Jerker Rydén

Informationschefen Anne Stigell

Förbundsjuristen Mathias Sylwan

Chefsjuristen Efwa Westre Stövander

Förlagsjuristen Erica Wänelöf

Förbundsjuristen Thorbjörn Öström

Innehåll

Förkortningar	15
Sammanfattning	17
Summary	25
Författningsförslag	33
1 Förslag till lag om ändring i lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk.....	33
2 Förslag till lag om ändring i lagen (1980:612) om medling i vissa upphovsrättstvister.....	38
3 Förslag till lag om ändring i lagen (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag.....	43
4 Förslag till lag om ändring i lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar	45
5 Förslag till lag om ändring i revisionslagen (1999:1079)	49
6 Förslag till lag om ändring i aktiebolagslagen (2005:551)	51
7 Förslag till förordning om register över anmälningar om talboksframställning m.m.....	55
8 Förslag till förordning om ändring i förordningen (1981:111) om prövning av vissa ärenden enligt lagen (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag	58
9 Förslag till förordning om ändring i förordningen (1987:978) om ekonomiska föreningar	59

10	Förslag till förordning om ändring i upphovsrättsförordningen (1993:1212).....	60
11	Förslag till förordning om ändring i förordningen (1999:1166) om prövning av vissa ärenden enligt revisionslagen (1999:1079)	61
12	Alternativet.....	62
1	Utredningens uppdrag och arbete.....	67
1.1	Uppdraget.....	67
1.2	Utredningsarbetet	67
1.3	Betänkandets disposition.....	68
2	Allmänna utgångspunkter	71
2.1	Uppdraget.....	71
2.2	Grundläggande drag i upphovsrättslagen	72
2.3	Särskilt om ersättningar till upphovsmän för utnyttjande av deras verk.....	75
2.4	Regeringens prövning av associationsrättsliga dispensärenden	77
2.4.1	Inledning.....	77
2.4.2	Dispens från bosättnings- och kompetenskraven för revisorer	78
2.4.3	Dispens från bosättningskravet för likvidatorer i handelsbolag	78
2.4.4	Dispens från bosättningskravet för styrelseledamöter m.fl. i ekonomiska föreningar.....	79
2.4.5	Dispens från skyldigheten för vissa ekonomiska föreningar att ha en verkställande direktör	80
2.4.6	Dispens från bosättningskraven för styrelseledamöter m.fl. i aktiebolag	80
2.5	Reformeringen av regeringens arbete.....	81
2.5.1	Bakgrund	81
2.5.2	Ärenden som regeringen prövar efter överklagande.....	82

2.5.3	Ärenden som regeringen prövar som första instans.....	82
2.6	Kompetensfördelningen mellan allmän domstol, allmän förvaltningsdomstol och förvaltningsmyndighet	83
2.6.1	Rättskipning, förvaltning och frivillig rättsvård	83
2.6.2	Kompetensfördelningen mellan allmän domstol och allmän förvaltningsdomstol	85
2.6.3	Utgångspunkter i tidigare lagstiftningsarbeten	85
2.7	Rätten till domstolsprövning	87
2.7.1	Inledning	87
2.7.2	Vilka förvaltningsbeslut får överklagas?.....	87
2.7.3	Europakonventionen	89
2.7.4	Rättighetsstadgan.....	92
2.8	Domstolar och förvaltningsmyndigheter av intresse för utredningen	93
2.8.1	Inledning	93
2.8.2	Allmän domstol	94
2.8.3	Allmän förvaltningsdomstol	95
2.8.4	Bolagsverket	95
2.8.5	Domarnämnden	96
2.8.6	Kammarkollegiet.....	97
2.8.7	Kungl. biblioteket	98
2.8.8	Patent- och registreringsverket.....	99
2.8.9	Riksarkivet	99
2.8.10	Myndigheten för tillgängliga medier	100
3	Förfoganden till förmån för personer med funktionsnedsättning	103
3.1	Uppdraget.....	103
3.2	Förfoganden till förmån för personer med funktionsnedsättning.....	105
3.2.1	Inledning	105
3.2.2	17 § URL	106
3.2.3	3 § upphovsrättsförordningen	107
3.2.4	Bestämmelsernas närmare innebörd.....	107
3.2.5	Förvärvssyfte.....	112

3.3	EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället.....	113
3.4	Tillståndskravet för bibliotek och organisationer	117
3.5	Fler förhållanden av intresse för frågan om behovet av tillståndskravet	118
3.5.1	Inledning.....	118
3.5.2	Hur har distributionen av talböcker utvecklats?.....	120
3.5.3	Nuvarande behandling av tillståndsärendena	125
3.5.4	Synpunkter från berörda aktörer	129
3.6	Nordiska förhållanden	133
3.6.1	Danmark.....	133
3.6.2	Finland.....	133
3.6.3	Norge.....	134
3.7	Fler förhållanden av intresse för frågan om 3 § upphovsrättsförordningen bör ändras eller sanktioneras	135
3.7.1	Inledning.....	135
3.7.2	I vilken utsträckning får regeringen meddela verkställighetsföreskrifter?	136
3.7.3	Synpunkter från berörda aktörer	138
3.8	Överväganden.....	140
3.8.1	Tillståndskravet avskaffas	140
3.8.2	Föreskrifterna i 3 § upphovsrättsförordningen tas in i lagen och preciseras	152
3.8.3	På vilka förfoganden bör reglerna vara tillämpliga?.....	156
3.8.4	En anmälningsskyldighet införs.....	159
3.9	Alternativet: tillståndskravet finns kvar.....	163
3.9.1	Behövs något alternativ och vilket bör det i så fall vara?	163
3.9.2	Vilka bör förutsättningarna för tillstånd vara?	166
3.9.3	Prövningen flyttas från regeringen till Patent- och registreringsverket	170
3.9.4	Regler för handläggningen.....	172
3.9.5	Vilka regler ska gälla för överklagande?.....	174

4	Framställning och spridning av exemplar inom arkiv och bibliotek.....	181
4.1	Uppdraget.....	181
4.2	Framställning och spridning av exemplar inom vissa arkiv och bibliotek	182
4.2.1	16 § URL.....	182
4.2.2	Bestämmelsens närmare innebörd	183
4.2.3	EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället.....	189
4.2.4	Arkivs och biblioteks möjligheter att sprida och överföra verk med stöd av avtalslicens	193
4.3	Tillståndskravet för andra arkiv och bibliotek	195
4.4	Nordiska förhållanden.....	196
4.4.1	Danmark.....	196
4.4.2	Finland.....	196
4.4.3	Norge.....	197
4.5	Fler förhållanden av intresse för frågan om behovet av inskränkningen och tillståndskravet	198
4.5.1	Inledning	198
4.5.2	Exemplarframställning för privat bruk.....	199
4.5.3	Avtalslicens för information inom myndigheters, företags eller organisationers verksamhet	201
4.5.4	Synpunkter från berörda aktörer	203
4.5.5	Nuvarande behandling av tillståndsärendena.....	207
4.5.6	Pågående lagstiftningsarbete	209
4.6	Överväganden	210
4.6.1	Vissa frågor om rättsläget.....	210
4.6.2	Inskränkningen till förmån för andra arkiv och bibliotek begränsas	215
4.6.3	Tillståndskravet avskaffas.....	224
4.6.4	En begränsning i inskränkningen förtydligas	230
4.6.5	Vilka arkiv och bibliotek bör få rätt att utnyttja avtalslicensbestämmelsen i 42 d § URL?.....	233

5	Medling i upphovsrättstvister	237
5.1	Uppdraget	237
5.2	Medling i upphovsrättstvister	238
5.2.1	Inledning	238
5.2.2	Medlingslagen	238
5.2.3	Utvecklingen av systemet med avtalslicens	241
5.2.4	Bestämmelsernas närmare innebörd	244
5.2.5	Beslut om medling	247
5.2.6	Utseende av förlikningsman m.m.	250
5.3	Regler om medling på andra rättsområden	251
5.3.1	Inledning	251
5.3.2	Särskild medling i domstol	251
5.3.3	Medling i vissa arbetstvister	253
5.3.4	Medling i vissa privaträttsliga tvister	254
5.3.5	Annan författningsreglerad medling	255
5.3.6	Reglerna för handelskamrarnas medlingsinstitut	255
5.3.7	Andra internationella instrument	256
5.4	Fler förhållanden av intresse för behovet av ändringar i medlingslagen	256
5.4.1	Inledning	256
5.4.2	Nuvarande behandling av medlingsärendena	258
5.4.3	Synpunkter från berörda aktörer	261
5.4.4	Pågående lagstiftningsarbete om avtalslicenser	263
5.5	Överväganden	264
5.5.1	Medlingslagen omarbetas språkligt och redaktionellt	264
5.5.2	Prövningen flyttas från regeringen till Stockholms tingsrätt	264
5.5.3	Vilken processlag bör väljas?	268
5.5.4	Ansökan om medling	269
5.5.5	Förutsättningarna för beslut om medling	270
5.5.6	Vem ska utses till medlare?	271
5.5.7	Prolongering och krav på skyndsam handläggning	273
5.5.8	Överklagande	276
5.5.9	När ska medlingen anses avslutad?	277
5.5.10	Frågor om tystnadsplikt m.m.	278

6	Vissa associationsrättsliga dispensärenden.....	281
6.1	Uppdraget.....	281
6.2	Bakgrund	282
6.2.1	Skälen bakom bosättningskraven.....	282
6.2.2	Tidigare utredningar	284
6.3	Dispens från bosättningskraven för styrelseledamöter m.fl. i aktiebolag.....	286
6.3.1	Nuvarande bestämmelser	286
6.3.2	Bestämmelsens närmare innebörd	287
6.3.3	Nuvarande behandling av tillståndsärenden	290
6.4	Dispens från bosättningskraven för styrelseledamöter m.fl. i ekonomiska föreningar	298
6.4.1	Nuvarande bestämmelser	298
6.4.2	Bestämmelsernas närmare innebörd.....	299
6.4.3	Föreningslagsutredningens förslag.....	301
6.4.4	Nuvarande behandling av tillståndsärenden	301
6.5	Dispens från bosättningskravet för revisorer.....	302
6.5.1	Nuvarande bestämmelser	302
6.5.2	Bestämmelsens närmare innebörd	303
6.5.3	Nuvarande behandling av tillståndsärenden	308
6.6	Dispens från bosättningskravet för vissa likvidatorer i handelsbolag.....	308
6.6.1	Nuvarande bestämmelser	308
6.6.2	Bestämmelsens närmare innebörd	309
6.6.3	Nuvarande behandling av tillståndsärenden	311
6.7	Dispens från kravet på auktoriserad revisor eller godkänd revisor med revisorsexamen.....	311
6.7.1	Auktorisation, godkännande och revisorsexamen....	311
6.7.2	Nuvarande bestämmelser	312
6.7.3	Bestämmelsens närmare innebörd	312
6.7.4	Vilka är förutsättningar för dispens i aktiebolag och ekonomiska föreningar?.....	315
6.7.5	Nuvarande behandling av tillståndsärenden	317

6.8	Dispens från skyldigheten att utse verkställande direktör i ekonomiska föreningar.....	319
6.8.1	Nuvarande bestämmelser	319
6.8.2	Bestämmelsens närmare innebörd	319
6.8.3	Föreningslagsutredningens förslag	320
6.8.4	Nuvarande behandling av tillståndsärenden.....	321
6.9	Överväganden i fråga om bosättningskraven	321
6.9.1	Överprövningen flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol.....	321
6.9.2	Vilka bör förutsättningarna för dispens från bosättningskraven vara?.....	322
6.9.3	Bör hänsyn tas till kunskaper och allmän lämplighet?	327
6.9.4	Vilken betydelse har möjligheterna till delgivning och verkställighet?	329
6.9.5	Bör hänsyn tas till möjligheten att utreda brott?	334
6.9.6	Bör hänsyn tas till hur företaget är organiserat?	335
6.9.7	En lagteknisk fråga.....	337
6.10	Överväganden i fråga om övriga ärenden	338
6.10.1	Överprövningen av dispensärendena flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol	338
6.10.2	Dispens från kravet på auktoriserad revisor eller godkänd revisor med revisorsexamen.....	338
6.10.3	Dispens från skyldigheten att utse verkställande direktör i ekonomiska föreningar	339
7	Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser	341
7.1	Förslagen till ändringar i URL	341
7.2	Förslagen till ändringar i medlingslagen	342
7.3	Förslagen till ändringar i den associationsrättsliga lagstiftningen	342
7.4	Alternativet.....	343

8	Författningskommentar	345
8.1	Förslaget till lag om ändring i lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk.....	345
8.2	Förslaget till lag om ändring i lagen (1980:612) om medling i vissa upphovsrättstvister	356
8.3	Förslaget till lag om ändring i lagen (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag.....	364
8.4	Förslaget till lag om ändring i lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar	366
8.5	Förslaget till lag om ändring i revisionslagen (1999:1079).....	370
8.6	Förslaget till lag om ändring i aktiebolagslagen (2005:551).....	373
8.7	Alternativet.....	376
9	Förslagets konsekvenser	379
9.1	Inledning.....	379
9.2	Förfoganden till förmån för personer med funktionsnedsättning.....	380
9.2.1	Konsekvenser för det allmänna.....	381
9.2.2	Konsekvenser för företagen och andra enskilda.....	384
9.2.3	Konsekvenserna av att inte införa någon anmälningssplikt.....	385
9.2.4	Förslaget saknar betydelse för brottsligheten och det brottsförebyggande arbetet	386
9.3	Framställning och spridning av exemplar inom arkiv och bibliotek.....	386
9.4	Medling i upphovsrättstvister	388
9.5	De associationsrättsliga dispensärendena.....	390
9.6	Alternativet.....	391

Bilagor

1	Kommittédirektiv 2011:110.....	393
2	Förfrågningsunderlag.....	403
3	Förfrågningsunderlag – medling	409
4	Sändlista	411
5	Sändlista – medlare	415
6	Jämförelsetabeller.....	417

Förkortningar

ABL	Aktiebolagslagen (2005:551)
DaURL	Lov nr 395 af 14. juni 1995 om ophavsret (Danmarks upphovsrättslag)
EES	Europeiska ekonomiska samarbetsområdet
EU	Europeiska unionen
EU-domstolen	Europeiska unionens domstol/ Europeiska gemenskapernas domstol
EU-fördraget	Fördraget om Europeiska unionen
Europadomstolen	Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna
Europakonventionen	Den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna
FiURL	Upphovsrättslag 8.7.1961/404 (Finlands upphovsrättslag)
Föreningslagen	Lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar
HBL	Lagen (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag
MBL	Lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet
Medlingslagen	Lagen (1980:612) om medling i vissa upphovsrättstvister

NoURL	Lov den 12 mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk m.v. (Norges opphovsrättslag)
OSL	Offentlighets- och sekretesslagen (2009:400)
Rättighetsstadgan	Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna
TF	Tryckfrihetsförordningen
Tillämpningsförordningen	Förordning (1961:348) med tillämpningsbestämmelser till lagarna (1960:729 och 730) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk och om rätt till fotografisk bild
URL	Lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk
YGL	Yttrandefrihetsgrundlagen
Ärendelagen	Lagen (1996:242) om domstolsärenden

Sammanfattning

Uppdraget

Uppdraget handlar om civilrättsliga förvaltningsärenden inom två ganska olika rättsområden: upphovsrätt och associationsrätt. Den gemensamma nämnaren är att ärendena i dag avgörs av regeringen. En utgångspunkt för uppdraget är att ärendena ska flyttas över från regeringen till domstol eller förvaltningsmyndighet eftersom de inte kräver politiska ställningstaganden. De frågor som utredningen har fått i uppdrag att analysera och ta ställning till kan – något för- enklat – sammanfattas på följande sätt.

- 1) Kan vissa krav på tillstånd från regeringen på upphovsrätts- området helt eller delvis avskaffas? Om det i något eller några fall fortfarande finns behov av tillstånd ska ärendena flyttas över från regeringen till en eller flera myndigheter. Vilken eller vilka domstolar eller förvaltningsmyndigheter ska i så fall handlägga ärendena i stället för regeringen?
- 2) Vissa beslut om medling på upphovsrättsområdet ska enligt direktiven också flyttas över från regeringen till domstol eller förvaltningsmyndighet. Vilken domstol eller förvaltningsmy- ndighet ska ta över ärendena från regeringen? Behövs det andra ändringar i lagstiftningen om medling i syfte att anpassa den till de behov som finns?
- 3) Överprövningen av Bolagsverkets beslut i vissa associations- rättsliga dispensärenden ska flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol. Men vilka bör de materiella kriterierna för dispens vara?

I uppdraget ingår också att överväga om det finns anledning att precisera förutsättningarna för tillstånd och för medling samt om det i vissa fall behövs ytterligare kontrollmöjligheter. Flera följd- och detaljfrågor pekas också ut i direktiven.

Förslagen i korthet

Utredningens förslag är sammanfattningsvis följande.

Förfoganden till förmån för personer med funktionsnedsättning

Tillståndskravet avskaffas och ersätts med en anmälningsskyldighet

I dag krävs tillstånd från regeringen för att bibliotek och organisationer ska få förfoga över skyddade verk till förmån för personer med funktionshinder på de sätt som anges i 17 § andra stycket lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk (URL).

Utredningen föreslår att tillståndskravet avskaffas och ersätts med en anmälningsskyldighet. Anmälningsskyldigheten ska omfatta samma situationer som det nuvarande tillståndskravet. Patent- och registreringsverket ska föra register över anmälningarna. Uppgifterna i registret ska användas för att fördela det kulturpolitiska stöd som staten anslår till författare och översättare för att deras verk används med stöd av bestämmelsen (s.k. talboksersättning).

Kraven i 3 § upphovsrättsförordningen sanktioneras

Den som med stöd av 17 § andra stycket URL förfogar över skyddade verk till förmån för personer med funktionsnedsättning ska i vissa fall underrätta upphovsmannen, förse exemplaren med bibliografisk information och upprätta ett register. Bestämmelser om detta finns i 3 § första stycket upphovsrättsförordningen (1993:1212). Kraven är för närvarande inte sanktionerade.

Utredningen föreslår att kraven sanktioneras för att förbättra upphovsmännens möjligheter till information och kontroll. Det sker genom att föreskrifterna tas in i URL och görs till förutsättningar för att inskränkningen ska vara tillämplig. Den som inte

följer kraven riskerar därmed att göra intrång i upphovsmannens ensamrättigheter.

Enligt förslaget ska ett undantag införas. Kraven ska i första hand gälla de förfoganden som har störst betydelse för upphovsmännen, exempelvis om någon läser in talböcker eller gör dem tillgängliga på internet. I andra fall, där risken för missbruk är mindre, föreslår utredningen att man lättar på de nuvarande reglerna och befriar biblioteken och organisationerna från skyldigheten att följa kraven.

Utredningen föreslår också att kravet på underrättelse i 3 § andra stycket upphovsrättsförordningen sanktioneras. Kravet gäller vissa förfoganden – exempelvis köp av talböcker – som innebär att personer med funktionsnedsättning får behålla ett exemplar av verket.

Underrättelseskyldigheten förtydligas

Enligt 3 § upphovsrättsförordningen ska upphovsmannen underrättas om det kan ske utan besvär. Det uttrycket är oklart. Utredningen föreslår att det förtydligas i vilka situationer upphovsmannen ska underrättas.

Ett alternativ: tillståndskravet finns kvar

Om man i det fortsatta lagstiftningsarbetet gör bedömningen att det även i fortsättningen ska finnas krav på tillstånd enligt 17 § andra stycket URL lägger utredningen fram ett alternativ. Alternativet innebär att ansökningarna prövas enligt samma kriterier som i dag och att ärendena flyttas över från regeringen till Patent- och registreringsverket.

Framställning och spridning av exemplar inom arkiv och bibliotek

Inskränkningen begränsas för vissa arkiv och bibliotek

Inskränkningen i 16 § URL ger statliga och kommunala arkivmyndigheter, vetenskapliga bibliotek och fackbibliotek som drivs av det allmänna samt folkbibliotek rätt att framställa exemplar av verk för vissa ändamål, nämligen (1) bevarande-, kompletterings- eller forsk-

ningsändamål, (2) för att tillgodose lånesökandes önskemål om enskilda artiklar eller korta avsnitt eller om material som av säkerhetsskäl inte bör lämnas ut i original, eller (3) för användning i läsapparater. Andra arkiv och bibliotek får med regeringens tillstånd framställa exemplar för samma ändamål.

Utredningen föreslår att inskränkningen till förmån för andra arkiv och bibliotek än de som anges i 16 § tredje stycket URL – dvs. främst arkiv och bibliotek som inte drivs av det allmänna – begränsas till att avse exemplarframställning för bevarandeändamål.

Tillståndskravet avskaffas

Enligt nuvarande regler krävs, som nämnts, tillstånd från regeringen för att andra arkiv och bibliotek än de som anges i 16 § tredje stycket URL ska få framställa exemplar med stöd av inskränkningen för bl.a. bevarandeändamål. Utredningen föreslår att tillståndskravet avskaffas. Det ska därmed inte längre krävas tillstånd för att andra arkiv och bibliotek – exempelvis inom föreningsliv och folkrörelse – ska få framställa kopior för bevarandeändamål.

Det förtydligas att förfogandena inte får ske i förvärvssyfte

Utredningen föreslår att det förtydligas att framställning och spridning av exemplar med stöd av 16 § URL inte får ske i förvärvssyfte. På så sätt blir det klarare vilka krav som redan gäller på grund av unionsrätten.

Avtalslicensbestämmelsen i 42 d § URL utvidgas

Kretsen av de arkiv och bibliotek som får ingå avtal med avtalslicensverkan enligt 42 d § URL bestäms i dag genom en hänvisning bl.a. till dem som har fått tillstånd enligt 16 § fjärde stycket URL. Eftersom utredningen föreslår att tillståndskravet avskaffas måste följdändringar göras i bestämmelsen. Utredningen föreslår att alla arkiv och bibliotek får möjlighet att ingå avtal med avtalslicensverkan enligt 42 d § URL.

Medling i upphovsrättstvister

Medlingslagen arbetas om språkligt och redaktionellt

Lagen (1980:612) om medling i vissa upphovsrättstvister, förkortad medlingslagen, har ändrats vid flera tillfällen sedan den trädde i kraft. Någon helhetsöversyn av lagen har dock aldrig gjorts. Utredningen föreslår att lagen arbetas om språkligt och redaktionellt så att den anpassas till de krav på bl.a. språk och struktur som gäller i dag.

Ärendena flyttas från regeringen till Stockholms tingsrätt

I dag handläggs ärenden om medling och om utseende av förlikningsman av regeringen. Utredningen föreslår att ärendena flyttas över till allmän domstol och att de koncentreras till Stockholms tingsrätt. Vid handläggningen ska lagen (1996:242) om domstolsärenden, förkortad ärendelagen, vara tillämplig.

Det förtydligas vem som ska utses till medlare

Det saknas för närvarande uttryckliga regler om valet av förlikningsman. I stället avgör regeringen för varje särskilt fall vilka kvalifikationer som förlikningsmannen bör ha. Utredningen föreslår att det förtydligas vem som ska utses till medlare. Endast den som är opartisk, oberoende och i övrigt lämplig för uppdraget ska få utses till medlare.

Prolongering och medlingstidens längd

Utredningen föreslår att reglerna om när avtal fortsätter att gälla efter det att avtalstiden har gått ut (s.k. prolongering) ska finnas kvar. Parternas intresse av att gamla avtal inte fortsätter att gälla under alltför lång tid tillgodoses genom att det tas in bestämmelser om medlingsförfarandets längd i lagen. Rätten ska ange en tidsfrist inom vilken medlingen ska vara slutförd. Tidsfristen kan förlängas av rätten om det finns särskilda skäl.

Det förtydligas när medlingen ska anses avslutad

Medlingslagens regler om när medlingen ska anses avslutad är i dag spridda över flera paragrafer med olika innehåll. Utredningen föreslår att reglerna förtydligas. Medlingen ska anses avslutad (1) om parterna kommer överens om ett avtal, (2) de tidsfrister som rätten bestämt för medlingen har löpt ut, eller (3) medlaren beslutar att medlingen ska avbrytas.

Vissa associationsrättsliga dispensärenden*Överprövningen flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol*

På associationsrättens område finns bestämmelser om dispens från en rad olika krav i lagstiftningen. Dispensfrågan prövas av Bolagsverket. Verkets beslut överklagas i dag till regeringen. Utredningen föreslår att överprövningen av dispensärendena flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol.

Vilka bör förutsättningarna för dispens från bosättningskraven vara?

Flera av de aktuella kraven gäller att vissa funktionärer i bl.a. aktiebolag och ekonomiska föreningar ska vara bosatta inom EES. De materiella kriterierna för dispens framgår dock inte av lagstiftningen.

Utredningen föreslår att dispens från kraven på bosättning inom EES får ges om det finns särskilda skäl för det. Särskilda skäl för dispens kan enligt förslaget vara att sökanden har gjort sannolikt att den aktuella funktionen kommer att skötas tillfredsställande trots att bosättningskravet inte är uppfyllt. Särskilda skäl för dispens kan också vara att det finns möjlighet att verkställa privaträttsliga domar och beslut mot befattningshavaren.

Ikraftträdande m.m.

Utredningen föreslår att de nya bestämmelserna träder i kraft den 1 juli 2014. Övergångsbestämmelserna har utformats på olika sätt eftersom förslagen gäller olika rättsområden.

Förslagen till ändringar i URL

De nya bestämmelserna ska tillämpas även på verk och prestationer som har kommit till före ikraftträdandet. Äldre bestämmelser ska fortfarande tillämpas i fråga om åtgärder som har vidtagits eller rättigheter som har förvärvats före ikraftträdandet. Det innebär bl.a. att den som redan har fått tillstånd får fortsätta att förfoga över skyddade verk och prestationer i enlighet med tillståndet och de bestämmelser som gällde när tillståndet beviljades. De tillståndsansökningar som har kommit in till regeringen före ikraftträdandet ska handläggas enligt äldre bestämmelser.

Förslagen till ändringar i medlingslagen

Äldre bestämmelser ska gälla om en påkallandeskrift har kommit in till regeringen före ikraftträdandet. Det innebär att de ärenden som redan handläggs hos regeringen inte ska flyttas över till Stockholms tingsrätt.

Förslagen till ändringar i den associationsrättsliga lagstiftningen

Bolagsverkets beslut i dispensärenden som har meddelats före ikraftträdandet ska enligt förslaget överklagas till regeringen enligt äldre bestämmelser.

Summary

Remit

The remit deals with administrative matters under civil law within two fairly different legal areas: copyrights and company law. The common denominator is that these matters are currently determined by the Government. One starting point for the remit is that the matters are to be transferred from the Government to a court or an administrative authority, since they do not require a political position being taken. Put simply, the issues that the Inquiry has been instructed to analyse and take a position on can be summarised as follows.

- 1) Can certain requirements regarding permission from the Government in the area of copyrights be wholly or partially abolished? If, in one or a more cases, there is still a need for permission, the matters are to be transferred from the Government to one or more public authorities. In such a case, which court or courts, or administrative authorities, are to process the matters instead of the Government?
- 2) Under the terms of reference, certain decisions concerning mediation in the area of copyrights are to be transferred from the Government to a court or an administrative authority. Which court or administrative authority is to take over the matters from the Government? Are other amendments to legislation on mediation necessary to adapt it to existing needs?
- 3) In certain matters of company law that deal with exemptions, reviews of decisions taken by the Swedish Companies Registration Office are to be transferred from the Government to an administrative court. But what substantive criteria should there be for exemptions?

The remit also includes considering whether there is reason to specify the conditions for licences and mediation, and whether additional control arrangements are necessary in certain cases. The terms of reference also identify a number of consequential and specific issues.

Proposals in brief

The following is a summary of the Inquiry's proposals.

Exploitation for the benefit of persons with disabilities

The requirement concerning permission is abolished and replaced by a notification obligation

At present, permission from the Government is required for libraries and organisations to be able to exploit protected works for the benefit of persons with disabilities in the manner stated in Section 17, second paragraph of the Act on Copyright in Literary and Artistic Works (1960:729).

The Inquiry proposes that the requirement concerning permission be abolished and replaced by a notification obligation. This notification obligation will cover the same situations as the current requirement concerning permission. The Swedish Patent and Registration Office will maintain a register of the applications. The information in the register will be used to distribute the cultural policy support allocated by the state to authors and translators, based on their works being used pursuant to the provision ('talking book compensation').

Sanctions are associated with the requirements in Section 3 of the Copyright Regulation

A person who, pursuant to Section 17, second paragraph of the Act on Copyright in Literary and Artistic Works, exploits protected works for the benefit of persons with disabilities shall, in certain cases, inform the originator, label the copy with bibliographic information and maintain a register. The provisions concerning this are found in Section 3, first paragraph of the Copyright Regulation

(1993:1212). There are currently no sanctions associated with the requirements.

The Inquiry proposes that sanctions be associated with these requirements so that originators are provided with better information and control. This will be done by including the provisions in the Act on Copyright in Literary and Artistic Works and making them prerequisites for the limitation to be applicable. Anyone who does not comply with the requirements therefore risks infringing upon the originator's exclusive rights.

The proposal calls for the introduction of an exception. The requirements will primarily apply to exploitation that has the greatest significance to originators, such as when someone records talking books or makes them accessible on the internet. In other cases, where there is less risk of encroachment, the Inquiry proposes easing the current regulations and relieving libraries and organisations from the obligation of following the requirements.

The Inquiry also proposes that sanctions be associated with the requirement concerning notification in Section 3, second paragraph of the Copyright Regulation. This requirement applies to certain kinds of exploitation – such as the purchase of talking books – that enable persons with disabilities to keep a copy of the work.

The obligation to inform is made clearer

Under Section 3 of the Copyright Regulation, the originator is to be informed if this can be done without inconvenience. This formulation is vague. The Inquiry proposes that situations in which originators are to be informed be made clearer.

An alternative: the requirement concerning permission is retained

If, in the continued legislative process, the assessment is made that requirements concerning permission pursuant to Section 17, second paragraph of the Act on Copyright in Literary and Artistic Works are to be retained, the Inquiry presents an alternative. According to this alternative, applications will be examined according to the same criteria as at present and the matters will be transferred from the Government to the Swedish Patent and Registration Office.

Making and distributing copies within archives and libraries

Limitation restricted for certain archives and libraries

The limitation found in Section 16 of the Act on Copyright in Literary and Artistic Works provides state and municipal archive authorities, research libraries and technical libraries that are operated by public authorities, as well as public libraries, with the right to make copies of works for certain purposes, namely (1) preservation, supplementation or research, (2) to meet borrowers' requests to obtain individual articles, short excerpts or other material which, for security reasons, should not be made available in the original, or (3) for use in reading devices. Other archives and libraries may make copies for the same purpose if they have the Government's permission.

The Inquiry proposes that the limitation for the benefit of archives and libraries other than those stated in Section 16, third paragraph of the Act on Copyright in Literary and Artistic Works – i.e. primarily archives and libraries that are not operated by public authorities – be restricted to apply to making copies for preservation purposes.

The requirement concerning permission is abolished

As mentioned above, under current regulations, permission from the Government is required for archives and libraries other than those stated in Section 16, third paragraph of the Act on Copyright in Literary and Artistic Works to make copies pursuant to the limitation covering matters that include preservation purposes. The Inquiry proposes that the requirement concerning permission be abolished. Permission will thus no longer be necessary for other archives and libraries – for example within local associations and popular movements – to make copies for preservation purposes.

It is made clear that exploitation may not occur for the purpose of making a profit

The Inquiry proposes that it be made clear that making and distributing copies pursuant to Section 16 of the Act on Copyright in Literary and Artistic Works may not occur for the purpose of

making a profit. In this way, the requirements already in place based on EU law will be made clearer.

The collective licence provision in Section 42 d of the Act on Copyright in Literary and Artistic Works is expanded

Which archives and libraries may enter into an agreement with extended collective licences pursuant to Section 42 d of the Act on Copyright in Literary and Artistic Works is currently determined in part by referring to those that have received permission under Section 16, fourth paragraph of the same Act. Since the Inquiry proposes abolishing the requirement concerning permission, consequential amendments must be made to the provision. The Inquiry proposes that all archives and libraries be given the opportunity to enter into an agreement on extended collective licences pursuant to Section 42 d of the Act on Copyright in Literary and Artistic Works.

Mediation in copyright disputes

The Mediation Act is revised linguistically and structurally

The Act on Mediation in Certain Copyright Disputes (1980:612) (the Mediation Act) has been amended on several occasions since its entry into force. However, a comprehensive review of the Act has never been carried out. The Inquiry proposes that the Act be revised linguistically and structurally so that it is adapted to the requirements concerning language and structure currently in force.

Matters are transferred from the Government to the Stockholm District Court

At present, the Government handles matters concerning mediation and the appointment of mediators. The Inquiry proposes that these matters be transferred to a general court, primarily the Stockholm District Court. When handling these matters, the Court Matters Act (1996:242) is to be applicable.

It is made clearer who is to be appointed mediator

There are currently no explicit regulations in place concerning the choice of mediator. Instead, the qualifications a mediator should have are determined by the Government in each individual case. The Inquiry proposes that it be made clearer who is to be appointed mediator. Only a person who is impartial, independent and otherwise suitable for the task may be appointed mediator.

Prolongation and the length of the mediation period

The Inquiry proposes that the regulations concerning how long agreements continue to apply after the agreement period has expired (prolongation) are to be retained. The parties' interest in ensuring that old agreements do not remain in force for too long a period of time is satisfied by including provisions concerning the length of the mediation procedure in the Act. The court is to set a time limit within which mediation is to be concluded. The time limit can be extended by the court if special grounds exist.

It is clarified when mediation is to be considered concluded

The regulations in the Mediation Act on when mediation is to be considered concluded are currently spread across several paragraphs with varying content. The Inquiry proposes clarifying the regulations. Mediation is to be considered concluded if (1) the parties reach an agreement, (2) the time limits set by the court for mediation have expired, or (3) the mediator decides to terminate mediation.

Certain matters in the area of company law*Reviews are transferred from the Government to a general administrative court*

Provisions exist in the area of company law concerning exemptions from a number of different requirements in the legislation. Exemption issues are examined by the Swedish Companies Registration Office. Decisions taken by the Office are currently appealed to the Government. The Inquiry proposes that reviews of exemption

matters be transferred from the Government to a general administrative court.

What should constitute the conditions for exemption from the residency requirement?

Several of the relevant requirements entail that certain functionaries of limited liability companies and economic associations must be resident in the EEA. However, the substantive criteria for exemptions are not made clear by the legislation.

The Inquiry proposes that exemption from the requirement of residency in the EEA may be granted if there are special grounds for doing so. According to the proposal, special grounds for exemption may be that the applicant has adequately demonstrated that the relevant function will be satisfactorily managed even though the residency requirement is not met. Special grounds for exemption may also be that private law judgments and decisions against the official may be enforced.

Entry into force, etc.

The Inquiry proposes that the new provisions enter into force on 1 July 2014. The transitional provisions have been formulated in different ways, since the proposals apply to different legal areas.

Proposed amendments to the Act on Copyright in Literary and Artistic Works

The new provisions are also to apply to works and performances that originated before the entry into force of the new provisions. Older provisions will continue to apply with regard to measures taken or rights acquired before entry into force. This means that libraries, organisations or others that already have permission may continue to exploit protected works and performances pursuant to that permission and the provisions that applied when permission was given. Applications for permission received by the Government prior to entry into force are to be processed according to the older regulations.

Proposed amendments to the Mediation Act

Older provisions are to apply if the Government has received a writ calling for mediation before entry into force. This means that matters already being processed by the Government will not be transferred to the Stockholm District Court.

Proposed amendments to company law legislation

Under the proposal, decisions by the Swedish Companies Registration Office in exemption matters that have been issued before entry into force are to be appealed to the Government in accordance with older provisions.

Författningsförslag

1 Förslag till lag om ändring i lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk

Härigenom föreskrivs i fråga om lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk.

dels att 16, 17 och 42 d §§ samt rubriken närmast före 17 § ska ha följande lydelse,

dels att det i lagen ska införas två nya paragrafer, 17 a och 17 b §§, av följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

16 §¹

De arkiv och bibliotek som avses i *tredje och fjärde styckena* har rätt att framställa exemplar av verk, dock inte datorprogram,

1. för bevarande-, kompletterings- eller forskningsändamål,

2. för att tillgodose lånesökandes önskemål om enskilda artiklar eller korta avsnitt eller om material som av säkerhets-skäl inte bör lämnas ut i original, eller

3. för användning i läsapparater.

De arkiv och bibliotek som avses i *tredje stycket* har rätt att framställa exemplar av verk, dock inte datorprogram,

1. för bevarande-, kompletterings- eller forskningsändamål,

2. för att tillgodose lånesökandes önskemål om enskilda artiklar eller korta avsnitt eller om material som av säkerhets-skäl inte bör lämnas ut i original, eller

3. för användning i läsapparater.

¹ Senaste lydelse 2008:1416.

Exemplar som framställs på papper med stöd av första stycket 2 får spridas till lånesökande. Bestämmelser om avtalslicens för spridning av exemplar till allmänheten i andra fall och för överföring av verk till allmänheten finns i 42 d §.

Rätt till exemplarframställning och spridning enligt denna paragraf har

1. de statliga och kommunala arkivmyndigheterna,
2. de vetenskapliga bibliotek och fackbibliotek som drivs av det allmänna, och
3. folkbiblioteken.

Regeringen får i enskilda fall besluta att vissa andra arkiv och bibliotek än de som anges i tredje stycket ska ha rätt till exemplarframställning enligt denna paragraf.

Rätt till exemplarframställning och spridning enligt denna paragraf har

1. statliga och kommunala arkivmyndigheter,
2. de vetenskapliga bibliotek och fackbibliotek som drivs av det allmänna, och
3. folkbiblioteken.

Andra arkiv och bibliotek än de som anges i tredje stycket får framställa exemplar av verk, dock inte datorprogram, för bevarandeändamål.

Framställning och spridning av exemplar med stöd av denna paragraf får inte ske i förvärvssyfte.

Framställning av exemplar m.m. till personer med funktionshinder

Var och en får på annat sätt än genom ljudupptagning framställa sådana exemplar av offentliggjorda litterära och musikaliska verk samt av offentliggjorda alster av bildkonst, som personer med *funktionshinder* behöver för att kunna ta del av verken. Exemplaren får också spridas till dessa personer.

De bibliotek och organisationer som regeringen beslutar i

Framställning av exemplar m.m. till personer med funktionsnedsättning

17 §²

Var och en får på annat sätt än genom ljudupptagning framställa sådana exemplar av offentliggjorda litterära och musikaliska verk samt av offentliggjorda alster av bildkonst, som personer med *funktionsnedsättning* behöver för att kunna ta del av verken. Exemplaren får också spridas till dessa personer.

Bibliotek och organisationer vars anmälan enligt 17 a § har

² Senaste lydelse 2005:359.

enskilda fall får även

1. överföra exemplar av de verk som avses i första stycket till personer med *funktionshinder* som behöver exemplaren för att kunna ta del av verken,

2. genom ljudupptagning framställa sådana exemplar av offentliggjorda litterära verk som personer med *funktionshinder* behöver för att kunna ta del av verken, samt sprida och överföra ljudupptagningarna till dessa personer, och

3. framställa sådana exemplar av verk som sänds ut i ljudradio eller television och av filmverk som döva eller hörselskadade behöver för att kunna ta del av verken, samt sprida och överföra exemplar av verken till dessa personer.

Framställning av exemplar, spridning av exemplar och överföring till allmänheten av exemplar med stöd av denna paragraf får inte ske i förvärvssyfte. Exemplaren får inte heller användas för andra ändamål än som avses i paragrafen.

När bibliotek och organisationer sprider exemplar eller överför exemplar av verk till personer med *funktionshinder* på ett sådant sätt att dessa personer får behålla ett exemplar av verket, har upphovsmannen rätt till ersättning. Detsamma gäller om någon med stöd av första stycket andra meningen överlåter fler än några få exemplar till personer med *funktionshinder*.

registrerats och som vidtagit de åtgärder som framgår av 17 b § får även

1. överföra exemplar av de verk som avses i första stycket till personer med *funktionsnedsättning* som behöver exemplaren för att kunna ta del av verken,

2. genom ljudupptagning framställa sådana exemplar av offentliggjorda litterära verk som personer med *funktionsnedsättning* behöver för att kunna ta del av verken, samt sprida och överföra ljudupptagningarna till dessa personer, och

3. framställa sådana exemplar av verk som sänds ut i ljudradio eller television och av filmverk som döva eller hörselskadade behöver för att kunna ta del av verken, samt sprida och överföra exemplar av verken till dessa personer.

Framställning av exemplar, spridning av exemplar och överföring till allmänheten av exemplar med stöd av denna paragraf får inte ske i förvärvssyfte. Exemplaren får inte heller användas för andra ändamål än som avses i paragrafen.

När bibliotek och organisationer sprider exemplar eller överför exemplar av verk till personer med *funktionsnedsättning* på ett sådant sätt att dessa personer får behålla ett exemplar av verket, har upphovsmannen rätt till ersättning. Detsamma gäller om någon med stöd av första stycket andra meningen överlåter fler än några få exemplar till personer med *funktionsnedsättning*.

17 a §

Bibliotek och organisationer som framställer, sprider eller överför exemplar av verk enligt 17 § andra stycket ska anmäla detta till Patent- och registreringsverket.

Patent- och registreringsverket ska föra ett register över anmälningarna enligt första stycket.

Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer får meddela föreskrifter om avgifter för anmälningar till registret.

17 b §

När bibliotek och organisationer framställer eller överför exemplar av verk enligt 17 § andra stycket ska

1. upphovsmannen underrättas, om inte särskilda skäl talar emot det,

2. exemplaren förses med uppgift om verkets titel, om framställningsåret och om vem som är framställare samt med de uppgifter som krävs enligt 11 §, och

3. framställaren upprätta ett register över de exemplar som framställs.

Om ett bibliotek eller en organisation sprider eller överför exemplar till personer med funktionsnedsättning på ett sådant sätt att dessa personer får behålla ett exemplar av verket ska upphovsmannen, om inte synnerliga skäl talar emot det, underrättas även om det.

Första stycket gäller inte den framställning eller överföring som

är ett led i att en person med funktionsnedsättning får ta del av verk från Myndigheten för tillgängliga medier.

42 d §³

De arkiv och bibliotek som avses i 16 § tredje och fjärde styckena har, om avtalslicens gäller enligt 42 a §, rätt

1. att överföra verk, dock inte datorprogram, till lånesökande såvitt gäller enskilda artiklar, korta avsnitt eller material som av säkerhetsskäl inte bör lämnas ut i original, och

2. att sprida exemplar som framställts med stöd av 16 § första stycket 2 till lånesökande i andra fall än de som avses i 16 § andra stycket.

Första stycket gäller inte, om upphovsmannen hos någon av de avtalslutande parterna har meddelat förbud mot exemplarframställningen eller tillgängliggörandet.

Arkiv och bibliotek har, om avtalslicens gäller enligt 42 a §, rätt

1. att överföra verk, dock inte datorprogram, till lånesökande såvitt gäller enskilda artiklar, korta avsnitt eller material som av säkerhetsskäl inte bör lämnas ut i original, och

2. att sprida exemplar som framställts med stöd av 16 § första stycket 2 till lånesökande i andra fall än de som avses i 16 § andra stycket.

1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2014.

2. De nya bestämmelserna ska tillämpas även på verk och prestationer som har kommit till före ikraftträdandet.

3. Äldre bestämmelser ska fortfarande tillämpas i fråga om åtgärder som har vidtagits eller rättigheter som har förvärvats före ikraftträdandet.

4. Äldre bestämmelser gäller om en ansökan om tillstånd har kommit in till regeringen före ikraftträdandet.

³ Senaste lydelse 2005:359.

2 Förslag till lag om ändring i lagen (1980:612) om medling i vissa upphovsrättstvister

Härigenom föreskrivs att lagen (1980:612) om medling i vissa upphovsrättstvister ska ha följande lydelse.

Lagens innehåll

1 §

Denna lag innehåller bestämmelser om medling i vissa upphovsrättstvister.

Lagens tillämpningsområde

Tvister om avtal som är en förutsättning för avtalslicens

2 §

Lagen tillämpas på tvister om ingående av avtal som är en förutsättning för avtalslicens enligt 42 b, 42 c, 42 d eller 42 g § eller, när det gäller vidareändring genom kabel, 42 f § lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk.

Tvister om avtal som gäller rättigheter för utövande konstnärer, producenter, fotografer, m.m.

3 §

Lagen tillämpas även vid motsvarande tvister som kan uppkomma dels till följd av hänvisningarna till 42 b–42 d, 42 f och 42 g §§ i 45, 46, 48, 49 och 49 a §§ lagen om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk, dels när avtal om exemplarframställning ska ingås med svenska radio- eller televisionsföretag eller avtal om vidareändring genom kabel ska ingås med radio- eller televisionsföretag som verkställer utsändningar inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet.

Avtalsfrihet

4 §

Bestämmelserna i denna lag tillämpas inte om parterna har kommit överens om att medling inte ska äga rum.

I 18 och 20 §§ finns bestämmelser om att avtalsvillkor i vissa fall gäller framför bestämmelserna i denna lag.

Förutsättningar för medling

5 §

Om en förhandling i fråga om avtal som avses i 2 eller 3 § inte leder till något resultat, får vardera parten ansöka om medling.

6 §

Även den som kan vara part i avtal som avses i 2 eller 3 § får ansöka om medling, om hans eller hennes begäran om förhandlingar i fråga om ett sådant avtal avvisas.

7 §

En ansökan om medling enligt 2 eller 3 § ska göras hos Stockholms tingsrätt.

8 §

En ansökan om medling ska ha kommit in till tingsrätten inom två veckor från den dag då någon av parterna förklarade att ytterligare förhandlingar inte är meningsfulla eller en begäran om förhandlingar avvisades. Om ett sådant besked lämnas skriftligen, räknas tiden från det att mottagaren fick del av beskedet.

Vem som får utses till medlare

9 §

Rätten ska utse en medlare när den beslutar om medling.

10 §

Innan rätten utser en medlare ska parterna ha fått tillfälle att yttra sig.

11 §

Den som utses till medlare ska vara opartisk, oberoende och i övrigt lämplig för uppdraget.

Vid bedömningen av om en person är lämplig för uppdraget ska parternas uppfattning särskilt beaktas.

Medlingsförfarandet

12 §

Rätten ska, när den beslutar om medling, ange inom vilken tid medlingen senast ska vara slutförd. Rätten får, efter ansökan från någon av parterna, förlänga tidsfristen om det finns särskilda skäl för det.

13 §

Medlaren ska utföra uppdraget opartiskt, ändamålsenligt och snabbt.

14 §

Medlaren beslutar om förfarandet.

Medlaren får, efter samråd med parterna, anlita biträde.

15 §

Medlingen ska anses avslutad, när

1. parterna kommer överens om ett avtal,
2. de tidsfrister som anges i 12 § har löpt ut, eller
3. medlaren beslutar att medlingen ska avbrytas.

Vid tvist om vidaresändning genom kabel ska ett av medlaren framlagt förslag till lösning anses antaget, om ingen av parterna gör någon invändning mot det inom tre månader från den dag då parten fick del av förslaget.

Om medlingen avslutas utan att parterna kommer överens om ett avtal kan medlaren föreslå att tvisten ska avgöras genom skiljeförfarande. Medlaren kan också medverka vid utseende av skiljemän.

När avtal fortsätter att gälla efter det att avtalstiden har gått ut

16 §

Om en part före avtalstidens slut begär förhandlingar om ett nytt avtal ska avtalet gälla även efter det att avtalstiden har gått ut, dock längst under den tid som anges i 17 §.

17 §

På områden som förut är reglerade genom avtal ska, om en part ansöker om medling, avtalet tillämpas under två veckor från det att medlingen avslutats utan att parterna kommit överens om ett avtal.

Om medling inte begärs ska avtalet tillämpas till dess den tid som anges i 8 § har gått ut.

18 §

Bestämmelserna i 16 och 17 §§ tillämpas inte om parterna har kommit överens om något annat.

Tystnadsplikt

19 §

En medlare och ett biträde till medlaren får inte obehörigen röja eller använda vad han eller hon har fått kännedom om i samband med medlingen.

Ersättning till medlare

20 §

Medlaren och ett biträde till medlaren har rätt till skälig ersättning för arbete och kostnader. Om inte annat har avtalats, ska ersättningen betalas av den part som har begärt medlingen eller, om flera parter har begärt den, av dessa parter med lika delar.

Förfarandefrågor

21 §

Ärenden enligt denna lag handläggs enligt lagen (1996:242) om domstolsärenden.

-
1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2014.
 2. Äldre bestämmelser gäller om en påkallandeskrift har kommit in till regeringen före ikraftträdandet.

3 Förslag till lag om ändring i lagen (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag

Härigenom föreskrivs att 2 kap. 37 § lagen (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

2 kap. 37 §⁴

Är det sannolikt att likvidationen oskäligt uppehålls eller annars utförs på ett sådant sätt att en bolagsmans rätt därigenom äventyras, får domstol på ansökan av bolagsmannen förordna att likvidationen *skall* verkställas av en eller flera likvidatorer som utses av domstolen.

Ansökan *skall* göras hos rätten i den ort där bolaget har sitt hemvist. Ansökningen *skall* innehålla uppgift om samtliga bolagsmäns namn och adress. De bolagsmän som inte har deltagit i ansökningen *skall* delges denna på det sätt som är föreskrivet om stämning i tvistemål. De *skall beredas* tillfälle att yttra sig över ansökningen.

Bolagsman får utses till likvidator.

Likvidator får inte vara underårig eller i konkurs eller ha förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken. Minst halva antalet likvidatorer som inte är bolagsmän *skall* vara bosatta inom

Är det sannolikt att likvidationen oskäligt uppehålls eller annars utförs på ett sådant sätt att en bolagsmans rätt därigenom äventyras, får domstol på ansökan av bolagsmannen förordna att likvidationen *ska* verkställas av en eller flera likvidatorer som utses av domstolen.

Ansökan *ska* göras hos rätten i den ort där bolaget har sitt hemvist. Ansökningen *ska* innehålla uppgift om samtliga bolagsmäns namn och adress. De bolagsmän som inte har deltagit i ansökningen *ska* delges denna på det sätt som är föreskrivet om stämning i tvistemål. De *ska få* tillfälle att yttra sig över ansökningen.

Likvidator får inte vara underårig eller i konkurs eller ha förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken. Minst halva antalet likvidatorer som inte är bolagsmän *ska* vara bosatta inom

⁴ Senaste lydelse 1994:1931.

Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, om inte *regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer* för ett särskilt fall tillåter något annat.

Om bolaget inte har någon här i landet bosatt likvidator, *skall* likvidatorerna bemyndiga en i Sverige bosatt person att på bolagets vägnar ta emot delgivning. Ett sådant bemyndigande får inte lämnas till någon som är underårig eller som har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken.

Myndighets beslut enligt fjärde stycket andra meningen överklagas hos *regeringen*.

Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, om inte *Bolagsverket* för ett särskilt fall tillåter något annat. *Tillstånd får ges, om det finns särskilda skäl.*

Om bolaget inte har någon här i landet bosatt likvidator, *ska* likvidatorerna bemyndiga en i Sverige bosatt person att på bolagets vägnar ta emot delgivning. Ett sådant bemyndigande får inte lämnas till någon som är underårig eller som har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken.

Bolagsverkets beslut enligt fjärde stycket andra meningen överklagas *hos allmän förvaltningsdomstol inom två månader från beslutets dag. Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten.*

-
1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2014.
 2. Myndighets beslut i tillståndsärenden enligt 2 kap. 37 § som har meddelats före ikraftträdandet överklagas till regeringen enligt äldre bestämmelser.

4 Förslag till lag om ändring i lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar

Härigenom föreskrivs att 6 kap. 4, 6 kap. 11, 8 kap. 3 och 15 kap. 6 §§ lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

6 kap.

4 §⁵

Verkställande direktören och minst halva antalet styrelseledamöter ska vara bosatta inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, om inte *regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer* i särskilda fall tillåter annat. Den som är underårig eller i konkurs eller har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken kan inte vara styrelseledamot eller verkställande direktör. Att detsamma gäller den som *är underkastad* näringsförbud följer av 6 § lagen (1986:436) om näringsförbud.

Verkställande direktören och minst halva antalet styrelseledamöter ska vara bosatta inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, om inte *Bolagsverket* i särskilda fall tillåter annat. *Tillstånd får ges, om det finns särskilda skäl.* Den som är underårig eller i konkurs eller har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken kan inte vara styrelseledamot eller verkställande direktör. Att detsamma gäller den som *har* näringsförbud följer av 6 § lagen (1986:436) om näringsförbud.

Styrelseledamöterna ska vara medlemmar i föreningen, om inte stadgarna i särskilt angivna fall tillåter annat. Den som enligt lag är ställföreträdare för en medlem eller, om en juridisk person är medlem, den som är ledamot av styrelsen för den juridiska personen eller delägare i denna får dock vara styrelseledamot utan att vara medlem i föreningen, även om stadgarna saknar föreskrift om det.

Bestämmelserna i andra stycket gäller inte arbetstagarrepresentanter som har utsetts enligt lagen (1987:1245) om styrelserepresentation för de privatanställda eller lagen (2008:9) om arbetsgatares medverkan vid gränsöverskridande fusioner.

⁵ Senaste lydelse 2008:15.

En juridisk person kan inte vara styrelseledamot.

6 kap.

11 §⁶

Styrelsen företräder föreningen och tecknar dess firma.

Styrelsen kan bemyndiga en styrelseledamot, verkställande direktören eller någon annan att företräda föreningen och teckna dess firma, om inte ett förbud mot sådant bemyndigande har tagits in i stadgarna. Minst en av dem som bemyndigas att företräda föreningen och teckna dess firma *skall* vara bosatt inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, om inte *regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer* i särskilda fall tillåter något annat. I övrigt gäller i fråga om den som inte är styrelseledamot eller verkställande direktör vad som sägs i 4 och 10 §§ om verkställande direktör. Styrelsen kan föreskriva att rätten att företräda föreningen och teckna dess firma får utövas endast av två eller flera personer i förening. Ingen annan inskränkning får registreras.

Styrelsen kan när som helst återkalla ett bemyndigande som avses i andra stycket.

Om föreningen inte har någon här i landet bosatt behörig ställföreträdare, *skall* styrelsen bemyndiga en i Sverige bosatt person att på föreningens vägnar ta emot delgivning. Ett sådant bemyndigande får inte lämnas till

Styrelsen kan bemyndiga en styrelseledamot, verkställande direktören eller någon annan att företräda föreningen och teckna dess firma, om inte ett förbud mot sådant bemyndigande har tagits in i stadgarna. Minst en av dem som bemyndigas att företräda föreningen och teckna dess firma *ska* vara bosatt inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, om inte *Bolagsverket* i särskilda fall tillåter något annat. *Tillstånd får ges, om det finns särskilda skäl.* I övrigt gäller i fråga om den som inte är styrelseledamot eller verkställande direktör vad som sägs i 4 och 10 §§ om verkställande direktör. Styrelsen kan föreskriva att rätten att företräda föreningen och teckna dess firma får utövas endast av två eller flera personer i förening. Ingen annan inskränkning får registreras.

Om föreningen inte har någon här i landet bosatt behörig ställföreträdare, *ska* styrelsen bemyndiga en i Sverige bosatt person att på föreningens vägnar ta emot delgivning. Ett sådant bemyndigande får inte lämnas till

⁶ Senaste lydelse 1992:1242.

någon som är underårig eller som har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken.

någon som är underårig eller som har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken.

8 kap.

3 §⁷

Revisorer som inte är auktoriserade eller godkända ska vara bosatta inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, om inte *regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer* i särskilda fall tillåter annat. Vad som sagts nu gäller dock inte, om även en auktoriserad eller godkänd revisor deltar i revisionen. Den som är underårig, i konkurs eller *underkastad* näringsförbud eller som har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken får inte vara revisor.

Revisorer som inte är auktoriserade eller godkända ska vara bosatta inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, om inte *Bolagsverket* i särskilda fall tillåter annat. *Tillstånd får ges, om det finns särskilda skäl.* Vad som sagts nu gäller dock inte, om även en auktoriserad eller godkänd revisor deltar i revisionen. Den som är underårig, i konkurs eller *har* näringsförbud eller som har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken får inte vara revisor.

Revisorerna ska ha den insikt i och erfarenhet av redovisning och ekonomiska förhållanden som med hänsyn till arten och omfånget av föreningens verksamhet fordras för uppdragets fullgörande.

Till revisor kan utses även ett registrerat revisionsbolag. Bestämmelser om vem som kan vara huvudansvarig för revisionen och om underrättelseskyldighet finns i 17 § revisorslagen (2001:883). Bestämmelserna i 7, 8 a och 15 §§ i detta kapitel tillämpas på den huvudansvarige.

Till revisor kan utses även ett registrerat revisionsbolag. Bestämmelser om vem som kan vara huvudansvarig för revisionen och om underrättelseskyldighet finns i 17 § revisorslagen (2001:883). Bestämmelserna i 7, 8 a och 15 §§ i detta kapitel tillämpas på den huvudansvarige.

Till revisor i dotterföretag bör utses minst en av moderföreningens revisorer, om det kan ske.

⁷ Senaste lydelse 2009:566.

15 kap.**6 §⁸**

Myndighets beslut i tillstånds-
ärenden enligt *6 kap. 3 eller 4 §*,
8 kap. 3–5 §§ eller *10 kap. 6 §*
femte stycket får överklagas till
regeringen.

Ett beslut av registrerings-
myndigheten som innebär att
anmälan har skrivits av eller
registrering har vägrats enligt
4 § andra stycket överklagas hos
allmän förvaltningsdomstol inom
två månader från beslutets dag.
Detsamma gäller ett beslut av
registreringsmyndigheten som
avses i *4 a §*, *11 kap. 18 §*, *12 kap.*
19 § eller *16 kap. 2 §* samt beslut
i ett tillståndsärende enligt
12 kap. 11 § eller beslut att vägra
utfärda intyg enligt *12 kap. 36 §*.

Myndighets beslut i tillstånds-
ärenden enligt *8 kap. 4 eller 5 §*
eller *10 kap. 6 §* femte stycket
får överklagas till regeringen.

Ett beslut av registrerings-
myndigheten som innebär att
anmälan har skrivits av eller
registrering har vägrats enligt
4 § andra stycket överklagas hos
allmän förvaltningsdomstol inom
två månader från beslutets dag.
Detsamma gäller ett beslut av
registreringsmyndigheten som
avses i *4 a §*, *11 kap. 18 §*, *12 kap.*
19 § eller *16 kap. 2 §* samt beslut
i ett tillståndsärende enligt
6 kap. 3 §, *6 kap. 4 §*, *6 kap. 11 §*,
8 kap. 3 § och *12 kap. 11 §* eller
beslut att vägra utfärda intyg en-
ligt *12 kap. 36 §*.

Länsstyrelsens beslut enligt denna lag överklagas i övriga fall hos
allmän förvaltningsdomstol. Detsamma gäller Skatteverkets beslut
enligt *12 kap. 13 §* om hinder mot verkställande av fusionsplan.

Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten.

-
1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2014.
 2. Myndighets beslut i tillståndsärenden enligt *6 kap. 3 §*, *6 kap. 4 §* och *8 kap. 3 §* som har meddelats före ikraftträdandet överklagas till regeringen enligt äldre bestämmelser.
 3. Myndighets beslut i tillståndsärenden enligt *6 kap. 11 §* som har meddelats före ikraftträdandet överklagas enligt äldre bestämmelser.

⁸ Senaste lydelse 2008:3.

5 Förslag till lag om ändring i revisionslagen (1999:1079)

Härigenom föreskrivs att 11, 15 och 41 §§ revisionslagen (1999:1079) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

En revisor som inte är auktoriserad eller godkänd *skall* vara bosatt i en stat inom Europeiska unionen eller Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, om inte *regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer* för ett särskilt fall tillåter något annat. *Detta gäller inte om även en auktoriserad eller godkänd revisor deltar i revisionen.*

Föreslagen lydelse

11 §

En revisor som inte är auktoriserad eller godkänd *ska* vara bosatt i en stat inom Europeiska unionen eller Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, om inte *Bolagsverket* för ett särskilt fall tillåter något annat.

Tillstånd får ges, om det finns särskilda skäl.

Första stycket gäller inte om även en auktoriserad eller godkänd revisor deltar i revisionen.

15 §⁹

För ett företag som omfattas av 12 § tredje stycket får *regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer* besluta att företaget i stället för en auktoriserad revisor eller en godkänd revisor som har avlagt revisorsexamen får utse en viss annan godkänd revisor.

För ett företag som omfattas av 12 § tredje stycket får *Bolagsverket* besluta att företaget i stället för en auktoriserad revisor eller en godkänd revisor som har avlagt revisorsexamen får utse en viss annan godkänd revisor.

⁹ Senaste lydelse 2006:875.

Tillstånd får ges, om

1. den avsedda revisorn har varit revisor i företaget under närmast föregående mandatperioder, och

2. det med hänsyn till revisorns kompetens och särskilda erfarenhet av företaget framstår som olämpligt att utse en annan revisor.

Ett beslut som avses i första stycket gäller i högst fem år.

41 §

Myndighets beslut i tillståndsärenden enligt 11 eller 15 § får överklagas hos regeringen.

Länsstyrelsens beslut enligt denna lag får överklagas hos allmän förvaltningsdomstol.

Följande beslut överklagas hos allmän förvaltningsdomstol:

1. myndighets beslut i tillståndsärenden enligt 11 eller 15 §,

2. länsstyrelsens beslut enligt denna lag.

Vid ett överklagande enligt första stycket 1 ska skrivelsen med överklagandet ges in till myndigheten inom två månader från dagen för beslutet.

Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten.

1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2014.

2. Myndighets beslut i tillståndsärenden enligt 11 eller 15 § som har meddelats före ikraftträdandet överklagas till regeringen enligt äldre bestämmelser.

6 Förslag till lag om ändring i aktiebolagslagen (2005:551)

Härigenom föreskrivs att 2 kap. 1 §, 8 kap. 9 §, 8 kap. 30 §, 8 kap. 37 §, 31 kap. 1 § och 31 kap. 2 § aktiebolagslagen (2005:551) ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Föreslagen lydelse

2 kap.

1 §

Ett aktiebolag bildas av en eller flera stiftare. En stiftare *skall* vara

1. en fysisk person som är bosatt inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet,

2. en svensk juridisk person, eller

3. en juridisk person som har bildats enligt lagstiftningen i en stat inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet och som har sitt säte, sitt huvudkontor eller sin huvudsakliga verksamhet inom detta område.

Handelsbolag eller motsvarande juridiska personer som har bildats enligt lagstiftningen i en stat inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet får vara stiftare endast om varje obegränsat ansvarig bolagsman är bosatt inom detta område.

Bolagsverket *kan för ett särskilt* fall tillåta annan än den som har angetts i första och andra styckena att vara stiftare.

Ett aktiebolag bildas av en eller flera stiftare. En stiftare *ska* vara

1. en fysisk person som är bosatt inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet,

2. en svensk juridisk person, eller

3. en juridisk person som har bildats enligt lagstiftningen i en stat inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet och som har sitt säte, sitt huvudkontor eller sin huvudsakliga verksamhet inom detta område.

Om det finns särskilda skäl, får Bolagsverket i ett enskilt fall tillåta annan än den som har angetts i första och andra styckena att vara stiftare.

8 kap.

9 §

Minst halva antalet styrelseledamöter *skall* vara bosatta inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, *om inte Bolagsverket för ett särskilt fall tillåter annat.*

Minst halva antalet styrelseledamöter *ska* vara bosatta inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet.

Om det finns särskilda skäl, får Bolagsverket i ett enskilt fall besluta om undantag från kravet i första stycket.

8 kap.

30 §

Den verkställande direktören *skall* vara bosatt inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, *om inte Bolagsverket för ett särskilt fall tillåter något annat.*

Den verkställande direktören *ska* vara bosatt inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet.

Om det finns särskilda skäl, får Bolagsverket i ett enskilt fall besluta om undantag från kravet i första stycket.

8 kap.

37 §

Styrelsen får bemyndiga en styrelseledamot, den verkställande direktören eller någon annan att företräda bolaget och teckna dess firma (särskild firmatecknare).

Minst en av dem som bemyndigas att företräda bolaget och teckna dess firma *skall* vara bosatt inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, *om inte Bolagsverket för ett särskilt fall tillåter något annat.* I övrigt *skall* bestämmelserna i 31, 32 och 34 §§ tillämpas på en firmatecknare som inte är styrelseledamot eller verkställande direktör.

Minst en av dem som bemyndigas att företräda bolaget och teckna dess firma *ska* vara bosatt inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet. *Om det finns särskilda skäl, får Bolagsverket i ett enskilt fall besluta om undantag från kravet.* I övrigt *ska* bestämmelserna i 31, 32 och 34 §§ tillämpas på en firmatecknare som inte är styrelseledamot

eller verkställande direktör.

Styrelsen får när som helst återkalla ett bemyndigande som avses i första stycket.

I bolagsordningen får det föreskrivas att styrelsen inte får lämna ett sådant bemyndigande som avses i första stycket eller att ett sådant bemyndigande får lämnas endast på vissa villkor.

31 kap.

1 §

Bolagsverkets beslut i tillståndsärenden enligt 2 kap. 1 § tredje stycket, 8 kap. 9 §, 30 § eller 37 § andra stycket samt 9 kap. 15 § får överklagas hos regeringen.

Bolagsverkets beslut i tillståndsärenden enligt 9 kap. 15 § får överklagas hos regeringen.

31 kap.

2 §¹⁰

Följande beslut av Bolagsverket överklagas hos allmän förvaltningsdomstol:

1. beslut i tillståndsärenden enligt 20 kap. 23 §, 23 kap. 20 eller 33 § samt 24 kap. 22 §,

2. beslut enligt 23 kap. 27 eller 35 § eller 24 kap. 29 § att förklara att frågan om fusion eller delning har fallit,

2 a. beslut att vägra utfärda intyg enligt 23 kap. 46 §,

3. beslut enligt 27 kap. 2 § att skriva av en anmälan om registrering eller vägra registrering,

4. beslut att avregistrera företrädare enligt 27 kap. 6 §,

5. beslut i ärenden enligt 28 kap. 5 § andra stycket,

6. beslut att förelägga eller

Följande beslut av Bolagsverket överklagas hos allmän förvaltningsdomstol:

1. beslut i tillståndsärenden enligt 2 kap. 1 § tredje stycket, 8 kap. 9 §, 30 § eller 37 § andra stycket, 20 kap. 23 §, 23 kap. 20 eller 33 § samt 24 kap. 22 §,

2. beslut enligt 23 kap. 27 eller 35 § eller 24 kap. 29 § att förklara att frågan om fusion eller delning har fallit,

2 a. beslut att vägra utfärda intyg enligt 23 kap. 46 §,

3. beslut enligt 27 kap. 2 § att skriva av en anmälan om registrering eller vägra registrering,

4. beslut att avregistrera företrädare enligt 27 kap. 6 §,

5. beslut i ärenden enligt 28 kap. 5 § andra stycket,

6. beslut att förelägga eller

¹⁰ Senaste lydelse 2008:12.

döma ut vite enligt 30 kap. 3 §. döma ut vite enligt 30 kap. 3 §.

Skrivelsen med överklagandet ska ges in till Bolagsverket inom två månader från dagen för beslutet.

-
1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2014.
 2. Bolagsverkets beslut i tillståndsärenden enligt 2 kap. 1 § tredje stycket, 8 kap. 9 §, 8 kap. 30 § eller 8 kap. 37 § andra stycket som har meddelats före ikraftträdandet överklagas till regeringen enligt äldre bestämmelser.

7 Förslag till förordning om register över anmälningar om talboksframställning m.m.

Regeringen föreskriver följande.

Inledande bestämmelser

1 §

Denna förordning gäller för registrering av anmälningar enligt 17 a § första stycket lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk.

Personuppgiftslagen (1998:204) gäller vid behandling av personuppgifter i registret, om inte annat följer av denna förordning.

2 §

Registret över anmälningarna förs med hjälp av automatiserad behandling. Registret ska uppdateras regelbundet och hållas tillgängligt hos Patent- och registreringsverket.

Personuppgiftsansvarig

3 §

Patent- och registreringsverket är personuppgiftsansvarigt för behandlingen av personuppgifter i registret.

Ändamål för behandling av personuppgifter

4 §

Personuppgifter får behandlas i registret endast för att tillhandahålla de uppgifter som behövs för fördelning av statliga medel till författare och översättare enligt 15 § lagen (1992:318) om överlämnande av förvaltningsuppgifter inom Kulturdepartementets verksamhetsområde.

Registrets innehåll

5 §

Registret får endast innehålla följande uppgifter:

1. bibliotekets eller organisationens namn eller firma och post-adress,
2. när anmälan har registrerats, samt
3. sådana tekniska och administrativa uppgifter som är nödvändiga för att ändamålet med registret ska kunna tillgodoses.

6 §

Uppgifter som behandlas i registret ska gallras när de inte längre behövs för de ändamål som de behandlas för. Uppgifterna i registret ska dock bevaras i minst två år efter utgången av det år då registreringen gjordes.

Anmälan för registrering

7 §

En anmälan för registrering ska göras skriftligen.

En anmälan får överföras elektroniskt till Patent- och registreringsverket.

8 §

En anmälan för registrering ska innehålla uppgift om följande:

1. att biblioteket eller organisationen avser att förfoga över verk på sätt som anges i 17 § andra stycket lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk, samt
2. bibliotekets eller organisationens namn eller firma och post-adress.

Bevis om registrering

9 §

När registrering skett efter anmälan utfärdar Patent- och registreringsverket bevis om detta.

Ansökningsavgift

10 §

För en anmälan för registrering ska ansökningsavgift betalas.

Har sökanden inte betalat ansökningsavgiften ska Patent- och registreringsverket förelägga sökanden att betala avgiften. I föreläggandet ska det upplysas om att anmälan kan komma att avvisas, om sökanden inte betalar i rätt tid.

Underlåter sökanden att betala ansökningsavgiften efter föreläggande om att betala den, ska Patent- och registreringsverket avvisa anmälan.

Rättelse och skadestånd

11 §

Bestämmelserna i personuppgiftslagen (1998:204) om rättelse och skadestånd gäller vid behandling av personuppgifter enligt denna förordning.

Denna förordning träder i kraft den 1 juli 2014.

**8 Förslag till
förordning om ändring i förordningen (1981:111)
om prövning av vissa ärenden enligt lagen
(1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag**

Regeringen föreskriver att 1 § förordningen (1981:111) om prövning av vissa ärenden enligt lagen (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag ska upphöra att gälla vid utgången av juni 2014.

9 Förslag till förordning om ändring i förordningen (1987:978) om ekonomiska föreningar

Regeringen föreskriver att 26 § förordningen (1987:978) om ekonomiska föreningar ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Bolagsverket *skall* pröva frågor om tillstånd som avses i 6 kap. 3, 4 eller 11 §, 8 kap. 3, 4 eller 5 § eller 10 kap. 6 § lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar.

Föreslagen lydelse

26 §¹¹

Bolagsverket *ska* pröva frågor om tillstånd som avses i 8 kap. 4 eller 5 § eller 10 kap. 6 § lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar.

Denna förordning träder i kraft den 1 juli 2014.

¹¹ Senaste lydelse 2004:354.

10 Förslag till förordning om ändring i upphovsrättsförordningen (1993:1212)

Regeringen föreskriver att 3 § upphovsrättsförordningen (1993:1212) ska upphöra att gälla vid utgången av juni 2014.

Den upphävda bestämmelsen ska fortfarande tillämpas i fråga om åtgärder som har vidtagits eller rättigheter som har förvärvats före ikraftträdandet.

**11 Förslag till
förordning om ändring i förordningen
(1999:1166) om prövning av vissa ärenden enligt
revisionslagen (1999:1079)**

Regeringen föreskriver att 1 § förordningen (1999:1166) om prövning av vissa ärenden enligt revisionslagen (1999:1079) ska upphöra att gälla vid utgången av juni 2014.

12 Alternativet

Utredningen har föreslagit att tillståndskravet i 17 § andra stycket URL avskaffas. Om man i det fortsatta lagstiftningsarbetet gör bedömningen att kravet på tillstånd enligt 17 § andra stycket URL bör finnas kvar lägger utredningen i den delen i stället fram följande alternativ.

Lag om ändring i lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk

Härigenom föreskrivs att 17 § lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk ska ha följande lydelse.

Nuvarande lydelse

Var och en får på annat sätt än genom ljudupptagning framställa sådana exemplar av offentliggjorda litterära och musikaliska verk samt av offentliggjorda alster av bildkonst, som personer med *funktionsbinder* behöver för att kunna ta del av verken. Exemplaren får också spridas till dessa personer.

De bibliotek och organisationer som *regeringen* beslutar i enskilda fall får även

1. överföra exemplar av de verk som avses i första stycket till personer med *funktionsbinder* som behöver exemplaren för att kunna ta del av verken,

Föreslagen lydelse

17 §¹²

Var och en får på annat sätt än genom ljudupptagning framställa sådana exemplar av offentliggjorda litterära och musikaliska verk samt av offentliggjorda alster av bildkonst, som personer med *funktionsnedsättning* behöver för att kunna ta del av verken. Exemplaren får också spridas till dessa personer.

De bibliotek och organisationer som *Patent- och registreringsverket* beslutar i enskilda fall får även

1. överföra exemplar av de verk som avses i första stycket till personer med *funktionsnedsättning* som behöver exemplaren för att kunna ta del av verken,

¹² Senaste lydelse 2005:359

2. genom ljudupptagning framställa sådana exemplar av offentliggjorda litterära verk som personer med *funktionshinder* behöver för att kunna ta del av verken, samt sprida och överföra ljudupptagningarna till dessa personer, och

3. framställa sådana exemplar av verk som sänds ut i ljudradio eller television och av filmverk som döva eller hörselskadade behöver för att kunna ta del av verken, samt sprida och överföra exemplar av verken till dessa personer.

Framställning av exemplar, spridning av exemplar och överföring till allmänheten av exemplar med stöd av denna paragraf får inte ske i förvärvssyfte. Exemplaren får inte heller användas för andra ändamål än som avses i paragrafen.

När bibliotek och organisationer sprider exemplar eller överför exemplar av verk till personer med *funktionshinder* på ett sådant sätt att dessa personer får behålla ett exemplar av verket, har upphovsmannen rätt till ersättning. Detsamma gäller om någon med stöd av första stycket andra meningen överlåter fler än några få exemplar till personer med *funktionshinder*.

2. genom ljudupptagning framställa sådana exemplar av offentliggjorda litterära verk som personer med *funktionsnedsättning* behöver för att kunna ta del av verken, samt sprida och överföra ljudupptagningarna till dessa personer, och

3. framställa sådana exemplar av verk som sänds ut i ljudradio eller television och av filmverk som döva eller hörselskadade behöver för att kunna ta del av verken, samt sprida och överföra exemplar av verken till dessa personer.

När bibliotek och organisationer sprider exemplar eller överför exemplar av verk till personer med *funktionsnedsättning* på ett sådant sätt att dessa personer får behålla ett exemplar av verket, har upphovsmannen rätt till ersättning. Detsamma gäller om någon med stöd av första stycket andra meningen överlåter fler än några få exemplar till personer med *funktionsnedsättning*.

Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer får meddela föreskrifter om avgifter för ansökningar enligt andra stycket.

1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2014.

2. Äldre bestämmelser gäller om en ansökan om tillstånd har kommit in till regeringen före ikraftträdandet.

**Förslag till
förordning om prövning av ärenden om tillstånd att framställa
talböcker m.m.**

Regeringen föreskriver följande.

1 §

Denna förordning gäller frågor om tillstånd enligt 17 § andra stycket lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk.

En ansökan om tillstånd görs hos Patent- och registreringsverket.

2 §

En ansökan om tillstånd ska göras skriftligen. Ansökan ska innehålla

1. uppgifter om sökandens namn, eller firma och adress,
2. omfattningen av det tillstånd som begärs, och
3. de omständigheter som åberopas till stöd för ansökan.

3 §

Den som ansöker om tillstånd ska betala ansökningsavgift.

Har sökanden inte betalat ansökningsavgiften ska Patent- och registreringsverket förelägga sökanden att betala avgiften. I föreläggandet ska det upplysas om att ansökan kan komma att avvisas, om sökanden inte betalar i rätt tid.

Underlåter sökanden att betala ansökningsavgiften efter föreläggande om att betala den, ska Patent- och registreringsverket avvisa ansökan.

Denna förordning träder i kraft den 1 juli 2014.

1 Utredningens uppdrag och arbete

1.1 Uppdraget

Utredningens uppdrag består av två delar. Den *första delen* avser upphovsrättsliga ärenden som avgörs av regeringen. Det rör sig om dels vissa upphovsrättsliga tillståndsärenden, dels beslut om medling på upphovsrättsområdet. Utredningen ska analysera och ta ställning till om tillståndskraven helt eller delvis kan avskaffas. Om utredningen kommer fram till att det i något eller några fall fortfarande finns behov av tillstånd ska ärendena flyttas från regeringen till en eller flera domstolar eller förvaltningsmyndigheter.

Utredningen ska vidare föreslå att beslut om medling på upphovsrättsområdet flyttas från regeringen till domstol eller förvaltningsmyndighet.

I uppdraget ingår att överväga om det finns anledning att precisera förutsättningarna för tillstånd och för medling samt om det i vissa fall behövs ytterligare kontrollmöjligheter.

Den andra delen av uppdraget handlar om vissa associationsrättsliga dispensärenden som i dag prövas av Bolagsverket och där verkets beslut får överklagas till regeringen. Utredningen ska i den delen föreslå att överprövningen av ärendena flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol. I uppdraget ingår även att analysera vilka de materiella kriterierna för dispens bör vara.

Utredningens direktiv (2011:110) bifogas som bilaga 1.

1.2 Utredningsarbetet

Arbetet har bedrivits i nära samråd med de sakkunniga och experterna. Sedan arbetet inleddes den 2 januari 2012 har utredningen hållit sex sammanträden.

I den del uppdraget handlar om upphovsrättsliga tillståndsärenden berör frågeställningarna behovet av de aktuella tillståndskraven och av ändringar i lagstiftningen som rör medling i upphovsrätts tvister. För att få ett bättre underlag för övervägandena i den delen har skriftliga synpunkter hämtats in från berörda myndigheter, organisationer och intressegrupper samt, när det gäller medlingsärendena, från personer som är eller har varit verksamma som förlikningsmän. Frågor och sändlistor bifogas som bilaga 2–5. När det gäller de associationsrättsliga frågeställningarna har utredningen haft kontakter med FAR och Revisorsnämnden. Utredningen har också haft kontakter med Förvaltningsrätten i Malmö i vissa förvaltningsrättsliga frågor.

Utredningssekreteraren har hämtat in information om handläggningen av de aktuella ärendetyperna genom att ta del av handlingar i avslutade ärenden. Upplysningar har också hämtats in från Justitiedepartementet när det gäller vissa frågor om handläggningen.

I syfte att få information om utvecklingen av de digitala distributionsnäten för talböcker har utredningssekreteraren besökt Myndigheten för tillgängliga medier (tidigare Talboks- och punktskriftsbiblioteket).

Under arbetets gång har lagstiftningsarbetet i vissa näraliggande frågor beaktats. Detta gäller bl.a. arbetet med avtalslicenser (SOU 2010:24), förenklingar i aktiebolagslagen (SOU 2009:34) och översyn av lagen om ekonomiska föreningar (SOU 2009:37 och 2010:90).

1.3 Betänkandets disposition

Efter detta inledande kapitel redovisas de allmänna utgångspunkter som ligger till grund för utredningens överväganden och förslag (kapitel 2). I kapitlet sätts utredningens frågeställningar in i sitt sammanhang genom en beskrivning av den övergripande rättsliga reglering som har betydelse för utredningsuppdraget.

De egentliga övervägandena och förslagen finns i kapitel 3–6. De tre första kapitlen (kapitel 3–5) avser utredningens överväganden och förslag beträffande de upphovsrättsliga ärendena medan det sista (kapitel 6) ägnas åt de associationsrättsliga ärendena.

Kapitel 3 behandlar frågor om tillstånd till förfoganden till förmån för personer med funktionsnedsättning. I kapitel 4 redogörs för övervägandena i fråga om de ärenden som handlar om tillstånd för vissa arkiv och bibliotek att framställa och sprida exemplar av

verk för bl.a. bevarandeändamål. I kapitel 5 tas ärendena om medling i upphovsrättstvister upp. De associationsrättsliga dispensärendena behandlas i kapitel 6.

De avslutande kapitlen (kapitel 7–9) innehåller ikraftträdande- och övergångsbestämmelser, författningskommentar samt konsekvenserna av förslagen.

2 Allmänna utgångspunkter

2.1 Uppdraget

Utredningens övergripande uppdrag är att analysera och ta ställning till om vissa krav på tillstånd från regeringen på det upphovsrättsliga området helt eller delvis kan avskaffas. Om utredningen kommer fram till att det i något eller några fall fortfarande finns behov av tillstånd ska ärendena flyttas från regeringen till en eller flera domstolar eller förvaltningsmyndigheter. Utredningen ska i anslutning till detta ta ställning till om tillståndsbesluten ska kunna överklagas. Vissa beslut om medling på upphovsrättsområdet ska också flyttas från regeringen till domstol eller förvaltningsmyndighet. I uppdraget ingår att överväga om det finns anledning att precisera förutsättningarna för tillstånd och för medling samt om det i vissa fall behövs ytterligare kontrollmöjligheter. Utredningen ska slutligen föreslå att överprövningen av vissa associationsrättsliga dispensärenden flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol. I uppdraget ingår att analysera vilka de materiella kriterierna för dispens bör vara.

Uppdraget innebär alltså att utredningen ska överväga såväl frågor om materiell rätt ("bör tillståndskraven finnas kvar?") som frågor om organisation ("vilken domstol eller förvaltningsmyndighet ska ta över ärendena från regeringen?").

Dessa frågor måste sättas in i sitt sammanhang. I detta kapitel redogörs för den rättsliga reglering som är utgångspunkten för övervägandena och förslagen i de följande kapitlen. Kapitlet innehåller däremot inte några av utredningens egentliga överväganden och förslag.

Först beskrivs de grundläggande dragen i URL och de upphovsrättsliga och de associationsrättsliga ärenden som utredningsuppdraget handlar om (avsnitt 2.2 och 2.4). I avsnitt 2.3 redovisas de olika typer av ersättningar som upphovsmän kan få på civil- eller

offentlighetsrättslig grund för att deras verk används. Där berörs bl.a. den kulturpolitiska ersättning som utgår till författare och översättare för att deras verk används för talböcker. Därefter redovisas den reformering av regeringens arbete som går ut på att prövningen av löpande ärenden ska flyttas från regeringen (avsnitt 2.5). Efter som utredningen ska ta ställning till organisatoriska frågor och föreslå vilken myndighet – domstol eller förvaltningsmyndighet – som i stället för regeringen ska pröva ärendena redogörs i nästa avsnitt (avsnitt 2.6) för kompetensfördelningen mellan allmän domstol, allmän förvaltningsdomstol och förvaltningsmyndighet. I följande avsnitt behandlas kraven i den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (Europakonventionen) och Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna (Rättighetsstadgan) som gäller rätten till domstolsprövning (avsnitt 2.7). Reglerna om vilka beslut av förvaltningsmyndigheter som får överklagas behandlas i samma avsnitt. Slutligen presenteras vissa myndigheter av särskilt intresse för utredningen (avsnitt 2.8).

2.2 Grundläggande drag i upphovsrättslagen

Upphovsrätt är den ensamrätt som författare, kompositörer, konstnärer och andra upphovsmän har till sina litterära eller konstnärliga verk (1 § URL). Till de litterära verken räknas alla beskrivande framställningar i skrift och tal som t.ex. artiklar, dikter och böcker. Konstnärliga verk är verk skapade med en konstnärlig ambition och i syfte att nå en konstnärlig verkan som exempelvis filmverk och musikaliska verk. Indelningen i olika typer av verk har betydelse bl.a. på så sätt att vissa bestämmelser i URL inte gäller alla typer av verk. Som framgår nedan (kapitel 3 och 4) gäller detta bl.a. de för utredningen centrala bestämmelserna i 16 och 17 §§ URL. Rättigheterna uppkommer formlöst när verket har skapats och varar 70 år efter upphovsmannens död.

URL gäller i Sverige och som utgångspunkt är lagens effekter därför begränsade till svenskt territorium. Detta följer av den s.k. territorialitetsprincipen, som är en europeisk och internationellt vedertagen norm på upphovsrättsområdet. Principen anses underförstådd i URL (se t.ex. prop. 2010/11:33 s. 24).

Lagens utgångspunkt är att den som har skapat ett verk också ska ha vissa ensamrättigheter med avseende på hur verket utnyttjas.

Dessa ensamrättigheter består av den ekonomiska rätten och den ideella rätten. Den ekonomiska rätten innefattar en rätt dels att framställa exemplar av verket, dels att göra verket tillgängligt för allmänheten (2 § URL). Ett verk görs tillgängligt för allmänheten när det överförs till allmänheten, när det framförs offentligt, när exemplar av det visas offentligt och när exemplar av det sprids till allmänheten. Det krävs i princip tillstånd från upphovsmannen för att någon ska få utnyttja ett upphovsrättsligt skyddat verk på sådana sätt. Den ekonomiska delen av upphovsrätten kan, annorlunda uttryckt, sägas bestå av ensamrättigheter som representerar förmögenhetstillgångar för upphovsmannen. Den ideella rätten har sin grund i den personliga koppling som upphovsmannen har till sitt verk och innefattar rätten att bli angiven som upphovsman till verket och rätten till respekt för verket (3 § URL). Upphovsmannen har rätt att i den omfattning och på det sätt god sed kräver bli angiven som upphovsman när exemplar av verket framställs eller verket görs tillgängligt för allmänheten. Upphovsmannen har även rätt att motsätta sig att verket ändras eller görs tillgängligt för allmänheten i sådan form eller i sådant sammanhang så att hans eller hennes litterära eller konstnärliga anseende eller egenart kränks.

Upphovsmannens intresse av att kunna bestämma över hur hans eller hennes verk utnyttjas ekonomiskt måste dock vägas mot de enskilda och allmänna intressen som finns av att i vissa fall kunna använda verk utan upphovsmannens samtycke. Beträffande den ekonomiska rätten gäller därför vissa inskränkningar, som har tagits in i 2 kap. URL och rör t.ex. rätten att framställa ett eller några få exemplar för privat bruk (12 § URL) och rätten att citera ur verk (22 § URL). Den som utnyttjar ett verk med stöd av en inskränkning behöver inte ha tillstånd från upphovsmannen och som huvudregel inte betala ersättning till honom eller henne. Det finns också bestämmelser om s.k. tvångslicenser i lagen som ger rätt att i vissa fall utnyttja verk utan upphovsmannens godkännande men mot ersättning (se t.ex. 18 § URL). Eftersom grunden i systemet är ensamrättigheter som utgör förmögenhetstillgångar för varje enskild upphovsman ska restriktivitet råda vid införande och tolkning av inskränkningar i ensamrättigheterna. Detta har understrukits i flera lagstiftningsärenden (se prop. 2004/05:110 s. 83 f och där gjorda hänvisningar).

Inskränkningarna i upphovsrätten påverkar i de flesta fall inte upphovsmannens ideella rätt (11 § URL).

I två fall är inskränkningarna enligt nuvarande regler förenade med krav på tillstånd från regeringen. Detta gäller rätten för bibliotek och arkiv att framställa och sprida exemplar av verk för vissa särskilda ändamål (16 § URL) och rätten att framställa, sprida och överföra exemplar till personer med funktionshinder (17 § andra stycket URL).

Som nämnts ovan krävs det i princip tillstånd från upphovsmannen för att någon ska ha rätt att framställa exemplar av skyddade verk eller göra verket tillgängligt för allmänheten. Sådant tillstånd krävs dock inte om utnyttjandet sker med stöd av en inskränkning eller en tvångslicens.

Utöver möjligheterna att utnyttja verk med stöd av individuella avtal med upphovsmannen, inskränkningar eller tvångslicenser kan rätt till användning av ett skyddat verk även grundas på bestämmelserna om avtalslicenser. En avtalslicens gäller för utnyttjande av verk på visst sätt när ett avtal har ingåtts om utnyttjande av verk på sådant sätt med en organisation som företräder ett flertal svenska upphovsmän på området (42 a § URL). Sådana avtal kan för närvarande ingås på sex olika områden, se 42 b–42 g §§ URL. Avtalslicensen ger användaren rätt att utnyttja verk av det slag som avses med avtalet trots att verkens upphovsmän, såväl svenska som utländska, inte företräds av organisationen. På så sätt underlättas möjligheterna att få till stånd avtal om användning där det är svårt att hitta samtliga rättsinnehavare. Behovet är särskilt stort på de områden där utnyttjanden av en stor mängd skyddade verk förekommer, t.ex. inom radio och tv. Tanken är att en användare genom avtalet med den representativa organisationen på ett enklare sätt än genom individuella avtal ska kunna få alla de rättigheter han eller hon behöver för sin verksamhet samtidigt som berörda upphovsmän får ersättning. Utomstående upphovsmän har samma rätt till ersättning som de som företräds av organisationen. De utanförstående upphovsmännen har också enligt flertalet avtalslicensbestämmelser rätt att begära individuell ersättning inom tre år efter det år då verket utnyttjades. Kravet på ersättning får då endast riktas mot organisationen, och alltså inte mot den som utnyttjar verken. De utanförstående upphovsmännens intressen tillgodoses även genom att de som regel har möjlighet att meddela förbud mot användning. Ett sådant förbud medför att avtalslicensen inte gäller för de verk som avses med förbudet.

Om parterna är oense om avtal som är en förutsättning för avtalslicens kan de i vissa fall begära att regeringen beslutar om medling

och utser en förlikningsman. Detta gäller bl.a. om det uppkommer en tvist om ingåendet av ett avtal som är en förutsättning för avtalslicens enligt 42 b–d eller 42 g §§ URL eller, när det gäller vidare-sändning via kabel, 42 f § samma lag. Reglerna om medling och utseende av förlikningsman finns i medlingslagen. Medlingen ska stödja att avtalslicenser används på det sätt som avsetts och därmed undvika att avtalslösa tillstånd uppkommer. Om ett slutligt medlingsförslag förkastas eller om förlikningsmannen inte anser sig kunna lägga fram något medlingsförslag på grund av bristande medverkan från någon av parterna ska förlikningsmannen, när parterna inte är ense om att hänskjuta tvisten till avgörande av skiljemän, anmäla detta till regeringen (6 §). Medlingen kan inte leda till att en part blir bunden mot sin vilja. Har det inom ett område som förut är reglerat genom avtal före avtalstidens slut framställts en begäran om förhandlingar om ett nytt avtal kan däremot gällande avtal under vissa förutsättningar anses tillämpligt även efter avtalstiden gått ut (7 §).

2.3 Särskilt om ersättningar till upphovsmän för utnyttjande av deras verk

En upphovsman kan på olika grunder ha rätt till ersättning för att hans eller hennes verk används. På civilrättslig grund kan upphovsmannen ha rätt till ersättning för att verk används med stöd av ett individuellt avtal med den som använder verket. Upphovsmannen kan på civilrättslig grund också ha rätt till ersättning av användaren med stöd av en tvångslicens. Slutligen kan upphovsmannen ha rätt till ersättning på civilrättslig grund av den representativa organisationen – men inte av användaren – om verket används med stöd av en avtalslicens.

När ett verk används med stöd av en inskränkning utan att någon tvångslicensbestämmelse blir tillämplig har upphovsmannen inte rätt till ersättning av den som använder verket. Upphovsmannen kan i vissa sådana fall få statligt stöd i de fall där det har ansetts kulturpolitiskt motiverat. Ett sådant fall är inskränkningen i 17 § andra stycket URL, som bl.a. ger bibliotek och organisationer rätt att med regeringens tillstånd genom ljudupptagning framställa exemplar av offentliggjorda litterära verk som personer med funktionshinder behöver för att kunna ta del av verken, samt att sprida och överföra ljudupptagningarna till dessa personer. Det handlar i vanliga fall om

inläsning och överföring av talböcker till personer med läsnedsättning. Ersättningen till författare och översättare för sådan användning brukar kallas för talboksersättning.

Den institution som har fått tillstånd att framställa talböcker betalar som nämnts inte själv någon ersättning till upphovsmannen. Där emot får upphovsmannen viss ersättning av allmänna medel. Talboksersättningen finansieras genom ett särskilt anslag i statsbudgeten. Medlen fördelas av Sveriges Författarförbund enligt 15 § lagen (1992:318) om överlämnande av förvaltningsuppgifter inom Kulturdepartementets verksamhetsområde. Fördelningen utgår från den faktiska användningen av respektive verk och sker med hjälp av rapporter om inspelade och kopierade talböcker som förbundet samlar in varje år från dem som framställer talböcker. Ersättningen betalas ut av föreningen Administration av Litterära Rättigheter i Sverige (ALIS) och beräknas efter ett visst belopp per inspelad halvtimme och exemplar prosaverk i originalspråk. Multipeln är lägre för prosaverk i översättning, medan lyrik, dramatik och aforismer i såväl originalspråk som översättning ger högre ersättning. För verk med mer än tio timmars speltid utgår halv ersättning för den överskjutande tiden. Enligt uppgift från Kulturdepartementet räknas anslaget inte automatiskt upp utifrån förändringar på talboksmarknaden. Anslagsposten har haft följande utveckling de sista tio åren.

Tabell 2.1 Anslag till talboksersättning

Årtal	Belopp (tkr)
2002	4 086
2003	5 086
2004	7 055
2005	6 984
2006	7 055
2007	7 055
2008	7 055
2009	9 010
2010	9 010
2011	9 010
2012	9 010

Framställningen har hittills gällt den ersättning från staten som har samband med inskränkningen i 17 § andra stycket URL. Som redan nämnts finns det också bestämmelser om tvångslicenser i lagen. I dessa fall är det användaren som på civilrättslig grund är ersättnings-skyldig i förhållande till upphovsmannen. En sådan bestämmelse är 17 § fjärde stycket URL. Den bestämmelsen ger upphovsmannen rätt till ersättning när bibliotek och organisationer sprider exemplar eller överför exemplar till personer med funktionshinder på ett sådant sätt att dessa personer får behålla ett exemplar av verket. Bibliotek och organisationer som har fått tillstånd av regeringen är ersättnings-skyldiga oavsett hur många exemplar som spridits eller överförts. För andra som med stöd av 17 § första stycket URL har framställt och överlåtit exemplar gäller att ersättning ska betalas om fler än några få exemplar överlåtit. Detta innebär att det endast är i undantagsfall som ersättning inte ska betalas (prop. 2004/05:110 s. 389). Ersättningen ska bestämmas till skäligt belopp. Tvister om ersättningen prövas av Stockholms tingsrätt som exklusivt forum (58 § URL).

2.4 Regeringens prövning av associationsrättsliga dispensärenden

2.4.1 Inledning

På associationsrättens område finns en rad bestämmelser om att regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer får besluta om dispens från olika krav i lagstiftningen. Som framgår nedan har rätten att meddela sådana dispenser i flera fall delegerats till Bolagsverket. Bolagsverkets beslut får sedan överklagas till regeringen.

Utredningen ska enligt direktiven föreslå att överprövningen av vissa sådana ärenden flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol. Utredningen ska i anslutning till detta analysera vilka de materiella kriterierna för dispens bör vara. Uppdraget gäller följande dispensärenden.

2.4.2 Dispens från bosättnings- och kompetenskraven för revisorer

I revisionslagen (1999:1079) finns bestämmelser om revision för vissa fysiska och juridiska personer. Lagen är tillämplig på företag som är skyldiga att avsluta bokföringen med en årsredovisning, dock inte företag för vilka det finns regler om revision i någon annan lag (2 §). Sådana särskilda bestämmelser om revision finns i bl.a. 9 kap. aktiebolagslagen (2005:551, ABL), 8 kap. lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar (föreningslagen) och 4 kap. stiftelselagen (1994:1220).

Enligt revisionslagen gäller vissa bosättnings- och kompetenskrav för revisorer och revisorssuppleanter. En revisor som inte är auktoriserad eller godkänd ska vara bosatt i en stat inom Europeiska unionen (EU) eller Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES), om inte regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer för ett särskilt fall tillåter något annat (11 §). Detta gäller inte om även en auktoriserad eller godkänd revisor deltar i revisionen. I vissa större företag ska vidare minst en revisor vara auktoriserad revisor eller godkänd revisor som har avlagt revisorsexamen (12 §). Det gäller de företag som uppfyller mer än ett av vissa villkor avseende antal anställda, balansomslutning och nettoomsättning. Vilka dessa villkor är framgår av 6 kap. 1 § första stycket 6 och 7 bokföringslagen (1999:1078). Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer får besluta att sådana företag i stället för en auktoriserad revisor eller en godkänd revisor som har avlagt revisorsexamen får utse en annan godkänd revisor (15 § revisionslagen). Motsvarande krav gäller för revisorssuppleanter.

Enligt 1 § förordningen (1999:1166) om prövning av vissa ärenden enligt revisionslagen prövas de nu nämnda dispensärendena av Bolagsverket. Bolagsverkets beslut överklagas till regeringen (41 § revisionslagen).

2.4.3 Dispens från bosättningskravet för likvidatorer i handelsbolag

När ett handelsbolag ska likvideras verkställs avvecklingen antingen av bolagsmännen själva eller av likvidatorer som utses av domstol. I många fall tar bolagsmännen själva hand om avvecklingen. Om det är sannolikt att likvidationen oskäligt uppehålls eller annars utförs

på ett sådant sätt att en bolagsmans rätt därigenom äventyras, får dock domstol på ansökan av bolagsmannen besluta att likvidationen ska verkställas av en eller flera likvidatorer som utses av domstol. Det framgår av 2 kap. 37 § lagen (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag (HBL). Minst halva antalet likvidatorer som inte är bolagsmän ska vara bosatta inom EES, om inte regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer för ett särskilt fall tillåter något annat.

Av 1 § förordningen (1981:111) om prövning av vissa ärenden enligt lagen om handelsbolag och enkla bolag framgår att dispensfrågan prövas av Bolagsverket. Bolagsverkets beslut överklagas till regeringen.

Bestämmelserna är genom hänvisningarna i 3 kap. 1 och 4 kap. 7 §§ HBL tillämpliga även på kommanditbolag och enkla bolag.

2.4.4 Dispens från bosättningskravet för styrelseledamöter m.fl. i ekonomiska föreningar

Föreningslagen ställer krav på att vissa funktionärer i en ekonomisk förening ska vara bosatta inom EES. Enligt 6 kap. 4 § första stycket ska den verkställande direktören och minst halva antalet styrelseledamöter vara bosatta inom EES om inte regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer i särskilda fall tillåter annat. Bosättningskravet gäller även i fråga om vice verkställande direktör, styrelsesuppleant, särskild firmatecknare, granskare och likvidator. Detta framgår av 6 kap. 3 §, 6 kap. 1 §, 6 kap. 11 §, 8 kap. 17 § och 11 kap. 7 § samma lag.

Som nyss nämnts finns det särskilda bestämmelser om revision i föreningslagen. Enligt dessa ska revisorer och revisorssuppleanter som inte är auktoriserade eller godkända vara bosatta inom EES om inte regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer tillåter annat (8 kap. 1 och 3 §§). Detta gäller dock inte om även en auktoriserad eller godkänd revisor deltar i revisionen.

Enligt 26 § förordningen (1987:978) om ekonomiska föreningar prövar Bolagsverket frågor om dispens från kraven. Verkets beslut får överklagas till regeringen (15 kap. 6 § föreningslagen).

2.4.5 Dispens från skyldigheten för vissa ekonomiska föreningar att ha en verkställande direktör

I en ekonomisk förening ansvarar styrelsen för föreningens organisation och förvaltning och företräder föreningen i förhållande till tredje man. Styrelsen kan också utse en verkställande direktör som sköter den löpande förvaltningen av föreningens verksamhet och – inom ramen för den löpande förvaltningen – företräder föreningen i förhållande till tredje man.

Vissa större ekonomiska föreningar är skyldiga att utse en verkställande direktör. Så är fallet om antalet anställda i föreningen under vart och ett av de två senaste räkenskapsåren i medeltal har varit fler än 200. Regeringen eller den myndighet regeringen bestämmer får, om det finns särskilda skäl, meddela undantag från kravet (6 kap. 3 § föreningslagen). Bestämmelserna gäller även i fråga om vice verkställande direktör.

Även denna typ av dispens prövas av Bolagsverket. Bolagsverkets beslut överklagas till regeringen (26 § förordningen om ekonomiska föreningar jämfört med 15 kap. 6 § föreningslagen).

2.4.6 Dispens från bosättningskraven för styrelseledamöter m.fl. i aktiebolag

I likhet med föreningslagen ställer ABL upp krav på att vissa funktionärer ska vara bosatta inom EES om inte Bolagsverket i särskilda fall tillåter något annat.

En stiftare av ett aktiebolag ska vara bosatt inom EES eller, avseende en juridisk person, ha bildats enligt lagstiftningen i en stat inom EES och ha sitt säte, huvudkontor eller sin huvudsakliga verksamhet inom detta område (2 kap. 1 §). Vidare måste minst halva antalet styrelseledamöter vara bosatta inom EES (8 kap. 9 §). Bosättningskrav gäller även för styrelsesuppleanter, verkställande direktör, vice verkställande direktör, särskild firmatecknare och likvidatorer. Detta följer av 8 kap. 3 §, 8 kap. 30 §, 8 kap. 28 §, 8 kap. 37 § och 25 kap. 30 § samma lag.

Bolagsverkets beslut får överklagas till regeringen (31 kap. 1 §).

2.5 Reformeringen av regeringens arbete

2.5.1 Bakgrund

På flera områden prövar regeringen förvaltningsärenden som första instans. Regeringens beslut får inte överklagas, men kan enligt lagen (2006:304) om rättsprövning av vissa regeringsbeslut bli föremål för domstolsprövning i Högsta förvaltningsdomstolen om beslutet innefattar en prövning av den enskildes civila rättigheter eller skyldigheter i den mening som avses i artikel 6.1 i Europakonventionen. I avsnitt 2.7 redogörs närmare för vad som menas med detta begrepp.

Som nämnts prövar regeringen som första instans frågor om bibliotek, arkiv och organisationer i enskilda fall ska ha rätt att framställa, sprida och överföra exemplar enligt bestämmelserna i 16 och 17 §§ URL. Regeringen beslutar även som första instans om medling och utseende av förlikningsman i bl.a. tvister om avtal som är en förutsättning för avtalslicens. Regeringen prövar även vissa typer av ärenden efter överklagande från förvaltningsmyndigheter. Till den kategorin hör exempelvis ärenden om överprövning av Bolagsverkets beslut i frågor om dispens från kraven att vissa funktionärer i aktiebolag och ekonomiska föreningar ska vara bosatta i en stat inom EES.

Att delegera regeringsärenden har sedan länge varit ett viktigt sätt att rationalisera regeringens verksamhet. Det gäller både ärenden som regeringen prövar efter överklagande och ärenden som regeringen prövar som första instans. Delegeringsarbetet är ett led i strävandena att ge regeringen möjlighet att ägna mer tid och krafter åt reformarbete och åt övergripande planering och prioritering (se t.ex. prop. 1989/90:100 bil. 2 s. 48 f).

Som framgår nedan ska reformarbetet även ses mot bakgrund av att regeringens arbete ska inriktas på sådana ärenden som kräver ett ställningstagande av regeringen som politiskt organ. Europakonventionens krav på tillgång till domstolsprövning har också haft betydelse för att domstolarna, främst de allmänna förvaltningsdomstolarna, i allt fler fall överprövar beslut av förvaltningsmyndigheter där regeringen tidigare var högsta instans.

2.5.2 Ärenden som regeringen prövar efter överklagande

Beslut av förvaltningsmyndigheter överklagas i vissa fall till domstol och i andra fall till regeringen. Tidigare gällde att förvaltningsbeslut överklagades hos närmast högre förvaltningsmyndighet med regeringen som sista instans, om inte något annat var särskilt föreskrivet. Denna ordning har successivt avvecklats och ersatts med en ordning där förvaltningsbeslut i de flesta fall får överklagas till allmän förvaltningsdomstol.

Regeringsformens regler om formerna för regeringens arbete bygger på förutsättningen att detta ska begränsas till sådana angelägenheter som typiskt sett kräver ett ställningstagande från regeringen eller någon i regeringskretsen (prop. 1973:90 s. 184). Med detta som utgångspunkt har riksdagen fastställt riktlinjer för en systematisk översyn av reglerna om rätten att överklaga beslut till regeringen (prop. 1983/84:120 s. 11 ff, bet. 1983/84:KU23, rskr. 1983/84:250). Riktlinjerna innebär att regeringen i möjligaste mån ska befrias från sådana ärenden som inte kräver ett ställningstagande från regeringen som politiskt organ. Enligt riktlinjerna bör regeringen inte vara överklagandeinstans i andra fall än när det behövs en politisk styrning av praxis. I de fall där rättsfrågan är huvudsak bör överklagandet prövas av domstol medan ärenden där lämplighetsbedömningar dominerar prövas i administrativ ordning. Det förekommer mindre avsteg i båda riktningarna från denna princip.

Utvecklingen har gått mot att förvaltningsbeslut i allt högre grad överprövas i förvaltningsdomstol. Numera är huvudregeln enligt 22 a § förvaltningslagen (1986:223) att förvaltningsbeslut överklagas till allmän förvaltningsdomstol. Om överklagande ska ske till regeringen krävs alltså särskilt stöd i lag eller i förordning.

2.5.3 Ärenden som regeringen prövar som första instans

De riktlinjer som riksdagen har lagt fast tar sikte på regeringens överprövning av förvaltningsbeslut. Men också när det gäller förvaltningsärenden som regeringen prövar som första instans har lagstiftaren länge strävat efter att befria regeringen från frågor som inte kräver politiska ställningstaganden.

På 1950- och 1960-talen arbetade två utredningar med dessa frågor. En av dem, departementsutredningen, hade samtidigt till uppgift att göra en organisatorisk översyn av regeringskansliet. Arbetet

ledde fram till den s.k. departementsreformen och till att ett stort antal ärendegrupper delegerades från regeringen till myndigheter under regeringen.

Delegeringsarbetet har därefter bedrivits områdesvis och det har också följts upp i senare propositioner (se t.ex. prop. 1990/91:100 bil. 2 s. 55 ff). Regeringen har betonat att delegeringsarbetet måste fullföljas med fasthet och konsekvens och att alla möjligheter att lyfta bort löpande ärenden från regeringen bör uppmärksammas (a. prop. bil. 2 s. 57).

Arbetet med att delegera regeringsärenden pågår fortfarande. Bland de förslag som för närvarande bereds i Regeringskansliet kan nämnas att regeringen ska kunna delegera uppgiften att förordna särskilda ledamöter i domstolarna till en myndighet (Ds 2010:17 s. 200). En sådan förändring skulle enligt departementspromemorian vara i linje med strävandena att befria regeringen från prövningen av förvaltningsuppgifter, när det inte finns några särskilda skäl att regeringen prövar dessa.

2.6 Kompetensfördelningen mellan allmän domstol, allmän förvaltningsdomstol och förvaltningsmyndighet

2.6.1 Rättskipning, förvaltning och frivillig rättsvård

Regeringsformen delar in offentliga organ i två huvudkategorier. Den ena är de beslutande politiska församlingarna och den andra är myndigheterna. Till myndigheterna hör regeringen, domstolarna och förvaltningsmyndigheterna. Med regeringsformens myndighetsbegrepp är domstolarna alltså myndigheter. Domstolarna är däremot inte förvaltningsmyndigheter. Med förvaltningsmyndighet avses organ som ingår som självständiga enheter på olika nivåer i den statliga och kommunala förvaltningsorganisationen (se Ragnemalm, Förvaltningsprocessrättens grunder, 2012, s. 39).

Ett viktigt statsrättsligt begreppspär är rättskipning och förvaltning. Inom processrätten skiljer man i stället mellan rättskipning och frivillig rättsvård. I båda fallen är det svårt att skilja mellan begreppen, vilket kan förklaras av att det rör sig om i huvudsak samma gräns (Fitger, Rättegångsbalken, med suppl. t.o.m. oktober 2011, s. RB 3).

För rättsskipningen ska det finnas domstolar och för den offentliga förvaltningen statliga och kommunala förvaltningsmyndigheter (1 kap. 8 § regeringsformen). Kompetensfördelningen i regeringsformen utgår således från att rättsskipning utförs av domstol och förvaltning sker hos förvaltningsmyndighet.

Gränserna för vad domstolarnas uppgifter ska vara bestäms genom begreppet rättsskipning. Vad som avses med detta begrepp är inte klart och gränsdragningen mellan rättsskipning och förvaltning har berörts i olika lagstiftningsarbeten. Domstolarnas uppgifter att avgöra rättstvister, tillämpa strafflag och i övrigt pröva rättsfrågor anses vara rättsskipning. I propositionen till regeringsformen påpekas dock att det är svårt att dra någon skarp gräns mellan rättsskipande och förvaltande verksamhet. Anledningen till detta var bl.a. att även förvaltningsmyndigheter avgjorde rättstvister och prövade rättsfrågor (prop. 1973:90 s. 232 f, jfr även SOU 1994:99 s. 37-39 med hänvisningar).

I förarbetena till 2010 års grundlagsreform (prop. 2009/10:80 s. 119 f) anförde departementschefen att det hade skett förändringar under de senaste decennierna som lett till att skillnaden mellan rättsskipning och förvaltning ökat. Som exempel på detta nämndes bl.a. att ärenden som tidigare har handlagts av förvaltningsmyndigheter i allt större utsträckning prövades i domstol, att institutet rättsprövning införts och utvecklats samt europarättens inflytande i rättsordningen.

Som redan nämnts skiljer man även mellan rättsskipning och frivillig rättsvård. Gränsdragningen handlar bl.a. om vilka ärenden som allmän domstol handlägger enligt ärendelagen respektive enligt rättegångsbalken. Skillnaden mellan rättsskipning och rättsvård har betydelse för utredningen främst på så sätt att lagstiftaren under senare år har strävat efter att renodla domstolarnas verksamhet till rättsskipning. Som ett led i det arbetet har handläggningen i första instans av ett antal rättsvårdsärenden under senare år flyttats från allmän domstol till förvaltningsmyndigheter (se t.ex. SOU 2007:65 s. 157 ff).

2.6.2 Kompetensfördelningen mellan allmän domstol och allmän förvaltningsdomstol

Frågor om fördelning av mål kan även uppkomma mellan domstolsslagen. Kompetensfördelningen mellan allmän domstol och förvaltningsdomstol framgår av uttryckliga bestämmelser i författning eller av allmänna principer. Huvudregeln är att alla tvistemål och brottmål avgörs av allmän domstol, om inget annat särskilt anges. Eftersom överprövningen av förvaltningsbeslut till stor del har lagts hos de allmänna förvaltningsdomstolarna har även uppdelningen mellan rättskipning och förvaltning betydelse för fördelningen av mål mellan allmän domstol och förvaltningsdomstol.

I 10 kap. 17 § rättegångsbalken finns det en uppräknning av olika slags tvister som inte kan prövas av allmän domstol. I bestämmelsen anges bl.a. att rätten inte är behörig att pröva tvist, som ska prövas av annan myndighet än domstol eller av särskild domstol. Denna bestämmelse innebär att allmän domstol kan vara förhindrad att pröva en fråga i vilken en förvaltningsmyndighet eller förvaltningsdomstol har tillerkänts beslutanderätt. Allmän domstols kompetens är utesluten om det genom ett författningsbemyndigande anförtrots åt en förvaltningsmyndighet att allsidigt och slutgiltigt pröva en viss fråga.

En förvaltningsdomstols kompetens att handlägga mål förutsätter stöd i en författningsbestämmelse. Huvudregeln är också att beslut av förvaltningsmyndighet överklagas till allmän förvaltningsdomstol (22 a § förvaltningslagen). Avsteg från huvudregeln kan dock göras. I 3 § förvaltningslagen föreskrivs att om en annan lag eller en förordning innehåller någon bestämmelse som avviker från förvaltningslagen gäller den bestämmelsen. Det finns områden där förvaltningsmyndighetens beslut enligt särskilda bestämmelser överklagas till allmän domstol.

2.6.3 Utgångspunkter i tidigare lagstiftningsarbeten

Frågor om kompetensfördelningen mellan domstol och förvaltningsmyndighet och mellan domstolsslagen har berörts i de reformer som genomförts på senare år. Även om dessa tidigare lagstiftningsarbeten i delar har avsett andra rättsområden har regeringen gjort vissa uttalanden som har betydelse också för utredningens överväganden. De utgångspunkter som regeringen har redovisat och som

har betydelse för kompetensfördelningen mellan allmän domstol och förvaltningsmyndighet är i huvudsak följande (se prop. 2010/11:119 s. 37 f och 2003/04:27 s. 69 f):

1. Internationella åtaganden: På vissa rättsområden finns EU-rättsakter och internationella konventioner som förpliktar Sverige att garantera domstolsprövning redan i första instans,
2. Behov av domstolsprövning: Domstolarna ska som första instans endast handlägga ärendetyper som kräver domstolsprövning,
3. Betydelse för den enskilde: Domstolarna bör handlägga ärenden som är av särskilt stor betydelse för den enskildes rättsliga status,
4. Motstående intressen: Domstolarna bör handlägga ärenden som är tvistiga eller inrymmer motstående intressen,
5. Handläggning: Domstolarna bör typiskt sett handlägga ärenden i vilka det är vanligt med muntliga sammanträden eller där det kan bli aktuellt med bevisupptagning och bevisvärdering,
6. Rättsområde: Domstolarna bör handlägga ärenden om rättsområdet handlar om civil- eller straffrätt. Detsamma gäller om den rättsliga bedömningen är kvalificerad eller ärendetyper har nära anknytning till andra ärendetyper som handläggs i allmän domstol,
7. Verkställighet i utlandet: Domstolarna bör handlägga sådana ärenden där det enligt utländsk rätt kan krävas att beslut har fattats av domstol för att verkställighet ska ske av ett svenskt avgörande.

Av förarbetena framgår vidare att den myndighet som tar över ärendena måste ha tillräcklig kompetens för att hantera ärendetyper. Den valda förvaltningsmyndigheten bör vidare ha anknytning till ärendetyper som flyttas (prop. 2010/11:119 s. 37 f). Vid valet av förvaltningsmyndighet bör hänsyn även tas till att en myndighet inte bör hantera flera ärendetyper där myndigheten i de olika ärendetyperna ska bevaka motstridiga intressen (SOU 2007:65 s. 109).

Vid bedömningen av vilket domstolsslåg – allmän domstol eller allmän förvaltningsdomstol – som bör överpröva beslut av en förvaltningsmyndighet har regeringen i tidigare lagstiftningsarbeten (se t.ex. prop. 2010/11:119 s. 38 och 2003/04:27 s. 69) ansett det avgörande vilken instans som med hänsyn till ärendenas karaktär framstod som bäst lämpad att överpröva beslutet. Beslut bör över-

klagas till allmän domstol om prövningen har civilrättslig karaktär eller om ärendetyper har nära anknytning till andra ärendetyper som överklagas till allmän domstol.

2.7 Rätten till domstolsprövning

2.7.1 Inledning

Som nämnts ska utredningen föreslå att vissa ärendetyper flyttas från regeringen till en eller flera myndigheter. Med myndighet menas i detta sammanhang både förvaltningsmyndighet och domstol. Utredningen ska i anslutning till detta ta ställning till om myndighetens tillståndsbeslut ska kunna överklagas, särskilt mot bakgrund av kravet på domstolsprövning av civila rättigheter och skyldigheter i artikel 6.1 i Europakonventionen.

I de delar som är relevanta för utredningen behandlas i detta avsnitt reglerna som styr om förvaltningsbeslut får överklagas. För den bedömningen har det betydelse vilka krav som Europakonventionen och Rättighetsstadgan ställer på rätten till domstolsprövning. De bestämmelserna redovisas nu.

2.7.2 Vilka förvaltningsbeslut får överklagas?

Det är inte alla typer av beslut som får överklagas. Bestämmelserna som reglerar vilka typer av beslut som över huvud taget får överklagas handlar om det man brukar kalla *överklagbarhet*. Andra krav kan utesluta en viss klagande från att överklaga på grund av hans eller hennes ställning eller ändringsintresse. Sådana krav brukar betecknas med termen *klagorätt* eller saklegitimation. I detta avsnitt tas endast frågan om överklagbarhet upp.

Frågan om vilka beslut som får överklagas, och om överklagande i så fall får ske särskilt eller endast i samband med slutligt beslut, kan inte besvaras generellt. Olika regler gäller nämligen beroende på t.ex. rättsområde och om det rör sig om ett slutligt beslut eller ett beslut under beredningen. För utredningens del är, utöver kraven på tillgång till domstolsprövning i Europakonventionen och unionsrätten, endast huvuddragen i reglerna om förvaltningsbesluts överklagbarhet av intresse.

Ett förvaltningsbeslut får överklagas av den som beslutet angår, om det har gått honom eller henne emot och beslutet kan överkla-

gas (22 § förvaltningslagen). Det framgår av bestämmelser i specialförfattningar vilka beslut som får överklagas och i vilken instans överprövningen ska ske. Ett exempel på en sådan bestämmelse är tidigare nämnda 15 kap. 6 § föreningslagen, som tillåter att Bolagsverkets beslut i vissa dispensfrågor överklagas till regeringen. Förvaltningsbeslut kan, enligt vad som anges i specialförfattningarna, överklagas till allmän förvaltningsdomstol, allmän domstol, regeringen eller till annan myndighet. I vissa specialförfattningar finns förbud mot överklagande medan frågan i andra fall har lämnats oreglerad.

Förvaltningsbeslut kan i princip överklagas till allmän förvaltningsdomstol (22 a§ förvaltningslagen). Detta gäller dock inte beslut i anställningsärenden och normbeslut. Om en annan lag eller en förordning innehåller någon bestämmelse som avviker från förvaltningslagen, gäller dock den bestämmelsen. Bestämmelserna om överklagande i förvaltningslagen tillämpas dock alltid – oavsett om en annan lag eller en förordning innehåller förbud mot överklagande – om det behövs för att tillgodose rätten till domstolsprövning av civila rättigheter eller skyldigheter enligt artikel 6.1 i Europakonventionen (3 § förvaltningslagen).

Vilka allmänna principer som påverkar förvaltningsbesluts överklagbarhet har diskuterats i den juridiska litteraturen (se t.ex. Hellners-Malmqvist, Förvaltningslagen, 2010, s. 268 ff med hänvisningar). Förvaltningslagsutredningen har också analyserat frågan i betänkandet En ny förvaltningslag (SOU 2010:29, s. 611 ff). En av de principer som ansetts gälla är att det går att överklaga myndigheters beslut. En av de viktigaste inskränkningarna i den principen har att göra med beslutets verkningar. Det har ofta betonats att ett beslut kan överklagas när det har någon form av rättslig verkan eller är bindande för någon. Syftet med överklagandeinstitutet är nämligen bl.a. att den som drabbas av personliga eller ekonomiska konsekvenser av ett beslut ska ha möjlighet att få beslutet upphävt eller ändrat. Är beslutet däremot sådant att det inte alls, eller i mycket begränsad mån, påverkar någons faktiska situation finns normalt inget behov av sådant rättsskydd. Gränsen mellan överklagbara och icke överklagbara beslut ska alltså dras med ledning av verkningarnas art och styrka. En typ av verkningar som vanligen uppfyller kraven för överklagbarhet är att beslutet är verkställbart. Med detta menas att någon myndighet kan eller ska verkställa beslutet eller att den enskilde ändå ska rätta sig efter det. En annan typ av verkningar som kan göra att ett beslut blir överklagbart är att det har positiv

rättskraft, vilket normalt innebär att det kan läggas till grund för senare avgöranden av någon myndighet.

Beslut som inte är slutliga får normalt inte överklagas annat än i samband med det slutliga beslutet i ärendet. Behovet av rättsskydd är som regel mindre på beredningsstadiet än på avgörandestadiet bl.a. eftersom beslut under beredningen ofta saknar rättsliga eller andra verkningar mot parter eller andra. Det har ansetts att ärenden inte bör förhållas genom överklagande, när rättsskyddsbehovet tillgodoses genom att det slutliga beslutet i ärendet får överklagas. (Hellners-Malmqvist, a.a. s. 284.)

2.7.3 Europakonventionen

Europakonventionen gäller efter inkorporeringen år 1995 som svensk lag. Enligt 2 kap. 19 § regeringsformen får lag eller annan föreskrift inte meddelas i strid mot Sveriges åtagande på grund av konventionen. Artikel 6 i Europakonventionen ger enskilda rätt till domstolsprövning och andra garantier som syftar till att skapa förutsättningar för en rättssäker process.

Enligt artikel 6.1 gäller att var och en vid prövningen av hans civila rättigheter och skyldigheter eller av en anklagelse mot honom för brott ska vara berättigad till en rättvis och offentlig förhandling inom skälig tid och inför en oavhängig och opartisk domstol som upprättats enligt lag. Garantierna gäller dock inte alla typer av rättsliga förfaranden. Vid sidan av anklagelser för brott, som det i fortsättningen bortses från, gäller de endast vid prövningen av den enskildes civila rättigheter och skyldigheter.

Artikel 6 i Europakonventionen ger inte någon allmän rätt till domstolsprövning i mer än en instans. Den som har dömts av domstol för brottslig gärning har dock rätt att under vissa förutsättningar få skuldfrågan eller påföljden omprövad av högre domstol (artikel 2 i sjunde tilläggsprotokollet till Europakonventionen).

Tvister om civila rättigheter och skyldigheter

Artikel 6.1 är tillämplig under förutsättning att det finns en reell och seriös tvist mellan en enskild person och en annan person eller myndighet, att tvisten gäller en rättighet som har sin grund i den nationella rättsordningen, att denna rättighet kan karakteriseras

som en civil rättighet, samt att tvistens utgång blir avgörande för rättigheten ifråga (se t.ex. *Boulois v. Luxembourg* [GC], § 90, Reports of Judgments and Decisions 2012, Danelius, *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis*, 2012, s. 149 ff samt Lorenzon m.fl., *Den Europæiske Menneskerettighedskonvention*, art. 1–9, 2011, s. 527 ff).

Det finns inte några avgöranden från Europadomstolen som besvarar frågan om de upphovsrättsliga tillståndsärenden som avses med utredningsuppdraget innebär en prövning av tillståndssökandens eller upphovsmännens civila rättigheter. Detsamma gäller de medlingsärenden som uppdraget omfattar. Man får därför falla tillbaka på de allmänna kriterier som gäller för bedömningen av om artikeln är tillämplig.

För att artikel 6.1 ska vara tillämplig krävs att tvisten är reell och seriös. Kravet är lågt ställt, men utesluter bl.a. sådana fall där det rättsliga anspråket är uppenbart ogrundat. Europadomstolen har ansett att en tvist måste antas vara reell och seriös om det inte finns klara indikationer på att så inte är fallet (se t.ex. *Rolf Gustafson v. Sweden*, § 39, Reports of Judgments and Decisions 1997-IV).

Twisten måste dessutom gälla något som är en rättighet enligt den nationella rättsordningen. Så är fallet om någon på i vart fall rimliga grunder hävdar att han eller hon har en sådan rättighet (se t.ex. Europadomstolens avgörande i målet *O. v. the United Kingdom*, Series A no. 120-A, § 54). Det krävs däremot inte att rättigheten skyddas av konventionen. Twisten måste inte gälla förekomsten av en rättighet, utan kan också gälla rättighetens omfattning och sättet på vilket rättigheten kan utövas (se t.ex. *Micallef v. Malta* [GC], § 74, Reports of Judgments and Decisions 2009). Artikel 6.1 skapar inte nya materiella rättigheter i de nationella rättsordningarna (*Boulois*, § 91, med hänvisningar). Men om det finns en sådan rättighet enligt den nationella rättsordningen reglerar artikeln hur prövningen av ett sådant anspråk ska gå till.

I vissa fall beviljar myndigheter tillstånd eller förmåner efter en lämplighetsprövning. Om myndigheten har frihet att avgöra frågan efter en lämplighetsbedömning men ändå måste ta hänsyn till vissa allmänna rättsliga och administrativa principer har Europadomstolen ändå ansett att tvisten om tillståndet gällt rättigheter enligt den nationella rättsordningen (se t.ex. *Allan Jacobsson v. Sweden*, Series A no. 163, § 69).

För att artikel 6.1 ska vara tillämplig krävs inte bara att det finns en reell och seriös tvist om en rättighet enligt den nationella

rättsordningen. Det krävs också att det är fråga om en civil rättighet. Begreppet har i Europadomstolens praxis tolkats vidsträckt. Avgörande för bedömningen av om det är fråga om en civil rättighet är om utgången av förfarandet direkt påverkar någons privata rättigheter eller skyldigheter (se t.ex. *Pudas v. Sweden*, Series A no. 125-A, § 35). Så är normalt fallet i civilrättsliga tvister om t.ex. krav på betalning eller bättre rätt till egendom. Tvister om upphovsrätt har ansetts gälla civila rättigheter och skyldigheter (se *Nemec and others v. Slovakia*, no. 48672/99, § 29, 15 November 2001, jfr *Danelius*, a.a. s. 155). Begreppet civila rättigheter innefattar också tillämpningen av vissa regler i den offentliga rätten som rör förhållandet mellan enskilda personer och det allmänna, t.ex. tillstånd att expropriera eller på andra sätt utnyttja egendom.

Det kan vara oklart om en tvist berör någons civila rättigheter. För sådana situationer har Högsta förvaltningsdomstolen i ett mål om rättsprövning uttalat att det regeringsbeslut som klandras ska anses vara av det slaget att det rör civila rättigheter eller skyldigheter om det inte finns klart stöd för en annan bedömning (HFD 2011 ref. 22, jfr *Ragnemalm*, a.a. s. 198 f).

Slutligen bör nämnas något om konventionens skydd för äganderätten. Enligt artikel 1 i första tilläggsprotokollet till Europakonventionen gäller att varje fysisk eller juridisk person ska ha rätt till respekt för sin egendom. Ingen får berövas sin egendom annat än i det allmännas intresse och under de förutsättningar som anges i lag och i folkrättens allmänna grundsatser. Bestämmelserna inskränker dock inte en stats rätt att genomföra sådan lagstiftning som staten finner nödvändig för att reglera nyttjandet av egendom i överensstämmelse med det allmännas intresse eller för att säkerställa betalning av skatter eller andra pålagor eller av böter och viten. Egenomsbegreppet i artikeln innefattar inte bara fast och lös egendom utan också immateriella rättigheter.

Förvaltningsmyndigheters prövning av civila rättigheter

I många fall prövar förvaltningsmyndigheter frågor om enskildas civila rättigheter. Förvaltningsmyndighetens beslut får därefter överklagas till domstol. För att kravet på domstolsprövning ska vara uppfyllt i sådana fall krävs normalt att domstolen är behörig att pröva saken i hela dess vidd (se t.ex. *Europadomstolens avgörande i Bryan v. the United Kingdom*, no. 19178/91, Series A no. 335-A,

§ 40–45). Domstolens prövning får alltså inte vara begränsad till t.ex. en laglighetsprövning som utesluter faktabedömning eller bevisvärdering. När en svensk domstol överprövar förvaltningsbeslut är prövningen normalt inte heller begränsad på sådana sätt.

2.7.4 Rättighetsstadgan

Inte bara Europakonventionen utan även EU:s rättsakter ställer krav på Sverige att ge möjlighet till prövning i domstol av vissa frågor. Detta sker främst genom Rättighetsstadgan, som samlar bestämmelser om de rättigheter, friheter och principer som enligt existerande regler och praxis erkänns av EU. Rättighetsstadgan har samma rättsliga värde som fördragen (artikel 6.1 i EU-fördraget). Är en rättighet skyddad både enligt Europakonventionen och enligt Rättighetsstadgan gäller den högre skyddsnivån (artikel 52.3). Rättighetsstadgan får alltså tillförsäkra ett mer omfattande rättighetsskydd än Europakonventionen.

Bestämmelserna i Rättighetsstadgan riktar sig i första hand till unionens institutioner men ska även tillämpas av medlemsstaterna när dessa tillämpar unionsrätten (artikel 51.1). På det upphovsrättsliga området finns, utöver en skrivning (artikel 17.2) om att immateriell egendom ska vara skyddad, flera EU-direktiv som i olika avseenden reglerar upphovsmännens rättigheter i förhållande till motstående intressen. Till skillnad från Europakonventionen gäller Rättighetsstadgan endast vid tillämpning av unionsrätten.

Rätten till domstolsprövning kommer till uttryck i artikel 47.2 i Rättighetsstadgan. Där framgår att var och har rätt att inom skälig tid få sin sak prövad i en rättvis och offentlig rättegång och inför en oavhängig och opartisk domstol som har inrättats enligt lag. Utgångspunkten är alltså att beslut av nationella myndigheter som grundar sig på EU-rätten ska kunna överprövas i domstol. Rätten till domstolsprövning i Rättighetsstadgan är, till skillnad från artikel 6.1 i Europakonventionen, inte begränsad till att gälla någons civila rättigheter och skyldigheter och anklagelser för brott.

När det gäller omfattningen av domstolens sakprövning kräver unionsrätten inte mer än att domstolen ska pröva det angripna beslutets laglighet (se dåvarande EG-domstolens dom den 21 januari 1999 i mål C-120/97, *Upjohn*, REG 1999 s. I-223). Enligt EU-domstolens praxis får dock de processuella regler som gäller för talan som syftar till att säkerställa skyddet för enskildas rättigheter

enligt unionsrätten varken vara mindre förmånliga än dem som avser liknande talan som grundar sig på nationell rätt eller göra det i praktiken omöjligt eller orimligt svårt att utöva rättigheter som följer av unionsrätten (se domstolens dom den 22 december 2010 i mål C-279/09, Deutsche Energiehandels- und Beratungsgesellschaft, p. 28 med hänvisningar).

Rättighetsstadgan innehåller inte några bestämmelser om att domstolsavgöranden ska kunna överklagas.

2.8 Domstolar och förvaltningsmyndigheter av intresse för utredningen

2.8.1 Inledning

Som redan nämnts ska utredningen ta ställning till om vissa krav på tillstånd från regeringen på det upphovsrättsliga området helt eller delvis kan avskaffas. Om utredningen gör bedömningen att det i något eller några fall fortfarande finns behov av tillstånd ska ärendena flyttas från regeringen till en eller flera domstolar eller förvaltningsmyndigheter. Vissa beslut om medling på upphovsrättsområdet ska också flyttas från regeringen till domstol eller förvaltningsmyndighet. Detta innebär att utredningen ska ta ställning till den organisatoriska frågan om vilken eller vilka domstolar eller förvaltningsmyndigheter som ska ta över ärendena från regeringen.

De principiella utgångspunkter som gäller kompetensfördelningen mellan de olika myndighetsslagen och vad lagstiftaren ansett i tidigare reformer har redovisats i avsnitt 2.6. Från praktiska utgångspunkter handlar valet av myndighet i hög grad om att identifiera en domstol eller förvaltningsmyndighet som framstår som lämplig att handlägga ärendena. Vid den bedömningen bör beaktas bl.a. myndighetens organisation, juridiska kompetens och vilka mål och ärenden som myndigheten handlägger i övrigt. Det kan också vara så att en förvaltningsmyndighet ska tillvarata ett visst intresse eller själv ha ett sådant intresse i saken att det inte skulle vara lämpligt att låta den ta över ärendena från regeringen. Eftersom utredningen ska redovisa de ekonomiska konsekvenserna av förslagen (se 9 kap. nedan) redovisas även hur verksamheten vid de olika domstolarna eller förvaltningsmyndigheterna finansieras. Det finns ett stort antal domstolar och förvaltningsmyndigheter. Vissa av dem är av särskilt intresse för utredningen.

2.8.2 Allmän domstol

Allmän domstol prövar flera typer av mål med upphovsrättslig anknytning. Som nämnts är huvudregeln att alla tvistemål och brottmål avgörs av allmän domstol, om inget annat särskilt anges. Allmän domstol prövar alltså frågor om straff och skadestånd på grund av intrång i upphovsrätten, förverkande, vitesförbud, informationsförelägganden, och säkerhetsåtgärder enligt sanktionsbestämmelserna i 7 kap. URL. Frågor om tillämpningen av inskränkningarna i upphovsrätten kan aktualiseras i sådana mål, bl.a. eftersom det för straffansvar för intrång i upphovsrätten krävs att det inte finns någon inskränkning som är tillämplig på förfogandena.

Stockholms tingsrätt är ensam behörig att i första instans pröva vissa mål med upphovsrättslig anknytning. Det gäller bl.a. tvister om ersättning vid utnyttjande av vissa avtals- och tvångslicensbestämmelser (58 § URL). Stockholms tingsrätt är också exklusivt forum för flera mål med immaterialrättslig anknytning. Detta gäller exempelvis mål om patents ogiltighet, om meddelande av tvångslicens och om straffrättsligt ansvar eller skadestånd för patentintrång, se 65 § patentlagen (1967:837). I 10 kap. 6 § varumärkeslagen (2010:1877) och 52 § mönsterskyddslagen (1970:485) anges att Stockholms tingsrätt är exklusivt forum för vissa mål om gemenskapsvarumärken och gemenskapsformgivningar. Stockholms tingsrätt är även exklusivt forum i mål som rör tillämpningen av lagen (1949:345) om rätten till arbetstagares uppfinningar och i mål som rör ersättning enligt lagen (1971:1078) om försvarsuppfinningar.

Vid allmän domstol handläggs rättsvårdsärenden som har vissa likheter med regeringens beslut om utseende av förlikningsman enligt medlingslagen. Detta gäller ärenden om utseende av skiljemän. Om exempelvis parterna var för sig ska välja skiljemän och den ena parten i en begäran om skiljedom har underrättat motparten om sitt val av skiljeman, är motparten skyldig att inom viss tid underrätta den första parten om sitt val av skiljeman. Låter motparten bli att utse skiljeman inom den angivna tiden ska tingsrätten på ansökan av den första parten utse en skiljeman, se 14 § lagen (1999:116) om skiljeförfarande. Skiljemannen ska vara behörig och lämplig.

Av 1 kap. 1 § rättegångsbalken följer att tingsrätterna är allmänna underrätter och, om inte annat är föreskrivet, första domstol. Tingsrätternas inre organisation regleras i förordningen (1996:381) med tingsrättsinstruktion. Den personal som i tingsrätterna hanterar mål och ärenden består av ordinarie domare, icke ordinarie domare,

tingsnotarier, beredningsjurister och domstolssekreterare. Verksamheten vid de allmänna domstolarna är i allt väsentligt anslagsfinansierad. Domstolarna tar dock ut vissa avgifter för ansökningar i mål och ärenden enligt förordningen (1987:452) om avgifter vid de allmänna domstolarna.

2.8.3 Allmän förvaltningsdomstol

Vid de allmänna förvaltningsdomstolarna handläggs huvudsakligen olika typer av mål mellan enskilda och det allmänna. Några av de antalsmässigt vanligaste måltyperna är skattemål, socialförsäkringsmål, utlännings- och migrationsmål, mål om psykiatrisk tvångsvård, mål enligt socialtjänstlagen, körkortsmål, mål om laglighetsprövning enligt kommunallagen samt mål om tvångsomhändertagande av missbrukare och av unga.

Bolagsverkets och andra myndigheters beslut i vissa associationsrättsliga tillståndsärenden, frågor om fusion eller delning samt verkets beslut om att avregistrera företrädare får överklagas hos allmän förvaltningsdomstol (31 kap. 2 och 4 §§ ABL). Frågor om upphovsrätt kan uppkomma hos de allmänna förvaltningsdomstolarna bl.a. i mål om mervärdes- och inkomstskatt.

Av 14 § lagen (1971:289) om allmänna förvaltningsdomstolar framgår att om det i lag eller annan författning föreskrivs att talan ska väckas vid eller beslut överklagas till allmän förvaltningsdomstol, ska det göras vid förvaltningsrätt. Den inre organisationen regleras i förordningen (1996:382) med förvaltningsrättsinstruktion. På liknande sätt som i tingsrätterna handläggs målen i förvaltningsrätterna av ordinarie domare, icke ordinarie domare, notarier och domstolssekreterare. Till detta kommer att mål också handläggs av särskilda föredragande, som vanligtvis är notariemeriterade jurister. Verksamheten finansieras i allt väsentligt av anslag.

2.8.4 Bolagsverket

Bolagsverket är en central avgiftsfinansierad förvaltningsmyndighet som sorterar under Näringsdepartementet. Verket bildades genom att Patent- och registreringsverket delades i två myndigheter. Den dåvarande bolagsavdelningen blev Bolagsverket medan handlägg-

ningen av ärenden om patent, varumärken, mönster och namn be-
hålls hos Patent- och registreringsverket.

Bolagsverket handlägger registreringsärenden och utfärdar bevis och utdrag ur de register som verket för. Bland dessa kan nämnas aktiebolagsregistret, filialregistret, föreningsregistret, försäkringsregistret, handelsregistret, registret över företagsinteckningar, konkursregistret och näringsförbudsregistret. Verket tar också emot och granskar årsredovisningar. Bolagsverket prövar också olika frågor om dispens på det associationsrättsliga området enligt vad som är särskilt föreskrivet samt frågor om tvångslikvidation. I samband med att handläggningen av vissa ärendetyper har flyttats från tingsrätt till förvaltningsmyndighet i syfte att renodla domstolarnas verksamhet till dömande uppgifter har handläggningen av vissa associationsrättsliga ärenden flyttats till Bolagsverket. Det gäller ärenden om att en tillgång ska tillfalla Allmänna arvsfonden, förordnande av ersättare för styrelseledamot i aktiebolag och förordnande av god man vid inlösen av minoritetsaktier samt vissa ärenden om likvidation av finansiella företag.

Bolagsverket har cirka 500 anställda. Verket har sex avdelningar: registeravdelningen, juristavdelningen, verksamhetsstödsavdelningen, utvecklingsavdelningen, kommunikationsavdelningen och esamverkansavdelningen. Juristavdelningen fattar verkets slutliga beslut i svårare registreringsärenden som exempelvis registrering av sökta företagsnamn, administrativ hävning av företagsnamn, emissioner och fusioner. Juristerna vid avdelningen fattar även beslut i ärenden om tvångslikvidation och i ärenden om att utse god man vid inlösen av minoritetsaktier. Av de personer som arbetar på avdelningen är 24 jurister, varav en chefsjurist, en avdelningsjurist, tolv bolagsjurister, sex jurister, fyra juridikassistenter, två företags-ekonomer och en administratör.

I förordningen (2007:1110) med instruktion för Bolagsverket finns närmare bestämmelser om Bolagsverket.

2.8.5 Domarnämnden

Domarnämnden är en anslagsfinansierad förvaltningsmyndighet under Justitiedepartementet vars främsta uppgift är lämna förslag till regeringen i ärenden om utnämning av ordinarie domare. Nämnden förordnar ordförande och vice ordförande i övervakningsnämnderna och särskilda ledamöter i mark- och miljödomstolarna. Därut-

över lämnar Domarnämnden förslag till regeringen på dispasschör och på personer lämpliga att tjänstgöra som offentliga ombud i ärenden om hemlig teleavlyssning och hemlig kameraövervakning och på lämpliga personer att tjänstgöra som integritetsskyddsombud vid Försvarsunderrättsdomstolen.

Nämnden består av nio ledamöter. Fem ledamöter ska vara, eller ha varit, ordinarie domare. Två ledamöter ska vara jurister verksamma utanför domstolsväsendet, varav en ska vara advokat. Två ledamöter ska representera allmänheten. Riksdagen väljer de ledamöter som representerar allmänheten och regeringen utser övriga ledamöter. En företrädare för Domstolsverket har rätt att närvara och yttra sig vid nämndens sammanträden. Arbetet vid Domarnämndens kansli leds av en kanslichef, som ska vara eller ha varit ordinarie domare eller ha liknande yrkeserfarenhet och kompetens. Kansliet består i övrigt av två föredragande som normalt sett genomgår domarutbildning samt av två administratörer.

Närmare bestämmelser om Domarnämnden finns i lagen (2010:1390) om utnämning av ordinarie domare och i förordningen (2010:1793) med instruktion för Domarnämnden.

2.8.6 Kammarkollegiet

Kammarkollegiet är en central förvaltningsmyndighet under Finansdepartementet. Dess huvuduppgift är att bevaka olika statliga intressen och att ge service till statliga myndigheter, men verksamheten riktar sig även till allmänheten. Kollegiet har till uppgift att ge service inom det statliga området, främst avseende ekonomi, juridik, kapitalförvaltning, riskhantering och administration. Därutöver har myndigheten uppgifter avseende bl.a. miljörätt, stiftelserätt, Sveriges indelning, registrering av trossamfund, begravningsavgift, fastställande av resegarantier samt auktorisation av tolkar och översättare. Myndigheten har även till uppgift att bevaka statens rätt och allmänna intressen i bl.a. miljörättsliga ärenden och ärenden om stämpelskatt vid inskrivningsmyndighet. Dessutom handlägger man vissa frågor som gäller Allmänna arvsfonden och kollegiet företräder staten i vissa ärenden om skadeståndsanspråk mot staten. Kammarkollegiet finansieras till övervägande del genom de avgifter som brukarna får betala samt genom ersättning från Allmänna arvsfonden för de tjänster som Kammarkollegiet uträttar åt fonden. Till viss del finansieras verksamheten genom anslag.

Kammarkollegiet har cirka 300 medarbetare och är indelat i sex avdelningar: rättsavdelningen, försäkringsavdelningen, avdelningen för kapitalförvaltning, avdelningen för administrativ service, avdelningen för upphandlingsstöd samt inköpscentralen. Till detta kommer Arvsfondsdelegationens kansli, som är direkt underställd generaldirektören.

Närmare bestämmelser om Kammarkollegiet finns i förordningen (2007:824) med instruktion för Kammarkollegiet.

2.8.7 Kungl. biblioteket

Kungl. biblioteket är en central förvaltningsmyndighet som är Sveriges nationalbibliotek. Myndigheten sorterar under Utbildningsdepartementet och finansieras i allt väsentligt med anslag. Kungl. biblioteket tar dock i viss utsträckning ut avgifter enligt 4 § avgiftsförordningen (1992:191), dvs. för rådgivning, informationsmaterial, kurser och andra varor och tjänster. Till bibliotekets huvuduppgifter hör att samla in, beskriva, bevara och tillhandahålla svenskt tryckt och audiovisuellt material. Biblioteket tar emot och förvarar pliktexemplar av bl.a. skrifter, filmer och elektroniskt material enligt lagen (1993:1392) om pliktexemplar av dokument och lagen (2012:492) om pliktexemplar av elektroniskt material. Utöver att vara ett forskningsbibliotek inom främst humaniora och samhällsvetenskap har biblioteket också stödjande funktioner i förhållande till det svenska biblioteksväsendet. Kungl. biblioteket har under senare år även arbetat med frågor om digitalisering, bl.a. för att kunna bevara material och göra det tillgängligt för allmänheten.

Verksamheten har cirka 360 anställda och är indelad i avdelningar för administration, audiovisuella medier, bibliotek, forskning och för nationell samverkan. Bibliotekets juridiska funktion är en del av den administrativa avdelningen och ger juridiskt stöd till organisationen. Av de som arbetar på den juridiska funktionen är två jurister. Funktionen juridik svarar för juridiskt stöd till myndigheten på i princip alla rättsområden förutom arbetsrätt och skatterätt. Juristerna granskar avtal och tar fram underlag för beslut i bl.a. frågor om vitesföreläggande för framställare och utgivare som inte lämnat pliktexemplar till biblioteket.

I förordningen (2008:1421) med instruktion för Kungl. biblioteket finns närmare bestämmelser om biblioteket.

2.8.8 Patent- och registreringsverket

Patent- och registreringsverket är en avgiftsfinansierad förvaltningsmyndighet som sorterar under Näringsdepartementet. Patent- och registreringsverket ansvarar för ärenden om patent, varumärken, mönster, periodiska skrifter, kommunala vapen samt personnamn. Verket prövar frågor om tillstånd på varumärkesområdet och dispens enligt vad som är särskilt föreskrivet. Verket för vissa register och ger ut publikationer. Patent- och registreringsverket har inte något författningsreglerat uppdrag när det gäller upphovsrätt, men verket ska informera om och bidra till ökad förståelse för hanteringen av immateriella tillgångar hos företag och aktörer inom det offentliga innovationssystemet. Man har också, tillsammans med Verket för innovationssystem, fått i uppdrag av regeringen att genomföra insatser som ska hjälpa de små och medelstora företagen att skydda och hantera sina immateriella tillgångar på ett mer affärsstrategiskt sätt samt att höja medvetenheten hos både företag och offentliga aktörer kring immaterialrättens möjligheter och behovet av affärsstrategisk rådgivning på området.

Myndigheten, som har säte i Stockholm och Söderhamn, har cirka 380 anställda. Verksamheten är indelad i tre avdelningar: patentavdelningen, design- och varumärkesavdelningen samt marknadsavdelningen. I Stockholm finns verksledningen, patentavdelningen och marknadsavdelningen och i Söderhamn ligger design- och varumärkesavdelningen. På båda orterna finns viss konsultverksamhet.

Förordningen (2007:1111) med instruktion för Patent- och registreringsverket innehåller närmare bestämmelser om verket.

2.8.9 Riksarkivet

Riksarkivet är central förvaltningsmyndighet för arkivfrågor. Myndigheten utfärdar föreskrifter för arkivhantering, utövar tillsyn över centrala och regionala arkivmyndigheter samt ger råd till kommuner och landsting i arkivfrågor. Riksarkivet sorterar under Kulturdepartementet. Riksarkivet har ett särskilt ansvar för den statliga arkivverksamheten och för arkivvården i landet. Riksarkivet har överinseende över den offentliga arkivverksamheten och handlägger arkivuppgifter som inte någon annan myndighet ska handlägga. Myndigheten har även till uppgift att ha nationell överblick över arkivfrågorna, följa arkivverksamheten i landet samt ansvar för vissa frågor

om metodutveckling, rådgivning och kunskapsförmedling på arkivområdet. Riksarkivet prövar även frågor om statsbidrag till enskilda arkivinstitutioner samt för bevarande och tillgängliggörande av företagsarkiv.

Verksamheten, som leds av riksarkivarien, är indelad i avdelningarna för tillsyn, enskilda arkiv, statliga arkiv, forskarservice, bevarandeavdelningen, svensk arkivinformation, svenskt biografiskt lexikon, mediakonverteringscentrum, IT-avdelningen, administrativa avdelningen, krigsarkivet, samt de sju landsarkiven. Myndigheten har cirka 560 anställda. Arkivets juridiska enhet är placerad i verkshuset direkt under riksarkivarien. På enheten arbetar två jurister, varav en chefsjurist, men det finns ytterligare två personer med juristutbildning på andra avdelningar inom riksarkivet. Vanligt förekommande ärenden på den juridiska enheten är sekretessprövningar, beslut, hantering av överklaganden, upphovsrättsliga frågeställningar vad gäller de enskilda arkiven samt kvalitetssäkring av avtal och andra rättsliga dokument.

Verksamheten finansieras till största delen genom anslag, men finansiering sker i viss utsträckning genom avgifter. Den avgiftsbelagda verksamheten med full kostnadstäckning avser bl.a. digitalt tillhandahållande vid svensk arkivinformation, digitaliseringstjänster, samt uppdragsverksamhet inom bl.a. heraldik.

Riksarkivets verksamhet regleras närmare i förordningen (2009:1593) med instruktion för Riksarkivet.

2.8.10 Myndigheten för tillgängliga medier

Myndigheten för tillgängliga medier (f.d. Talboks- och punktskriftsbiblioteket) är en anslagsfinansierad förvaltningsmyndighet under Kulturdepartementet som ska arbeta för att personer med funktionsnedsättning ska få tillgång till sådana exemplar av litterära verk som de behöver för att kunna ta del av verken. Myndigheten har också ansvar för att högskolestuderande med funktionsnedsättning ska få tillgång till kurslitteratur på medier som är anpassade för dem. Produktion av sådan kurslitteratur finansieras av anslag från Utbildningsdepartementet.

Verksamheten består bland annat av produktion av talböcker och punktskriftsböcker, men myndigheten utvecklar och administrerar också de svenska bibliotekens lånecentral för talböcker. Myndigheten, som själv har sådant tillstånd som avses i 17 § andra stycket

URL, framställer, köper in och överför talböcker och punktskriftsböcker samt tillhandahåller dessa för försäljning. Myndigheten har även till uppgift att förbättra tillgången till innehållet i dagstidningar för personer med funktionsnedsättning. Arbetet på Myndigheten för tillgängliga medier är organiserat i enheter för utveckling, marknad, logistik och IT. Man har för närvarande inte någon egen juristfunktion.

Förordningen (2010:769) med instruktion för Myndigheten för tillgängliga medier reglerar myndighetens verksamhet.

3 Förfoganden till förmån för personer med funktionsnedsättning

3.1 Uppdraget

I detta kapitel behandlas den del av utredningsuppdraget som rör tillståndskravet i 17 § andra stycket URL. Det handlar alltså om den inskränkning i upphovsrätten som ger bibliotek och organisationer rätt att med regeringens tillstånd förfoga över skyddade verk på olika sätt, bl.a. genom att framställa, sprida och överföra talböcker till dem som behöver anpassningen för att kunna ta del av verken.

I direktiven uppmärksammas att motivet till tillståndskravet i huvudsak är att motverka missbruk av inskränkningarna i upphovsrätten. Samtidigt framhålls att övriga inskränkningar i upphovsrätten – med undantag för 16 § fjärde stycket URL – inte är förenade med några krav på tillstånd. Därutöver uppmärksammar man att det har skett en markant ökning av antalet ärenden om tillstånd enligt 17 § andra stycket URL och att dessa har ändrat karaktär. Utgångspunkten i direktiven är att tillståndsgivningen enligt 17 § andra stycket URL inte är sådan att den kräver ett ställningstagande av regeringen som politiskt organ. Ärendena bör därför hanteras på myndighetsnivå.

Utredningen har fått i uppdrag att analysera och ta ställning till om det fortfarande finns behov av ett krav på tillstånd enligt 17 § andra stycket URL. Bedömningen ska särskilt ske i ljuset av den utveckling av de digitala distributionsnäten som har ägt rum. Utredningen ska överväga om tillståndskravet helt eller delvis kan avskaffas utan att det skulle innebära ett alltför stort ingrepp i upphovsrätten. Utredningen ska också överväga om det finns behov av att ändra eller komplettera kraven på underrättelse och upp-

gifter om exemplarframställningen i 3 § upphovsrättsförordningen samt ta ställning till om kraven bör sanktioneras, t.ex. på så sätt att ett tillstånd kan upphävas om skyldigheterna inte fullgörs. I det sammanhanget ska utredningen ta ställning till om kraven bör tas in i lagen.

Om kraven på tillstånd i något eller några fall bör finnas kvar, ska utredningen föreslå vilken myndighet som ska hantera ärendena i stället för regeringen. Utredningen ska då överväga om det finns behov av att precisera de materiella förutsättningarna för tillstånd i lagen. Utredningen ska, slutligen, analysera och ta ställning till om myndighetens tillståndsbeslut bör kunna överklagas.

I avsnitt 3.2–3.4 redogörs för innebörden av bestämmelsen i 17 § andra stycket URL och bakgrunden till att det finns ett tillståndskrav för sådana förfoganden. Där lyfts också den relevanta unionsrätten på området fram tillsammans med det arbete med frågorna som pågår på europainivå. Därefter redovisas i avsnitt 3.5 fler förhållanden som är av intresse för behovet av tillståndskravet i 17 § andra stycket URL. I det sammanhanget berörs regeringens nuvarande behandling av tillståndsärendena och de synpunkter som de tillfrågade intressenterna har haft i frågan. Där redovisas också hur antalet tillståndsärenden har utvecklats och de digitala distributionsnät för talböcker som numera finns. En utblick över nordisk rätt görs i avsnitt 3.6. I avsnitt 3.7 presenteras underlaget för övervägandena när det gäller frågan om kraven på underrättelse och på uppgifter om exemplarframställningen i 3 § upphovsrättsförordningen bör ändras, kompletteras eller sanktioneras. Kapitlet avslutas med utredningens överväganden och förslag, se avsnitt 3.8 och 3.9.

Några begreppsfrågor: utlåning och överföring av exemplar

I detta kapitel och bl.a. i författningskommentaren används ordet ”utlåning” för att beskriva hur det går till när personer med funktionsnedsättning får ta del av verk från Myndigheten för tillgängliga medier. I formell mening är utlåning en av de situationer när exemplar av verk *sprids* till allmänheten (2 § tredje stycket 4 URL). Tillgängliggörande som innebär att verk *överförs* till allmänheten (2 § tredje stycket 1 URL) kan i den meningen inte lånas ut eftersom spridningen till skillnad från överföringen är knuten till ett visst exemplar. Den som har framställt ett digitalt exemplar av ett verk som överförts till allmänheten kan dock på avtalsrättslig grund

vara skyldig att radera exemplaret efter viss tid. I avtalen som används på området beskrivs detta som att verket lånas ut. Den terminologin bör av framställningstekniska skäl användas även här. Orden utlåning, låntagare osv. används därför även för det som i upphovsrättslig mening är att betrakta som en överföring av verk men där de som får tillgång till verken på avtalsrättslig grund ska radera eller förstöra exemplaren efter viss tid.

En liknande fråga gäller uttrycket ”överföra exemplar”. Uttrycket används i 17 § andra–fjärde styckena URL för att beskriva de förfoganden som är tillåtna med stöd av tillstånd från regeringen. Uttrycket förekommer även i 3 § upphovsrättsförordningen. Det har framförts till utredningen att uttrycket kan uppfattas som något otydligt. Ståndpunkten bygger på att en överföring till allmänheten i likhet med ett offentligt framförande sker av verk, inte av verksexemplar (jfr 2 § tredje stycket 1 och 2 URL). Spridningsrätten och visningsrätten tar, å andra sidan, sikte på exemplar av verk, inte verken som sådana (jfr 2 § tredje stycket 3 och 4 URL). Mot den bakgrunden kan det diskuteras om den nuvarande terminologin bör förtydligas. Utredningsuppdraget gäller dock tillståndskravet, inte inskränkningen. Ett ställningstagande till begreppet kräver dessutom sådana överväganden som inte kan göras inom ramen för uppdraget. Det finns därför inte skäl att utreda saken närmare.

3.2 Förfoganden till förmån för personer med funktionsnedsättning

3.2.1 Inledning

Utredningen har fått i uppdrag att analysera om tillståndskravet i 17 § andra stycket URL fortfarande behövs. Utredningen har däremot inte fått i uppdrag att överväga om man bör utöka eller begränsa möjligheten för bibliotek och organisationer att framställa, sprida och överföra exemplar av skyddade verk till allmänheten med stöd av inskränkningen i 17 § URL. Uppdraget handlar alltså om själva tillståndskravet, inte om inskränkningen. Denna ska finnas kvar. Det är därför inte nödvändigt att i detalj gå in på bestämmelsens innebörd i de delar detta enbart handlar om inskränkningens räckvidd och inte om tillståndskravet.

För att kunna bedöma om de skäl som låg till grund för att tillståndskravet infördes fortfarande har tillräcklig tyngd är det däremot nödvändigt att ge en mer översiktlig redovisning av innehållet i bestämmelsen och vilka situationer som lagstiftaren avsett att tillståndskravet ska träffa. I det sammanhanget är det också av betydelse om inskränkningen har utökats eller begränsats efter det att tillståndskravet infördes. Eftersom utredningen också ska överväga om det finns behov av att ändra eller komplettera kraven i 3 § upphovsrättsförordningen bör en motsvarande redogörelse göras i den delen.

3.2.2 17 § URL

Inskränkningen i 17 § URL reglerar avvägningen mellan upphovsmannens ensamrättigheter och intresset av att personer med funktionsnedsättning ska få tillgång till verk som är anpassade för dem. Bestämmelsen lyder som följer.

Var och en får på annat sätt än genom ljudupptagning framställa sådana exemplar av offentliggjorda litterära och musikaliska verk samt av offentliggjorda alster av bildkonst, som personer med funktionshinder behöver för att kunna ta del av verken. Exemplaren får också spridas till dessa personer.

De bibliotek och organisationer som regeringen beslutar i enskilda fall får även

1. överföra exemplar av de verk som avses i första stycket till personer med funktionshinder som behöver exemplaren för att kunna ta del av verken,
2. genom ljudupptagning framställa sådana exemplar av offentliggjorda litterära verk som personer med funktionshinder behöver för att kunna ta del av verken, samt sprida och överföra ljudupptagningarna till dessa personer, och
3. framställa sådana exemplar av verk som sänds ut i ljudradio eller television och av filmverk som döva eller hörselskadade behöver för att kunna ta del av verken, samt sprida och överföra exemplar av verken till dessa personer

Framställning av exemplar, spridning av exemplar och överföring till allmänheten av exemplar med stöd av denna paragraf får inte ske i förvärvssyfte. Exemplaren får inte heller användas för andra ändamål än som avses i paragrafen.

När bibliotek och organisationer sprider exemplar eller överför exemplar av verk till personer med funktionshinder på ett sådant sätt att dessa personer får behålla ett exemplar av verket, har upphovs-

mannen rätt till ersättning. Detsamma gäller om någon med stöd av första stycket andra meningen överlåter fler än några få exemplar till personer med funktionshinder.

3.2.3 3 § upphovsrättsförordningen

Regeringen har meddelat verkställighetsföreskrifter med närmare bestämmelser om framställning och överföring av bl.a. talböcker. Bestämmelserna finns i 3 § upphovsrättsförordningen och har följande lydelse.

När bibliotek och organisationer framställer eller överför exemplar av verk enligt 17 § andra stycket upphovsrättslagen skall

1. upphovsmannen meddelas, om det kan ske utan besvär,
2. exemplaren förses med uppgift om verkets titel, om framställningsåret och om vem som är framställare samt med de uppgifter som krävs enligt 11 § upphovsrättslagen, och
3. framställaren upprätta ett register över de exemplar som framställs.

Om ett bibliotek eller en organisation sprider eller överför exemplar till personer med funktionshinder på ett sådant sätt att dessa personer får behålla ett exemplar av verket, skall upphovsmannen meddelas även om det. Detta gäller endast om det kan ske utan besvär.

Föreskrifterna har till syfte att säkerställa kontroll över exemplarframställningen och eventuell spridning eller överföring av exemplaren. Till skillnad från många av de föreskrifter som har meddelats i lagform är skyldigheterna i 3 § upphovsrättsförordningen däremot inte sanktionerade. Det bibliotek som exempelvis låter bli att underrätta upphovsmannen om att det har framställt en talbok riskerar alltså inte att drabbas av någon sanktion.

3.2.4 Bestämmelsernas närmare innebörd

Den ursprungliga regleringen: punktskrift och talböcker för utlåning

Regler om förfoganden till förmån för personer med funktionsnedsättning infördes i samband med URL:s tillkomst. Någon motsvarighet fanns inte i äldre rätt. Regleringen fanns ursprungligen i 18 § och gällde då främst förfoganden till förmån för personer med

nedsatt syn. Av förarbetena framgår att inskränkningen motiverades av humanitära skäl (prop. 1960:17 s. 133). Med stöd av bestämmelsen fick exemplar av utgivna litterära eller musikaliska verk framställas i punktskrift. Det fanns inga begränsningar för hur ett sådant exemplar i punktskrift fick användas. Det kunde t.ex. säljas, hyras ut eller spridas på något annat sätt. Bibliotek och organisationer fick – enligt bestämmelsens andra stycke – med regeringens tillstånd också framställa exemplar av utgivna litterära verk genom ljudupptagning att användas för utlåning till synskadade och personer med svår funktionsnedsättning ("andra svårt vanföra"). Vid utskottsbehandlingen uttalades att det sistnämnda uttrycket avsåg polio-patienter och andra personer som på grund av svår funktionsnedsättning inte kunde ta del av litterära verk i konventionellt utförande (bet. 1960:1LU41 s. 62). Bestämmelsen var alltså allmänt hållen men kompletterades av verkställighetsföreskrifterna i förordningen (1961:348) med tillämpningsbestämmelser till lagarna (1960:729 och 730) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk och om rätt till fotografisk bild (tillämpningsförordningen).

Inskränkning eller tvångslicens?

Bestämmelsens andra stycke kom till i samband med riksdagsbehandlingen. I propositionen diskuterades om inskränkningen – utöver exemplar i punktskrift – även skulle omfatta framställning av talböcker. Regeringen ansåg dock att en sådan reglering skulle föra för långt. Anledningen till detta var framför allt risken för missbruk. Regeringen övervägde om folkbiblioteken och de synskadades organisationer skulle få rätt att framställa talböcker för utlåning åt personer med nedsatt syn. Eftersom regeringen antog att saken skulle gå att lösa genom individuella avtal med upphovsmännen föreslog man inte någon inskränkning i upphovsrätten (prop. 1960:17 s. 133).

Vid riksdagsbehandlingen uttalade första lagutskottet att regeringens förslag kunde få negativa konsekvenser för utbudet av talböcker. Man föreslog därför att det i dåvarande 18 § URL skulle läggas till ett andra stycke med bestämmelser om tvångslicens. Enligt förslaget skulle talböcker få framställas utan upphovsmannens tillstånd för utlåning åt personer med nedsatt syn. Upphovsmannen skulle ha rätt till ersättning och tvister om ersättningens storlek skulle prövas av Stockholms tingsrätt som exklusivt forum.

Utskottet föreslog alltså att det skulle införas en tvångslicens för att ge personer med funktionsnedsättning tillgång till talböcker. När det gäller den närmare utformningen av bestämmelsen ansåg utskottet det vara tillräckligt att rätten förklarades gälla litterära verk. Det fanns inte någon begränsning när det gällde vilka som skulle få använda sig av tvångslicensbestämmelsen. Även kommersiella företag skulle alltså få framställa talböcker med stöd av bestämmelsen. Utskottet såg visserligen framför sig att bestämmelsen i praktiken bara skulle användas av de synskadades egna organisationer och av bibliotek. Eftersom bestämmelsen endast gällde framställning av talböcker för kostnadsfri utlåning förväntade man sig inte att kommersiella företag skulle missbruka bestämmelsen. (Bet. 1960:1LU41 s. 61 f, 83 och 104.)

I en reservation till utskottsbetänkandet föreslogs en annan lösning. Man var ense med utskottsmajoriteten att det skulle finnas möjlighet att framställa talböcker till personer med nedsatt syn utan att ha upphovsmannens tillstånd, men enligt reservationen skulle upphovsmannen inte ha rätt till ersättning. Bestämmelsen skulle i stället utformas som en inskränkning i upphovsrätten. Till skillnad från utskottsmajoritetens förslag, som inte var begränsat till vissa organisationer, skulle bestämmelsen inte kunna användas av var och en. För att motverka missbruk av inskränkningen skulle det i stället krävas tillstånd från regeringen. Tillstånd skulle lämnas endast åt bibliotek och organisationer. Enligt reservationen uteslöt detta inte att upphovsmännen kunde få skälig ersättning av allmänna medel på liknande sätt som enligt den s.k. biblioteksersättningen. (Bet. 1960:1LU41 s. 112.)

Vid riksdagsbehandlingen var kamrarna inte ense. Riksdagens första kammare godkände utskottsbetänkandet medan andra kammaren ställde sig bakom reservationen. Efter viss ytterligare utskottsbehandling biföll riksdagen reservationen, men uttalandet om ersättningsfrågan togs bort. Man ansåg nämligen inte att det fanns anledning för riksdagen att uttala sig om hur ersättningsfrågan skulle regleras. (Bet. 1960:1LU43, rskr. 1960:406.)

Slutsatserna i lagstiftningsärendet var alltså att rättsregeln skulle utformas som en inskränkning i stället för en tvångslicens, att detta inte uteslöt att upphovsmännen kunde få skälig ersättning av allmänna medel, men att riksdagen inte uttalade sig om hur ersättningsfrågan närmare skulle regleras.

Villkoren för att få framställa talböcker

Enligt tillämpningsförfordningen fick talböcker framställas av stifts- och landsbiblioteken, centralbiblioteken och av Stockholms stadsbibliotek. Efter särskild prövning av regeringen kunde även andra bibliotek eller organisationer få rätt att framställa talböcker (8 §). Talböcker fick endast framställas genom inläsning eller genom överföring från ett redan framställt talboksexemplar. När ljudupptagningar av ett verk hade kommit ut i handeln fick talböcker inte heller framställas (9 §). Talböckerna skulle även förses med uppgifter om bl.a. verkets titel, året för framställning, och om vem som har framställt dem. Dessutom skulle upphovsmannen och inläsaren anges. Innan framställningen började skulle upphovsmannen underrättas om det, som det uttrycktes i förordningen, kunde ske utan omgång. De bibliotek och organisationer som hade fått tillstånd att framställa talböcker skulle även upprätta ett register över de talböcker som framställts med stöd av tillståndet (10 §).

Reglerna behölls oförändrade då de flyttades till 17 § URL

Bestämmelserna infördes i 17 § URL genom en reform som trädde i kraft den 1 januari 1994. Samtidigt upphävdes tillämpningsförfordningen. Någon ändring i denna del i förhållande till vad som gällde enligt den tidigare lydelsen var i princip inte avsedd. Regeringen övervägde om rätten att låna talböcker skulle utvidgas till andra grupper än personer med nedsatt syn och personer med andra funktionsnedsättningar som inte kunde ta del av litterära verk i skriftlig form, men fann att det inte fanns tillräckliga skäl för en sådan reform (prop. 1992/93:214 s. 84 f och 113). Uttrycket ”andra svårt vanföra” ersattes med uttrycket ”funktionshindrade”.

Regeringen förutsåg att det även fortsättningsvis skulle krävas verkställighetsföreskrifter till bestämmelsen när det gällde kraven på underrättelse och uppgifter om exemplarframställningen (a. prop. s. 113). Verkställighetsföreskrifter med väsentligen samma innehåll som i 10 § tillämpningsförfordningen infördes i 3 § upphovsrättsförfordningen. Enligt de nya verkställighetsföreskrifterna skulle bl.a. upphovsmannen meddelas när talböcker framställdes med stöd av ett tillstånd från regeringen om det kunde ske utan besvär.

Paragrafens nuvarande lydelse

Paragrafen fick sin nuvarande utformning i samband med genomförandet av Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället (nedan EGDirektivet om upphovsrätten i informationssamhället). Genom lagändringarna utvidgades bestämmelsen i några avseenden och begränsades i ett avseende (se prop. 2004/05:110 s. 169 ff). De flesta ändringarna var inte direkt föranledda av direktivet.

Första stycket ändrades såväl vad gäller sättet för framställningen som vilka typer av verk som får kopieras samt i fråga om vilka personer som omfattas av inskränkningen. Bestämmelsen utvidgades till att – utöver litterära och musikaliska verk – omfatta även bildkonstverk. Kravet på att verken skulle vara utgivna ändrades till att verken skulle vara offentliggjorda, dvs. att de lovligt hade gjorts tillgängliga för allmänheten (jfr 8 § första stycket URL). Den tidigare begränsningen till punktskrift, som i praktiken begränsade bestämmelsen till synskadade, togs också bort. I stället fick var och en med valfri teknik framställa sådana exemplar som personer med funktionshinder behöver för att kunna ta del av verket. Framställning genom ljudupptagning är dock fortfarande undantaget.

Inskränkningen i första stycket ger alltså inte någon rätt att framställa talböcker eller att överföra exemplar av verk. För det krävs tillstånd enligt 17 § andra stycket URL. Med ”funktionshinder” avses förvärvade eller medfödda fysiska, psykiska eller begåvningsmässiga begränsningar av funktionsförmågan på grund av sjukdom eller skada. Numera undantas inga särskilda kategorier av funktionshinder från bestämmelsens tillämpningsområde. Vilka personer som omfattas blir i stället en bedömningsfråga utifrån behovet av särskilt anpassade exemplar. Det avgörande är om personen med funktionshinder inte alls eller endast med orimliga insatser kan ta del av verket utan den särskilda anpassningen (a. prop. s. 386 f). Exemplaren får också spridas till dessa personer.

Bestämmelsen i andra stycket avsåg tidigare bara utlåning till personer med nedsatt syn och andra funktionshinder som inte kunde ta del av verken i skriftlig form. Genom lagändringen fick bibliotek och organisationer rätt att med regeringens tillstånd överföra exemplar av verk som avses i första stycket som personer med funktionshinder behöver för att kunna ta del av verken till dessa

personer. Det kan exempelvis röra sig om ett digitalt exemplar av en bok som med hjälp av viss programvara anpassar storleken på texten så att en person med läsnedsättning kan ta del av den. Med regeringens tillstånd fick bibliotek och organisationer även rätt att framställa ljudupptagningar – talböcker – av litterära verk trots att en ljudupptagning av samma verk redan hade kommit ut i handeln. De fick också rätt att sprida och överföra talböckerna till dessa personer. Institutionerna fick också rätt att med regeringens tillstånd framställa exemplar av verk som sänds ut i radio eller tv och av filmverk, för användning av hörselskadade eller döva samt att sprida och överföra verken till dessa personer. Ett exempel på en sådan anpassning är att ett tv-program textas så att en person med hörselnedsättning kan ta del av det.

3.2.5 Förvärvssyfte

Framställningen har hittills kretsat kring hur inskränkningen i 17 § URL utvidgats. Men lagändringarna som trädde i kraft den 1 juli 2005 innebar också att regeln begränsades i ett avseende. Tidigare fanns det nämligen inte någon begränsning för hur ett exemplar av ett litterärt eller musikaliskt verk som framställts i punktskrift fick användas.

Enligt 17 § tredje stycket URL får framställning av exemplar, spridning av exemplar och överföring till allmänheten av exemplar med stöd av paragrafen inte ske i förvärvssyfte. Gränsdragningsproblem kan uppkomma, bl.a. i den situationen att skolbibliotek vid fristående skolor ansöker om talbokstillstånd. I dessa fall har företrädare för rättsinnehavare i sina yttranden över skolbibliotekens ansökningar ansett att tillstånd inte bör beviljas eftersom biblioteket är en del av den vinstdrivande verksamhet som skolan bedriver.

Exemplaren får inte heller användas för andra ändamål än för användning av personer med funktionshinder som behöver exemplaren för att kunna ta del av verken. Det innebär bl.a. att en talbok inte får överlåtas, lånas ut eller på något annat sätt göras tillgänglig för personer som inte har sådant funktionshinder som ger dem rätt att använda talboken.

Av lagmotiven framgår att det är den som ansvarar för själva förfogandet som inte får göra förfogandet i förvärvssyfte. De relevanta aktörerna är således de som framställer exemplar och sprider

dessa enligt första stycket eller de bibliotek och organisationer som efter tillstånd från regeringen framställer exemplar, sprider exemplar eller överför verk till allmänheten med stöd av någon av bestämmelserna i andra stycket. Bestämmelsen hindrar inte att dessa aktörer anlitar någon utomstående för att t.ex. utföra inläsningen av ett litterärt verk även om den som gör inläsningen tar betalt för denna. Varken personer som utför förfoganden med stöd av första stycket eller bibliotek och organisationer som förfogar över verk med stöd av andra stycket får däremot överlåta eller överföra exemplar i förvärvssyfte. I propositionen klargör regeringen att begreppet innebär bl.a. att vinstdrivande bolag inte kan komma i fråga för ett tillstånd enligt paragrafens andra stycke annat än i undantagsfall. För att kunna komma i fråga måste de visa att just de förfoganden det är fråga om sker utan förvärvssyfte. Kravet på att förfogandet inte ska ske i förvärvssyfte innebär dock inte att inskränkningen inte kan utnyttjas för att framställa exemplar som personer med funktionsnedsättning har nytta av i sin förvärvsverksamhet. (Se prop. 2004/05:110 s. 388.)

3.3 EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället

EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället syftar bl.a. till att harmonisera medlemsstaternas lagstiftning om upphovsrätt och närstående rättigheter för att härigenom undanröja hinder mot den fria rörligheten av varor och tjänster inom den inre marknaden. Avsikten med direktivet var också att anpassa och komplettera lagstiftningen för att svara mot den tekniska utveckling som hade skett. Direktivet genomfördes i svensk rätt genom lagändringar som trädde i kraft den 1 juli 2005 (prop. 2004/05:110). För utredningens del är framför allt direktivets bestämmelser om de undantag och inskränkningar som medlemsstaterna får göra i upphovsmannens ensamrättigheter av intresse. Direktivets bestämmelser i detta avseende har betydelse för utredningsarbetet eftersom nationell rätt, oavsett om det rör sig om bestämmelser som antagits före eller efter direktivet, i den utsträckning det är möjligt ska tolkas mot bakgrund av direktivets ordalydelse och syfte så att det resultat som avses i direktivet uppnås (se t.ex. dåvarande EG-domstolens dom den 13 november 1990 i mål C-106/89 Marleasing, REG 1990 s. I-04135).

Direktivet innehåller en uttömmande uppräkningslista av de undantag och inskränkningar som medlemsstaterna får göra i upphovsmannens ensamrättigheter (artikel 5). Vid sidan av en inskränkning som här saknar betydelse är undantagen och inskränkningarna i direktivet fakultativa. Det innebär att direktivet tillåter att medlemsstaterna har sådana inskränkningar i sin lagstiftning men medlemsstaterna måste inte ha dem. Direktivet sätter den yttre ramen för vilka undantag och inskränkningar som får finnas i den nationella lagstiftningen. Vad gäller de ensamrättigheter som regleras i direktivet får alltså medlemsstaterna inte ha några undantag eller inskränkningar som går utöver vad som medges i artikel 5 i direktivet. Av direktivet följer att medlemsstaterna får göra inskränkningar i rätten till framställning av exemplar och rätten till överföring till allmänheten till förmån för användning av personer med funktionshinder (artikel 5.3.b, jfr beaktandesats 43). Den användning som får omfattas av inskränkningen ska ha ett direkt samband med funktionshindret och vara av icke-kommersiell natur. Användningen får inte heller sträcka sig längre än vad som krävs med hänsyn till funktionshindret i fråga.

Hur har direktivet följts upp på europeisk nivå?

Europeiska kommissionen presenterade den 30 november 2007 en rapport om tillämpningen av EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället, SEC (2007) 1556. I rapporten undersökte kommissionen hur bl.a. artikel 5 i direktivet hade införlivats av medlemsstaterna och tillämpats av de nationella domstolarna. Inskränkningen till förmån för personer med funktionsnedsättning togs dock inte upp i rapporten.

Kommissionen presenterade den 16 juli 2008 en s.k. grönbok om upphovsrätten i kunskapsökningen, KOM (2008) 466 slutlig. Syftet med grönboken var att stimulera debatten om hur ny kunskap för forskning, vetenskap och utbildning bäst kunde spridas via internet. I grönboken berördes vissa näraliggande frågor där man uttalade följande (s. 12 f).

Direktivet innehåller ett undantag till förmån för funktionshindrade från rätten till mångfaldigande och rätten till överföring av verk till allmänheten. Alla medlemsstater har genomfört detta undantag, men i några av dem är lagstiftningen på området begränsad till vissa kategorier av funktionshindrade (den omfattar t.ex. endast synskadade). Några med-

lemsstater kräver att ersättning betalas till rättighetshavarna för användning av verk enligt undantaget.

Ett gemensamt problem för funktionshindrade är kostnaderna i tid och pengar för att få fram användbara kopior av böcker som endast finns i pappersform eller i ett digitalt format som inte lätt kan konverteras till punktskrift. Rättighetshavarnas uppfattning är att lämpligt skydd måste garanteras mot piratkopiering och missbruk, särskilt när det gäller tillhandahållande av digitala format som lätt kan kopieras och spridas omedelbart på Internet.

Artikel 5.3 b i direktivet medger användning av icke-kommersiell natur, i den utsträckning som krävs med hänsyn till funktionshindret i fråga. I skäl 43 i direktivet framhålls att medlemsstaterna bör vidta alla åtgärder som är nödvändiga för att underlätta tillgången till verk för personer som har ett funktionshinder som hindrar dem från att utnyttja själva verken och härvid ägna särskild uppmärksamhet åt tillgängliga förmedlingsformer. Undantaget till förmån för funktionshindrade är ett av de undantag av allmänt intresse där medlemsstaterna uppmanas att vidta lämpliga åtgärder, om rättighetshavarna inte frivilligt har vidtagit egna åtgärder, för att säkerställa att förmånstagarna ges tillgång till tekniskt skyddade verk. [...]

Enligt en studie från Världsoorganisationen för den intellektuella äganderätten (WIPO) är ett gemensamt problem de kostnader och den tid som krävs för att få fram användbara kopior av böcker som endast finns i pappersform eller i ett digitalt format som inte lätt kan konverteras till punktskrift. Direktivet kräver inte att rättighetshavarna ska göra verk tillgängliga i något visst format. Frågan gäller hur organisationerna på området ska kunna få tillgång till icke skyddade digitala kopior för att konvertera dem till tillgängliga format på ett sätt som tar hänsyn till förläggarnas värnande av säkerheten och skyddet av deras upphovsrätt till verken.

Det finns exempel på framgångsrikt samarbete mellan förläggare och organisationer som företräder synskadade. I Danmark är elektroniska böcker och talböcker som produceras av det danska blindbiblioteket (DBB) försedda med en unik ID-kod som gör det möjligt att kontrollera användningen av dem och verket samt spåra eventuellt intrång. I Frankrike finns gällande avtal mellan en byrå utan vinstsyfte, BrailleNet, och förläggarna om tillhandahållande av digitala kopior av verk som lagras på en speciell säker server som endast certifierade organisationer har tillträde till.

Rättighetshavarnas uppfattning är att lämpligt skydd måste garanteras mot piratkopiering och missbruk, särskilt när det gäller tillhandahållande av digitala format som lätt kan kopieras och spridas omedelbart på Internet. En möjlig metod förefaller vara att använda ett system enligt vilket betrodda mellanhänder, som specialiserade bibliotek och organisationer som företräder funktionshindrade, kan förhandla med rättighetshavare och ingå avtal. I sådana avtal bör det föreskrivas olika slag av restriktioner och garantier för rättighetshavarna i syfte att förhindra missbruk.

Sedan kommissionen haft ett offentligt samråd om grönboken och medlemsstaterna kommit in med synpunkter redovisade man resultatet av samrådet – och möjliga åtgärder på de problem som identifierats – i ett meddelande den 19 oktober 2009, KOM (2009) 532 slutlig. I meddelandet beskrevs nästa steg på området på följande sätt.

Den främsta målsättningen är att uppmuntra förläggare att göra verk tillgängliga i format som är lämpade för funktionshindrade. Tekniska skyddsåtgärder (TPM) ska inte få hindra att verk som förvärvats på lagligt [sätt] omvandlas till tillgängliga format. Licensavtal ska respektera obligatoriska undantag för funktionshindrade, däribland synskadade. Vid samrådet har det konstaterats att man inom hela EU gör ett stort antal samordnade insatser för synskadade och personer med andra läs-handikapp. Sådana insatser bör påskyndas och tillämpas inom hela EU.

Som ett första steg kommer kommissionen, senast i slutet av 2009, att anordna ett forum för berörda intressenter om funktionshindrades, och i synnerhet synskadades behov. Detta forum kommer att ta upp dels ett stort antal frågor som rör funktionshindrade, dels eventuella strategiåtgärder. FN:s konvention om rättigheter för personer med funktionshinder bör utgöra en måttstock för bedömningar av framsteg på detta område.

Forumet bör också diskutera möjligheter att uppmuntra till gratis utförelse av konverterade verk till andra medlemsstater, samtidigt som man ser till att rättighetshavarna får sin rättmätiga ersättning för att deras verk används. Man bör närmare titta på ömsesidigt erkännande av och fri rörlighet för information, publikationer, undervisningsmaterial och kulturellt material som är tillgängligt för funktionshindrade personer. Vidare bör man diskutera frågor som rör elektronisk tillgång till material.

På grundval av resultaten från forumet kommer kommissionen att göra en bedömning av om nya initiativ bör tas.

Därefter, som ett första resultat av det forum som anordnades, har företrädare för bl.a. rättsinnehavare och personer med läsnedsättning i september 2010 enats om ett samförståndsavtal (Memorandum of Understanding) om läshandikappade personers tillgång till verk. Samförståndsavtalet går bl.a. ut på att öka tillgången till anpassade verk och underlätta distributionen av dessa inom unionen. Avsikten är att detta ska kunna ske genom ett system av betrodda mellanled, alltså någon som både personer med läsnedsättning och rättsinnehavare kan lita på och som har formell och särskild ackreditering från de avtalsslutande parterna.

3.4 Tillståndskravet för bibliotek och organisationer

Som nämnts kräver de allra flesta inskränkningarna i upphovsrätten inte något tillstånd från regeringen. Krav på sådant tillstånd finns däremot i 16 och 17 §§ URL. Tillstånd är i dessa fall en förutsättning för att inskränkningarna ska vara tillämpliga. Den som utnyttjar verk på det sätt som framgår av dessa bestämmelser men saknar tillstånd – eller går utöver eventuella villkor för tillståndet – kan göra sig skyldig till intrång i upphovsmannens ensamrättigheter. Detta kan i sin tur medföra straffansvar, ersättningsskyldighet till rättsinnehavaren och andra typer av rättsverkningar (se 7 kap. URL). Sanktionssystemet är i princip detsamma som för de inskränkningar som inte kräver tillstånd. Den som exempelvis framställer exemplar av skyddade verk för privat bruk behöver inte tillstånd från regeringen men handlar på eget ansvar. Om kopieringen går utöver det som inskränkningen tillåter kan framställaren göra intrång i upphovsmannens ensamrättigheter och drabbas av de sanktioner som nyss räknats upp.

Tillståndskravet infördes i samband med antagandet av URL. Anledningen till att det skulle krävas tillstånd var risken för missbruk av inskränkningen (bet. 1960:1LU41 s. 112). Lagstiftaren har inte närmare övervägt om tillståndskravet enligt 16 § URL fortfarande behövts i de senare lagstiftningsärenden som gällt paragrafen. I samband med genomförandet av EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället har lagstiftaren däremot uttalat sig om hur systemet med tillståndskrav fungerat när det gäller kravet på tillstånd enligt 17 § URL. Lagstiftaren gjorde då bedömningen att systemet hade fungerat tillfredsställande och att det inte hade kommit fram några skäl för att avskaffa kravet på tillstånd. Tvärtom motiverade förslagen till utvidgning av inskränkningen i 17 § URL att kravet på tillstånd fanns kvar. Därigenom tillgodosågs upphovsmännens intressen av att bestämmelsen avgränsades och av att kunna kontrollera dess tillämpning. (Prop. 2004/05:110 s. 178, bet. 2004/05:LU27, rskr. 2004/05:247.)

3.5 Fler förhållanden av intresse för frågan om behovet av tillståndskravet

3.5.1 Inledning

Den digitala distributionen av talböcker

I direktiven uppmärksammas det att ärendena har ändrat karaktär. När utredningen analyserar och tar ställning till om tillståndskravet fortfarande behövs ska utvecklingen av de digitala distributionsnäten för talböcker särskilt beaktas. Det digitala system som används för att ladda ned och låna ut talböcker administreras och utvecklas, som nämnts, av Myndigheten för tillgängliga medier. I syfte att få information om hur distributionen av talböcker går till och utvecklingen på området har utredningssekreteraren besökt Myndigheten för tillgängliga medier. Den information som har hämtats in därifrån handlar främst om myndighetens egna distributionskanaler, men delvis också om tillvägagångssättet hos de lokala biblioteken. I vissa delar återges alltså uppgifter som en myndighet har lämnat om rutinerna hos andra myndigheter. Här finns naturligtvis tänkbara felkällor. Det kan t.ex. vara så att något folk- eller skolbibliotek i någon av landets alla kommuner tillämpar andra rutiner. Det har inte varit möjligt att inom ramen för utredningen stämma av dessa uppgifter med de enskilda biblioteken. Utredningen anser att den valda metoden ger tillförlitlig information om hur systemet för talboksdistribution – sett på ett övergripande plan – har utvecklats. I avsnitt 3.5.2 redovisas underlaget i den delen.

Ärendemängden och handläggningen av tillståndsärenden

Tidigare tillståndsärenden kan innehålla information som är av betydelse för utredningen. Det rör sig dock om ett stort antal ärenden. Sammanlagt cirka 1 500 sådana ärenden har kommit in till Justitiedepartementet de senaste tio åren. På grund av den stora ärendemängden är det inte meningsfullt att i detalj granska regeringsbeslut och handlingar i något större antal ärenden. En detaljerad genomgång hade varit mycket resurskrävande att genomföra sett mot bakgrund av vad den kunnat tillföra utredningen. De uppgifter om bl.a. handläggningen av ärendena och utgången i ärendena som redovisas i avsnitt 3.5.3 har i stället hämtats in genom att utredningssekreteraren genomfört en intervju med den tjänsteman i

Justitiedepartementet som sedan ett antal år tillbaka är huvudman för de aktuella ärendena. När uppgifter återges t.ex. om att endast ett fåtal ansökningar har avslagits av regeringen grundas detta alltså på uppgifter från departementet och inte på utredningens egen genomgång av handlingarna. Även om det självfallet finns möjliga felkällor knutna till ett sådant metodval anser utredningen att metoden är adekvat för att få fram övergripande information om handläggningen av och utgången i tillståndsärendena. Utredningssekreteraren har dock tagit del av regeringsbeslut och andra handlingar när det gäller vanligt förekommande typfall samt i fråga om vissa ärenden som har avslagits.

Uppgift om ärendemängden avser antalet inkomna ärenden under en viss tidsperiod och har tagits fram genom sökningar i Regeringskansliets diarium. Sökningen har begränsats till Justitiedepartementet och sökorden ”17 §” har använts i fälten för ärendemening och fritext. De sökresultat som enligt ärendemeningen handlar om något annat har uteslutits. Uppgifter om vilka ärenden som inte prövats i sak (dvs. lagts ad acta) respektive kommit in ett visst kalenderår har tagits fram genom sökning i diariet. I avsnitt 3.5.3 presenteras materialet.

Synpunkter från berörda aktörer

Utredningen har frågat organisationer, myndigheter och intressegrupper om de anser att tillståndskravet i 17 § andra stycket URL behövs samt om ett helt eller delvis avskaffat tillståndskrav skulle innebära ett alltför stort ingrepp i upphovsrätten. Utredningen har också frågat vilken myndighet de anser bör handlägga ärendena i stället för regeringen. Frågor och sändlistor finns i bilaga 2–5 till betänkandet och i avsnitt 3.5.4 redovisas huvuddragen i svaren. Informationen har hämtats in för att utredningen ska få del av de ståndpunkter och argument som finns hos intressenter på upphovsrättsområdet och dem som kan väntas beröras av utredningens förslag. Avsikten är att utredningen i ett tidigt skede ska få del av synpunkterna och kunna väga in dem i bedömningen. Utredningen kan bara uttala sig om ståndpunkterna hos det trettiootal myndigheter och organisationer som har svarat på frågorna. Avsikten har inte varit att få ett underlag som med hänsyn till kvantitativ metodlära tillåter generella slutsatser om ståndpunkterna hos andra än

dem som har svarat. Förfrågningsunderlaget har inte utformats på ett sådant sätt.

3.5.2 Hur har distributionen av talböcker utvecklats?

Den svenska talboksmodellen bygger på ett samarbete mellan en central myndighet, Myndigheten för tillgängliga medier, och, på den andra sidan, de lokala biblioteken. Den centrala myndigheten ansvarar för bl.a. produktion av talböcker, information och funktionen med lånecentral, medan de lokala biblioteken ansvarar för bl.a. utlåning och service till de enskilda låntagarna. Avsikten är att den låntagare som behöver anpassade medier ska kunna få stöd av sitt lokala folk-, skol- eller högskolebibliotek i stället för att behöva vända sig direkt till en central myndighet. På så sätt vill man nå fler låntagare med funktionsnedsättning än vad man annars hade gjort.

Utlåning av kassetter och andra analoga medier

I början på 1960-talet, då den nuvarande upphovsrättslagstiftningen trädde i kraft, framställdes och distribuerades talböcker främst av De blindas förening, som senare bytte namn till Synskadades Riksförbund. Talböcker framställdes också av vissa bolag och de nuvarande regionbiblioteken. De blindas förening byggde upp ett bibliotek med talböcker för utlåning till personer med läsnedsättning. Staten tog år 1980 över ansvaret för verksamheten genom bildandet av myndigheten Talboks- och punktskriftsbiblioteket. Myndigheten har talbokstillstånd. Talboks- och punktskriftsbiblioteket bytte den 1 januari 2013 namn till Myndigheten för tillgängliga medier.

Talböckerna lästes vanligtvis in på rullband. Utlånings-exemplaren var, sedan den tekniken blev tillgänglig i mitten av 1970-talet, ljudkassetter. Kassetterna var förpackade i särskilda boxar, som var märkta på ett sådant sätt att det tydligt framgick att det rörde sig om talböcker. Exemplaren förseddes med bibliografisk information och s.k. annotationer, som är ett slags innehållsbeskrivningar. Den som ville låna en talbok vände sig till sitt lokala folk-, skol-, eller högskolebibliotek, som lånade ut de fysiska exemplaren till låntagaren. Försändelser med talböcker är portobefriade och kunde därför skickas kostnadsfritt till och från biblio-

teken. Långivare i förhållande till användaren var alltså de lokala biblioteken. De lokala biblioteken informerade låntagaren om reglerna för att få tillgång till talböcker. Informationen förmedlades vanligtvis vid ett personligt möte. Låntagaren behövde inte berätta vilken slags funktionsnedsättning han eller hon hade. De lokala biblioteken köpte vanligtvis in talböckerna från Bibliotekstjänst AB. Därifrån köpte man in såväl bolagets egna produktioner som talböcker framställda av Myndigheten för tillgängliga medier.

Utlåning av digitala talböcker

Med tiden stod det klart att talböcker som var inlästa på kassetter och andra analoga medier orsakade vissa problem för användarna. Den som exempelvis skulle läsa ett visst avsnitt i en bok kunde uppleva det som tidsödande och besvärligt att behöva byta kassett – och ändra position i kassetten – flera gånger. I början av 2000-talet påbörjades därför utvecklingen av myndighetens digitala bibliotek. Det togs först i bruk av högskolebiblioteken och därefter, med början år 2005, av folkbiblioteken.

Det nya sättet att distribuera talböcker utgår från Myndigheten för tillgängliga mediers digitala bibliotek. I stället för kassetter och andra analoga medier lagras talböckerna numera digitalt i s.k. DAISY-format. DAISY står för Digitalt anpassat informationssystem och är en internationellt etablerad standard som strukturerar ljud, text och bild på ett sätt som gör det enklare att söka i och läsa texten. Den bibliografiska informationen om verkets titel, framställningsåret och om vem som är framställare (jfr 3 § första stycket 2 upphovsrättsförordningen) som tidigare fanns på kassetboxarna lagras numera i en datafil som s.k. metadata. Den informationen kan läsas genom att öppna filen med särskild mjukvara.

Den som önskar låna en talbok vänder sig, liksom tidigare, till sitt lokala bibliotek. Långivare i förhållande till användaren är fortfarande de lokala biblioteken. Låntagaren informeras om de regler som gäller för talböcker, men han eller hon behöver inte lämna några uppgifter om sin funktionsnedsättning. Det lokala biblioteket laddar ned den digitala talboken från Myndigheten för tillgängliga medier och sparar den som en fil på en lokal dator i biblioteket. Sedan kopierar det lokala biblioteket filen till ett digitalt lagringsmedium som exempelvis en CD-R eller ett USB-minne och lånar ut lagringsmediet till låntagaren. Det som lånas ut är

fortfarande ett fysiskt föremål som tillhör biblioteket, nämligen själva lagringsmediet. Det lokala biblioteket får inte kopiera talboken till lagringsmedier som tillhör låntagaren, som exempelvis en medhavd mobiltelefon. Låntagaren får inte behålla talboken, utan måste lämna tillbaka den. Myndigheten för tillgängliga medier brukar upplysa de lokala biblioteken om att de bör radera talboksfilerna från den lokala datorn när det exemplar som ska lånas ut väl har framställts.

De lokala biblioteken kan också köpa in talböcker i digitalt format från talboksproducerande bolag för utlåning i stället för ladda ned dem från Myndigheten för tillgängliga medier. Detta sker ofta för att biblioteket vill ha talböcker att visa upp för låntagarna.

Egen nedladdning av talböcker

Som framgått har distributionen av talböcker under lång tid byggt på att det är det lokala biblioteket som långivare och att det som lånas ut är ett fysiskt föremål. Det gäller oavsett om talboken har lagrats på analoga medier som t.ex. kassetter eller på digitala medier som exempelvis USB-minnen. Men det gäller också oavsett om ett exemplar har köpts in från ett talboksproducerande bolag eller om det har laddats ned från Myndigheten för tillgängliga medier och lagrats på det lokala bibliotekets lagringsmedier.

De senaste åren har utvecklingen av de digitala distributionsnäten för talböcker dock gått i annan riktning. Det har skett genom ett distributionssystem där låntagaren själv kan få tillgång till Myndigheten för tillgängliga mediers digitala bibliotek och där ladda ned den talbok han eller hon önskar låna. Systemet med egen nedladdning öppnades år 2009 för högskolebiblioteken och därefter för folk- och skolbiblioteken.

Ordningen med egen nedladdning innebär att det är Myndigheten för tillgängliga medier som är långivare, inte det lokala biblioteket. Nedladdningen sker från Myndigheten för tillgängliga mediers digitala bibliotek. Det innebär att bl.a. utbudet av talböcker, filformat och den bibliografiska informationen är desamma vid egen nedladdning som när det lokala biblioteket laddar ned talböcker för utlåning. Vid egen nedladdning så är det dock inte, till skillnad från tidigare, ett fysiskt föremål som lånas ut. Den som vill låna en talbok direkt från myndigheten vänder sig till sitt lokala bibliotek för att få personlig tillgång till myndighetens digitala bibliotek. Vid

besöket på det lokala biblioteket får låntagaren information om de regler som gäller för talböcker och de låneregler som gäller för egen nedladdning. Ett avtal ingås därefter mellan låntagaren och Myndigheten för tillgängliga medier. Användaren förbinder sig att följa myndighetens låneregler och att hålla sig uppdaterad om eventuella förändringar i dessa. Av avtalet framgår bl.a. vem som får använda talböcker, för vilka ändamål de får användas och att låntagaren efter det att lånetiden har gått ut måste förstöra CD-skivan eller radera filerna. Användarnamn och lösenord är personliga och ska hållas hemliga för tredje man. Låntagaren förlorar enligt avtalet rätten att använda tjänsten om han eller hon bryter mot lånereglerna. Man upplyser också om de straffrättsliga konsekvenser som brott mot upphovsrättslagstiftningen kan leda till.

De nedladdade talböckerna förses med en s.k. digital vattenmärkning. Om talböckerna sprids på t.ex. illegala fildelningssajter kan man med hjälp av vattenmärkningen oftast få fram information om vem som laddade ned filen från Myndigheten för tillgängliga medier och när detta skedde.

Underrättelse och uppgifter om exemplarframställningen

Enligt uppgift från Myndigheten för tillgängliga medier underrättar man upphovsmannen om framställningen enligt 3 § upphovsrättsförordningen endast i samband med originalproduktionen av talboken. Meddelandet till upphovsmannen innehåller information om bl.a. vilket verk som har lästs in som talbok samt viss information om systemet med talböcker och om talboksersättning. Man underrättar inte upphovsmannen enligt 3 § upphovsrättsförordningen när ett lokalt bibliotek eller en enskild låntagare laddar ned en talbok från myndighetens digitala bibliotek. Myndigheten för tillgängliga medier upplyser de lokala biblioteken om att de måste underrätta upphovsmannen enligt 3 § upphovsrättsförordningen när de framställer ytterligare exemplar av en nedladdad talbok. Man underrättar endast svenska upphovsmän och översättare. Utländska upphovsmän underrättas inte.

Det tar cirka tre månader att framställa en talbok. Själva inläsningen brukar börja cirka en månad in i produktionen. Meddelandet till upphovsmannen skickas vanligtvis i samband med att Myndigheten för tillgängliga medier får den färdiga inläsningen från den leverantör som har anlitats för detta.

Myndigheten för tillgängliga medier försöker att med hjälp av rimliga efterforskningar ta reda på vem som man ska skicka meddelandet till. Enligt de rutiner som myndigheten tillämpar söker man i Sveriges Författarförbunds Matrikel 2007, söktjänsten LIBRIS samt sökfunktioner på internet som Eniro, Hitta.se och Google. Myndigheten för tillgängliga medier har inte tillgång s.k. låsta register där man måste begära tillstånd för att få ut uppgifter. Om man inte hittar upphovsmannens kontaktuppgifter skickas meddelandet till utgivande förlag. Man följer inte upp om förlagen skickar meddelandena vidare till upphovsmannen. I de fall där det på grund av dödsfall eller av någon annan anledning är oklart vem som är rättsinnehavare försöker man att ta reda på detta.

Myndigheten avsätter cirka 30 procent av en heltidstjänst för arbetet med att underrätta upphovsmän enligt 3 § upphovsrättsförordningen. Rutinen utförs varje vecka.

Myndigheten för tillgängliga medier har pekat på att det finns vissa problem med den nuvarande hanteringen av meddelandena. Adressuppgifter kan saknas eller vara inaktuella. Eftersom den tryckta boken inte längre finns kvar hos myndigheten när meddelandena skickas kan inte heller det tryckta exemplaret vägleda var t.ex. upphovsmannen bor. Detta innebär att fler meddelanden skickas till fel personer eller kommer åter till avsändaren. Förlagen kan inte alltid åta sig att skicka meddelandena vidare. Det kan vara svårt att identifiera om en bok är översatt, samt hur många författare, översättare och redaktörer det är fråga om. Det kan också vara svårt att hitta kontaktuppgifter till vissa förlag.

I 3 § upphovsrättsförordningen finns, som framgått, vissa krav på underrättelse och uppgifter om exemplarframställningen. Den informationen ska lämnas till upphovsmannen. Men Myndigheten för tillgängliga medier lämnar också annan information om hur verken i dess digitala bibliotek används. Det handlar bl.a. om katalogposter från myndighetens digitala bibliotek av vilka det framgår hur många gånger ett visst verk av en viss upphovsman har laddats ned. Den informationen lämnas till andra mottagare och på annan grund än enligt 3 § upphovsrättsförordningen. I stället för till de enskilda upphovsmännen lämnas informationen till Sveriges Författarförbund och föreningen Administration av Litterära Rättigheter i Sverige (ALIS). Där används informationen bl.a. som underlag för att fördela det statliga anslaget i statsbudgeten för talboksersättning.

3.5.3 Nuvarande behandling av tillståndsärendena

Frågor om tillstånd enligt 17 § andra stycket URL prövas, som framgått, av regeringen. Ansökningarna handläggs hos Justitiedepartementet, som tillämpar förvaltningslagens bestämmelser vid handläggningen av ärendena trots att lagen formellt sett inte är tillämplig på regeringsärenden. De flesta ansökningar avser tillstånd enligt 17 § andra stycket 1 och 2 URL. Men det förekommer också ansökningar enligt 17 § andra stycket 1–3 URL. Många ansökningar görs av offentliga bibliotek och organisationer som t.ex. folkbibliotek och skolbibliotek vid kommunala skolor. Det är också vanligt med ansökningar från privata bibliotek och organisationer som t.ex. skolbibliotek vid fristående skolor.

Beredningen av ärendena

Enligt uppgift från Justitiedepartementet är ansökningarna enligt 17 § andra stycket URL i många fall skrivna efter en förlaga från Myndigheten för tillgängliga medier. Om en ansökan inte är fullständig hämtas komplettering som regel in formlost genom telefonsamtal eller lösbrev. En första förutsättning för att tillstånd ska ges är att sökanden är ett bibliotek eller en organisation. Ett bibliotek är oftast inte en juridisk person. Det kan därför i vissa fall vara oklart om ansökan gjorts av ett bibliotek eller en organisation, t.ex. om lösa sammanslutningar eller enskilda bibliotekarier ansöker. Departementet har normalt inte gjort sak av frågan och kräver inte att sökanden presenterar behörighetshandlingar eller liknande.

Justitiedepartementet hämtar på eget initiativ in vissa uppgifter för att regeringen ska ha tillräckligt underlag att bedöma ärendet. Det kan t.ex. handla om sökandens uppgifter om att det inte finns förvärvssyfte, men också om att sökanden ska åberopa omständigheter som stämmer överens med bifallsförutsättningarna i lagrummet. Om tillståndet ska omfatta även någon eller några av de närstående rättigheterna krävs det numera att sökanden genom lagrumshänvisning eller på något annat sätt uttryckligen skriver detta i ansökan. Formella förelägganden förekommer mycket sällan och den som inte kompletterar sin ansökan riskerar inte att ansökan avvisas. Handläggningen leder fram till att ansökan prövas i sak – beslut om bifall eller avslag – eller att saken läggs till handlingarna (ad acta). Det sistnämnda sker om sökanden t.ex. inte

längre är intresserad av att fullfölja ansökan, vilket har skett i sammanlagt ungefär femtio fall de sista tio åren. Ärendena avgörs normalt efter skriftlig handläggning. Det har, såvitt känt, inte förekommit att någon begärt muntligt sammanträde.

Remissbehandling

Vid beredningen av ärenden från bibliotek och organisationer som inte är offentligt finansierade ger regeringen normalt myndigheter och organisationer som representerar upphovsmän möjlighet att framföra synpunkter. Ansökningar från offentliga bibliotek och organisationer remitteras däremot normalt inte. Förfarandet används endast i de fall där departementet väntar sig att någon remissinstans motsätter sig att tillstånd ges. Remissförfarandet grundar sig på 7 kap. 2 § regeringsformen, som slår fast att behövliga upplysningar och yttranden ska inhämtas från berörda myndigheter. I den omfattning som behövs ska också sammanslutningar och enskilda ges möjlighet att yttra sig. Med denna utgångspunkt väljs remissinstanserna ut. Yttranden från de remissinstanser som motsätter sig att tillstånd ges eller godtar att tillstånd ges men endast under vissa villkor, skickas till sökanden för kännedom innan ärendena avgörs. Övriga remissvar skickas däremot inte till sökanden. Kommunikation sker inte heller med rättsinnehavarna, eftersom man inte betraktar dem som motparter. Delgivning sker inte. De flesta remissinstanser har normalt inte något att invända mot att tillstånd ges, men ställer ibland upp krav på att vissa villkor måste följas. Ett par remissinstanser motsätter sig regelmässigt ansökningar från skolbibliotek vid fristående skolor eftersom de anser att förfogandena sker i förvärvssyfte.

Vilka är förutsättningarna för att få tillstånd?

Det framgår inte av 17 § andra stycket URL i vilka fall regeringen ska ge tillstånd och i vilka fall ansökan ska avslås. Av lagtexten framgår dock att det endast är bibliotek och organisationer som kan få sådana tillstånd. Det framgår även av tredje stycket att framställning, spridning och överföring till allmänheten av exemplaren inte får ske i förvärvssyfte. Ansökan kan också avslås om för-

fogandena ska ske utomlands och URL av den anledningen inte är tillämplig.

Hur brukar regeringen besluta?

Enligt uppgift från Justitiedepartementet bifaller regeringen som regel ansökningarna, även sådana från skolbibliotek vid fristående skolor där vissa remissinstanser motsätter sig att tillstånd ges. Endast ett fåtal av de cirka 1 500 ansökningarna som prövats i sak har avslagits. Det har då bl.a. handlat om ansökningar efter lagändringarna som trädde i kraft den 1 juli 2005 och där förfogandena skulle ske i förvärvssyfte. Regeringen godtar som regel sökandens uppgifter om att förfogandena inte ska ske i förvärvssyfte. Om sökanden (1) är ett bibliotek eller en organisation och (2) förfogandena inte sker i förvärvssyfte brukar ansökningarna regelmässigt bifallas. Det finns inte något känt fall där regeringen – när dessa båda förutsättningar har varit uppfyllda – gjort en intresseavvägning som lett till att tillstånd inte beviljats.

Regeringen har i ett par fall avslagit ansökningar med hänsyn till reglernas internationella räckvidd. I båda fallen har det varit fråga om ansökningar från bibliotek vid svenska skolor i utlandet. I skälen för besluten hänvisade regeringen till den tidigare nämnda territorialitetsprincipen. Den innebär att URL:s effekter normalt är begränsade till svenskt territorium. Eftersom verksamheten bedrivs utomlands och avsåg upphovsrättsliga förfoganden i utlandet menade regeringen att det inte var möjligt att med stöd av 17 § andra stycket URL meddela tillstånd för sådana förfoganden (Dnr Ju2010/7366/L3 och Ju2010/2962/L3).

Hur är tillståndsbesluten utformade?

Följande exempel ger en bild av hur regeringens beslut kan vara utformade vid ansökningar från bibliotek vid kommunala skolor enligt 17 § andra stycket URL (Dnr Ju2011/7075/L3).

Ärendet

[A-biblioteket] har ansökt om tillstånd att få framställa exemplar m.m. till personer med funktionshinder. Som stöd för ansökan har biblioteket hänvisat till 17 § andra stycket 1 och 2 lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk samt därmed berörda paragrafer avseende till upphovsrätten närstående rättigheter.

Beslut

Regeringen beslutar att [A-biblioteket] från och med den [datum] och tills vidare, i enlighet med 17 § andra stycket 1 och 2, 49 § tredje stycket samt 49 a § fjärde stycket lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk samt 3 § upphovsrättsförordningen (1993:1212), får rätt att framställa exemplar m.m. till personer med funktionshinder.

Beslut som gäller ansökningar från bibliotek vid fristående skolor utformas i flera fall på ett annat sätt. Det framgår av följande exempel (Dnr Ju2009/8317/L3).

Beslut

Regeringen beslutar att biblioteket vid [Y-skolan] från och med den [datum] och tills vidare, i enlighet med 17 § andra stycket 1–3, 45 § tredje stycket och 49 § fjärde stycket lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk samt 3 § upphovsrättsförordningen (1993:1212), får rätt att framställa exemplar m.m. till personer med funktionshinder.

Ärendet

Biblioteket vid [Y-skolan] har ansökt om tillstånd att få framställa exemplar m.m. till personer med funktionshinder. Som stöd för ansökan har biblioteket hänvisat till 17 § andra stycket 1–3 lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk samt därmed berörda paragrafer avseende till upphovsrätten närstående rättigheter.

Biblioteket vid [Y-skolan] är ett bibliotek vid en fristående skola, som bedriver undervisningsverksamhet. Flertalet remissinstanser har tillstyrkt ansökan eller lämnat den utan erinran. [A-förbundet] och [Y-nämnden] har dock framfört att tillstånd inte bör beviljas till biblioteket eftersom det, enligt dessa remissinstanser, är en del av den vinstdrivande verksamhet som skolan bedriver, oavsett om biblioteket avser att ta betalt för tillhandahållandet av talböcker eller inte. Enligt dessa remissinstanser sker förfogandena därmed i förvärvssyfte. [Intresseorganisationen Z] m.fl. erinrar om att upphovsmän och innehavare av s.k. närstående rättigheter enligt 17 § fjärde stycket samt 45, 46, 48, 49 och 49 a § upphovsrättslagen har rätt till ersättning när ett bibliotek sprider exemplar eller överför exemplar på sådant sätt att en person med funktionshinder får behålla exemplaret.

Skäl för beslutet

Enligt 17 § tredje stycket upphovsrättslagen gäller att de förfoganden som paragrafen tillåter inte får ske i förvärvssyfte. Vid bedömningen av om förvärvssyfte kan anses föreligga är det de aktuella förfogandena som sådana och inte verksamhetens huvudinriktning eller organisationsform som ska bedömas (jfr prop. 2004/05:110 s. 388). I ärendet har framkommit att biblioteket inte kommer att ta betalt för till-

handahållandet av talböcker m.m. Det har inte framkommit några omständigheter som tyder på att biblioteket på annat sätt skulle ha något förvärvssyfte med förfogandena. Tillstånd enligt 17 § upphovsrättslagen bör därför beviljas.

Beslutsordning och ekonomiska konsekvenser

Ärendena bereds av en handläggare som kan, men inte måste, vara jurist. Det beror bl.a. på ärendets svårighetsgrad. En huvudman ansvarar för handläggningen och granskar handlingarna inför den fortsatta beredningen. Därefter föredras ärendena inom departementet. Föredragningarna anpassas till ärendets art och svårighetsgrad och sker oftast skriftligen.

Handläggningstiden per ärende kan enligt uppgift från Justitiedepartementet uppskattas till sammanlagt tio minuter för handläggaren och administrativ personal. Detta inkluderar administrativa arbetsuppgifter som bl.a. hanteringen av remisser och expediering av beslut. Huvudmannens granskning och handläggningen hos rättschefen och hos ministern tar sammanlagt – inte för var och en av de tre befattningshavarna – cirka fem minuter per ärende.

Tabell 3.1 Antal ärenden hos regeringen enligt 17 § andra stycket URL

Årtal	Ärenden enligt 17 § andra stycket URL
2002	1
2003	0
2004	0
2005	228
2006	207
2007	165
2008	217
2009	251
2010	246
2011	272

3.5.4 Synpunkter från berörda aktörer

Som framgått har utredningen frågat ett antal aktörer på upphovsrättsområdet om de anser att tillståndskravet i 17 § andra stycket URL behövs samt om ett helt eller delvis avskaffat tillståndskrav enligt deras uppfattning skulle innebära ett alltför stort ingrepp i

upphovsrätten. Utredningen har också frågat vilken myndighet de anser bör handlägga ärendena i stället för regeringen.

Behövs tillståndskravet i 17 § andra stycket URL?

Ett tiotal organisationer anser att tillståndskravet fortfarande behövs och har varit negativa till att det tas bort. Ett par organisationer menar att tillståndskravet behövs i vissa fall, men att det kan tas bort i andra fall. Ett fåtal av de tillfrågade anser att tillståndskravet kan tas bort helt.

Först redovisas de skäl som har lagts fram till stöd för uppfattningen att tillståndskravet fortfarande behövs.

Tillståndskravet är nödvändigt med hänsyn till ordnings- och legitimitetsskäl och till utvecklingen på talboksområdet. Man lyfter bl.a. fram att antalet talboksframställare och antalet titlar har ökat kraftigt, vilket försvårat det administrativa arbetet med att fördela och betala ut talboksersättning eftersom den fördelningen sker med utgångspunkt i hur mycket ett visst verk har använts. Att ta bort tillståndskravet skulle med detta synsätt i praktiken göra det omöjligt att behålla nuvarande hantering av talboksersättning. Andra pekar på att den tekniska utvecklingen och den utvidgning som skedde i samband med lagändringarna den 1 juli 2005 har lett till att systemet har blivit mer omfattande än då inskränkningen infördes. Någon hänvisar till det ökade antalet tillståndsärenden efter nämnda lagändring och anser bl.a. att kravet på tillstånd ger legitimitet till systemet. Man pekar också på svårigheterna för enskilda upphovsmän att ha kontroll över sina verk. Ett par av de tillfrågade anser också att ett avskaffat tillståndskrav skulle göra det svårt att kontrollera att reglerna följs och att inskränkningen inte missbrukas. Någon befarar att ett avskaffat tillståndskrav kan bidra till en ökning av talböcker och andra hjälpmedel på illegala fildelningssajter, medan andra hänvisar till att tillståndsprövningen ger rättsinnehavarna möjlighet att få kännedom om sökanden samt att komma in med synpunkter genom remissförfarandet. En förening antar att tillståndskravet minskar risken för ett alltför omfattande utnyttjande, men väcker också frågan om bestämmelsen kan omvandlas från en inskränkning till en tvångslicens.

Vissa organisationer förklarar att tillståndskravet bör finnas kvar, fast bara i vissa situationer. En myndighet anser att kravet på talbokstillstånd är motiverat dels för de bibliotek och organisa-

tioner som producerar talböcker, dels för de bibliotek som exempelvis vill distribuera lokalt producerade talböcker genom nedladdning direkt till låntagarna. Man anser dock att tillståndskravet bör tas bort för bibliotek som bara använder Myndigheten för tillgängliga mediers digitala bibliotek för fjärrlån. Till stöd för sin uppfattning anför man att digital distribution var en ny företeelse och talboken fortfarande ett fysiskt föremål när utvecklingen av myndighetens digitala bibliotek inleddes. Detta bidrog till att tillämpningen av tillståndskravet blev alltför strikt. De flesta bibliotek som laddar ned talböcker via myndighetens digitala bibliotek är inte talboksproducenter utan använder sig bara av ett digitaliserat fjärrlånesystem där man laddar ned talböckerna i stället för att få dem skickade till sig per post.

De organisationer som anser att tillståndskravet inte behövs redovisar i huvudsak följande skäl för sina ståndpunkter.

Tillståndskravet behövs inte eftersom de övriga begränsningar som finns i bestämmelsen – att exemplaren ska vara avsedda för personer med funktionsnedsättning, att framställningen inte får ske i förvärvssyfte och att exemplaren inte får användas för andra ändamål – är tillräckliga. Någon betonar att den bedömningen förutsätter att de krav som i dag gäller för bl.a. kontroll över exemplarframställningen också fortsätter att gälla. Andra understryker att inskränkningen är av stor betydelse för att personer med funktionsnedsättning ska ha möjlighet till delaktighet. De är negativa till att tillståndskravet tas bort om detta påverkar inskränkningens legitimitet, men inte om det endast innebär en administrativ förenkling.

Skulle ett helt eller delvis avskaffat tillståndskrav innebära ett alltför stort ingrepp i upphovsrätten?

Synpunkterna har gått isär. De flesta anser att ett helt eller delvis avskaffat tillståndskrav skulle innebära ett alltför stort – eller ett i vart fall stort – ingrepp i upphovsrätten. Andra gör en helt eller delvis annan bedömning.

När det först gäller de skäl som har lagts fram av dem som menar att ett avskaffat tillståndskrav skulle innebära ett alltför stort ingrepp i upphovsrätten motiverar några sin inställning bl.a. med att inskränkningen har utökats sedan den infördes och att inskränkningen tillåter en omfattande användning av skyddade verk. Någon

hänvisar till att ett avskaffat tillståndskrav skulle göra det omöjligt att hantera talboksersättningen på det sätt som sker i dag, och betonar att nuvarande ordning har fungerat på ett tillfredställande sätt under lång tid. Man anser därför att den nuvarande ordningen bör vidareutvecklas för att kunna säkerställa att talboksersättningen kan betalas ut med en precision som ger systemet legitimitet. Ett avskaffat tillståndskrav anses av andra kunna påverka den ordinarie marknaden för litterära verk, dels eftersom gruppen av personer med funktionsnedsättning har utökats, dels på grund av en ökad förekomst av talböcker och andra hjälpmedel på illegala fildelnings-sajter.

Vilka skäl har då lagts fram av dem som gjort bedömningen att ett helt eller delvis avskaffat tillståndskrav inte skulle innebära ett alltför stort ingrepp i upphovsrätten?

En myndighet anser inte att det är ett stort ingrepp i upphovsrätten att ta bort kravet på tillstånd för bibliotek som bara använder myndighetens digitala bibliotek för sin talboksutlåning. Man menar att det snarare skulle vara en fördel att tillståndskravet begränsades till de bibliotek och organisationer som verkligen behöver talbokstillsstånd för produktion och digital distribution av talböcker. Andra har svårt att se att ett avskaffat tillståndskrav innebär ett ingrepp i upphovsrätten eftersom inskränkningens omfattning inte ändras om tillståndskravet tas bort, men pekar på risken att inskränkningen skulle kunna ifrågasättas om tillståndskravet tas bort. Någon betonar att bedömningen förutsätter att de krav som i dag gäller för bl.a. kontroll av användningen fortsätter att gälla.

Vilken myndighet bör handlägga ärendena?

Patent- och registreringsverket menar att den egna myndigheten kan ta över tillståndsärendena från regeringen och hänvisar bl.a. till dess utökade myndighetsroll när det gäller immaterialrätt. En organisation anser att det inte är lämpligt att *Myndigheten för tillgängliga medier* handlägger ärendena, eftersom myndigheten själv framställer talböcker och har i uppdrag att verka för att talböckerna görs tillgängliga för personer med funktionsnedsättning. Andra anser att tillståndsärendena bör handläggas av en förvaltningsmyndighet med tydlig immaterialrättskompetens, exempelvis Patent- och registreringsverket, medan någon menar att frågan rör äganderätt och bör prövas i domstol.

3.6 Nordiska förhållanden

3.6.1 Danmark

Regler om förfoganden till förmån för personer med funktionsnedsättning finns i § 17 i Danmarks upphovsrättslag (lov nr 395 af 14. juni 1995 om ophavsret, förkortad DaURL). De danska reglerna bygger på en kombination av inskränkningar i upphovsrätten, tvångslicens och avtalslicens. För talböckerna gäller en tvångslicens.

Enligt den danska upphovsrättslagen är det tillåtet att återge och sprida exemplar av utgivna verk om återgivningen och spridningen särskilt är avsedd för blinda, döva och andra som på grund av funktionsnedsättning inte kan läsa tryckt text. Användningen får inte ske i förvärvssyfte. Inskränkningen är begränsad bl.a. på så sätt att den inte gäller ljudupptagningar av litterära verk (§ 17 Stk. 1 och 2).

För talböcker gäller, som nämnts, en ordning med tvångslicens. Således får ljudupptagningar av litterära verk återges och spridas för användning av personer med syn- och läsnedsättning, om det inte sker i förvärvssyfte. Upphovsmannen har rätt till ersättning. Om parterna inte kommer överens om ersättningsnivån kan den prövas av en särskild statlig nämnd, Ophavsretslicensnævnet (§ 17 Stk. 3 jämfört med § 47 DaURL).

Slutligen får vissa offentliga och allmännyttiga institutioner framställa exemplar av verk som sänds i radio eller tv för användning av personer med syn- och hörselnedsättning om det finns ett avtal med avtalslicensverkan (§ 17 Stk. 4 jämfört med § 50 DaURL).

3.6.2 Finland

I Finland finns bestämmelser om de aktuella förfogandena i 17 § upphovsrättslagen (8.7.1961/404, förkortad FiURL). Den finska upphovsrättslagen bygger i likhet med URL på att framställning av talböcker för utlåning och vissa andra förfoganden regleras genom en inskränkning i upphovsrätten. En tvångslicens gäller för de fall användaren får behålla talboken.

Enligt den finska upphovsrättslagen får exemplar framställas av vissa verk på annat sätt än genom upptagning av ljud eller rörlig bild för att användas av personer med synskada och andra som på grund av funktionshinder eller sjukdom inte kan ta del av verken på

sedvanligt sätt. Exemplaren får också överföras till användaren på annat sätt än genom utsändning i radio eller tv (17 § 1 mom.).

När det gäller talböcker bestäms det i förordningsform vilka institutioner som har rätt att framställa exemplar av utgivna litterära verk till personer med synskada och andra som på grund av funktionsnedsättning inte kan ta del av böcker på sedvanligt sätt (17 § 2 mom. FiURL).

Rätt att framställa talböcker enligt den bestämmelsen har det statliga biblioteket för synskadade och två organisationer som företräder personer med funktionsnedsättning. Ytterligare fyra organisationer har rätt att framställa läromedel genom ljudupptagning (7 § upphovsrättsförordningen 21.4.1995/574).

Förfogandena får inte ske i kommersiellt syfte (17 § 5 mom. FiURL). Därutöver gäller som villkor att verksamheten hos de institutioner som har rätt att framställa talböcker ska innefatta service för personer med funktionsnedsättning och ha bl.a. ekonomiska förutsättningar att bedriva verksamheten (17 § 6 mom. FiURL).

Bestämmelser om tvångslicens gäller i de fall användaren varaktigt får behålla ett exemplar av verket. Tvister om ersättningen avgörs genom skiljeförfarande (17 § 4 mom. jämfört med 54 § FiURL).

3.6.3 Norge

De relevanta bestämmelserna finns i §§ 17–17 b i Norges upphovsrättslag (lov den 12 mai 1961 nr. 2 om opphavsrett til åndsverk m.v., förkortad NoURL). De norska reglerna bygger på i likhet med de danska på en kombination av inskränkningar i upphovsrätten, tvångslicens och avtalslicens. För talboks förfogandena gäller en tvångslicens.

Enligt inskränkningen får exemplar av vissa verk på annat sätt än genom ljudupptagning framställas för användning av blinda och andra funktionshindrade som inte kan ta del av verken på sedvanligt sätt (§ 17 NoURL).

För framställning av talböcker gäller regler om tvångslicens. De bibliotek och organisationer som regeringen bestämmer har rätt att på närmare angivna villkor framställa exemplar av bl.a. litterära verk genom upptagning på en anordning som kan återge dem. Upphovsmannen har rätt till ersättning (§ 17 a jämfört med § 35 NoURL).

Av en förordning (forskrift til åndsverkloven FOR 2001-12-21 nr 1563) framgår vilka i huvudsak statliga och kommunala institutioner som kan använda sig av tvångslicensen. Till dem hör bl.a. arkiv under arkivverket, kommunala och fylkeskommunala arkiv, universitets- och högskolebibliotek, andra vetenskapliga bibliotek och ämnesbiblioteken som drivs av det allmänna, folkbiblioteken, fylkesbiblioteken, offentliga museer och museer som tar emot offentliga bidrag. Kulturdepartementet får även besluta att andra organisationer ska ha samma rätt (§ 1-11 jämfört med § 1-1).

Anpassning av bl.a. filmverk för användning av personer med funktionsnedsättning får ske med stöd av avtal som får avtalslicensverkan (§ 17 b NoURL).

3.7 Fler förhållanden av intresse för frågan om 3 § upphovsrättsförordningen bör ändras eller sanktioneras

3.7.1 Inledning

Enligt direktiven ska utredningen överväga om det finns behov av att ändra eller komplettera kraven på underrättelse och uppgifter om exemplarframställningen i 3 § upphovsrättsförordningen. Utredningen ska också ta ställning till om kraven bör sanktioneras, t.ex. om ett tillstånd bör kunna upphävas om skyldigheterna inte fullgörs. I det sammanhanget ska utredningen ta ställning till om kraven bör tas in i lagen.

Den första frågan handlar om normgivning eller, annorlunda uttryckt, i vilken utsträckning som regeringen enligt regeringsformen får besluta verkställighetsföreskrifter på upphovsrättens område. Om regelverket ska ändras i något eller några avseenden uppkommer frågan om reglerna ska tas in i lagen eller vara kvar i förordningen. I avsnitt 3.7.2 redovisas därför bestämmelserna om normgivning på upphovsrättens område.

Den andra frågan handlar om det finns behov av att ändra eller komplettera kraven i 3 § upphovsrättsförordningen. Vid den bedömningen ska hänsyn tas till de ståndpunkter som finns hos berörda myndigheter, organisationer och intressegrupper. I avsnitt 3.7.3 redovisas huvuddragen i de svar som har kommit in till utredningen.

3.7.2 I vilken utsträckning får regeringen meddela verkställighetsföreskrifter?

Regeringsformen utgår från att rättsregler skapas på olika nivåer och av olika aktörer. Föreskrifter meddelas av riksdagen genom lag och av regeringen genom förordning. Föreskrifter kan också, efter bemyndigande av riksdagen eller regeringen, meddelas av andra myndigheter än regeringen. Ett bemyndigande att meddela föreskrifter ska alltid ges i lag eller förordning (8 kap. 1 § regeringsformen). Till detta kommer naturligtvis också den normgivning som sker på unionsnivå och som kan vara omedelbart giltig i Sverige.

Utgångspunkten: föreskrifter om upphovsrätt meddelas i lag

Regeringsformen kräver att rättsregler med visst innehåll meddelas genom lag. Upphovsrättslagstiftningen innefattar både civil- och offentlighetsrättsliga element. Till stor del handlar reglerna om inskränkningarna i upphovsrätten om civilrätt eftersom de rör det inbördes förhållandet mellan upphovsmannen och den som använder ett verk. Men de inskränkningar som uppdraget handlar om har också offentlighetsrättsliga inslag genom att de kräver tillstånd från en myndighet. 3 § upphovsrättsförordningen innehåller i nuläget endast föreskrifter om tillvägagångssättet vid framställning, spridning och överföring av exemplar till personer med funktionsnedsättning. Om bestämmelsen däremot skulle sanktioneras exempelvis på så sätt att ett tillstånd kan upphävas om skyldigheterna inte fullgörs uppkommer frågan – beroende på hur sanktionen utformas – om en sådan rättsregel är att anse som en sådan civilrättslig föreskrift eller en betungande offentlighetsrättslig föreskrift som ska ges i lag.

När det gäller normgivning på upphovsrättens område ställs det i 8 kap. 2 § första stycket 1 regeringsformen upp ett krav på att civilrättsliga frågor ska regleras i lag. Utgångspunkten är således att föreskrifter ska meddelas genom lag om de avser enskildas personliga ställning och deras personliga och ekonomiska förhållanden inbördes. Riksdagen kan inte bemyndiga regeringen att meddela sådana föreskrifter. I propositionen till regeringsformen betonade departementschefen också att civilrättsliga föreskrifter skulle beslutas av riksdagen (prop. 1973:90 s. 311). Föreskrifter ska också meddelas genom lag om de avser förhållandet mellan enskilda och det allmänna under förutsättning att föreskrifterna gäller skyldig-

heter för enskilda eller i övrigt avser ingrepp i enskildas personliga eller ekonomiska förhållanden (8 kap. 2 § första stycket 2 regeringsformen). Sådan normgivning kan riksdagen däremot delegera till regeringen (8 kap. 3 § regeringsformen).

Det följer också av andra bestämmelser i regeringsformen att föreskrifter som har visst innehåll ska meddelas genom lag. En sådan bestämmelse är skyddet för upphovsrätten i 2 kap. 16 § regeringsformen, som slår fast att författare, konstnärer och fotografer har rätt till sina verk enligt bestämmelser som meddelas i lag. Regler om upphovsrätt ska således meddelas i lag, vilket medför att regeringen inte får reglera sådana frågor i förordningsform. Riksdagen kan inte heller bemyndiga regeringen att meddela sådana föreskrifter.

Regeringens rätt att meddela verkställighetsföreskrifter

Trots kravet på lagform på upphovsrättens område har regeringen en självständig rätt att besluta föreskrifter inom sitt s.k. primär-område. Det gäller dels föreskrifter om verkställighet av lag, dels sådana föreskrifter som inte enligt grundlag ska meddelas av riksdagen (8 kap. 7 § regeringsformen). Regeringen kan meddela verkställighetsföreskrifter också på rättsområden där delegation av normgivningsmakt normalt inte är tillåten (Bull-Sterzel, Regeringsformen, 2010, s. 203). För utredningens del är det bara verkställighetsföreskrifterna som är relevanta.

Med verkställighetsföreskrifter avses föreskrifter som krävs för att en antagen lag ska kunna tillämpas i praktiken. Det handlar i första hand om tillämpningsföreskrifter av rent administrativ karaktär, men också i viss utsträckning om regler som fyller ut den materiella rätten. I materiellt hänseende får dock en reglering i lag inte tillföras något nytt i form av verkställighetsföreskrifter. Något som kan uppfattas som nya skyldigheter för enskilda eller nya ingrepp i enskildas personliga eller ekonomiska förhållanden får inte beslutas i denna form. (Se prop. 1973:90 s. 211 och bet. KU 1980/81:25 s. 129 f.)

I andra lagstiftningsärenden har regeringen uttalat att det kan vara lämpligare att detaljerade föreskrifter beslutas i form av verkställighetsföreskrifter än att dessa tas in i lagen. En förutsättning för detta är dock bl.a. att lagen är så detaljerad att den inte tillförs något väsentligt nytt genom regeringens föreskrifter (prop. 1992/93:214 s. 68).

Frågan om verkställighetsföreskrifter har utformats på ett sätt som strider mot eller går utöver den lagstiftning som ska kompletteras har prövats i rättspraxis vid flera tillfällen (se t.ex. RÅ 2007 ref. 4, RÅ 2005 ref. 39 och RÅ 1996 ref. 5).

3.7.3 Synpunkter från berörda aktörer

Utredningen har frågat berörda aktörer på upphovsrättsområdet om det enligt deras uppfattning finns behov av att ändra eller komplettera bestämmelserna i 3 § upphovsrättsförordningen och, i så fall, på vilket sätt. Utredningen har också frågat dem om bestämmelserna i 3 § upphovsrättsförordningen bör sanktioneras och, i så fall, på vilket sätt. I detta avsnitt redovisas huvuddragen i de svar som har kommit in till utredningen.

Behövs det ändringar eller kompletteringar?

De tillfrågade har olika uppfattningar. De flesta anser att det finns behov av att ändra eller komplettera bestämmelserna. Andra uttrycker att det inte finns något behov av att ändra eller komplettera bestämmelsen.

Förslag på ändringar av bestämmelserna

De som anser att bestämmelsen behöver ändras föreslår olika typer av förändringar och ser saken från olika utgångspunkter. Flera av organisationerna som representerar upphovsmän anser att någon eller några av skyldigheterna – t.ex. den att informera upphovsmännen – bör göras tvingande eller förtydligas. Någon pekar på problemet att få relevant information för fördelning av talboksersättning, varför man anser det angeläget att höja kvaliteten på rapporteringen. Man håller dock öppet om detta på bästa sätt kan uppnås genom ändringar i 3 § upphovsrättsförordningen eller om det finns andra sätt att säkerställa tillgången till relevant fördelningsinformation, t.ex. att Myndigheten för tillgängliga medier ges en tydligare roll. Beträffande bestämmelsen i 3 § andra stycket upphovsrättsförordningen anser man att det finns ett tydligt behov av förändringar, eftersom upphovsmännen riskerar rättsförluster på grund av bestämmelsen i 17 § fjärde stycket URL. Några menar att

det är motsägelsefullt att en regel som ger upphovsmannen rätt till ersättning i situationer när personen med funktionsnedsättning får behålla exemplar av verket kombineras med en bestämmelse att upphovsmannen ska meddelas endast om detta kan ske utan besvär. Utnyttjande som sker på grund av bestämmelsen i 17 § fjärde stycket URL bör kombineras med ett absolut krav på information till upphovsmannen. Ett förbund betonar vikten av ett tydligare rapporteringssystem för att ge legitimitet till systemet och pekar på svårigheten att ha kontroll över hur verken används. Förbundet menar att den nuvarande ordningen – som innebär att upphovsmannen endast behöver meddelas om det kan ske utan besvär – inte är försvarbar. En organisation anser att informationsskyldigheten bör omfatta även utgivande förlag, eftersom förlagen har ett intresse av att få veta vilka utgåvor som anpassas till personer med funktionsnedsättning även om man inte har rätt till ersättning samt att det ska införas krav på att hjälpmedel i digital form förses med tekniska skyddsåtgärder för att förhindra piratkopiering.

Förslag på andra typer av ändringar går ut på att skyldigheten att meddela upphovsmannen om exemplarframställning av talböcker enligt 3 § första stycket 1 upphovsrättsförordningen i praktiken är omöjlig att tillämpa för de bibliotek som laddar ned talböcker från Myndigheten för tillgängliga medier som ett digitalt fjärrlån. Meddelanderutinen kan förenklas genom att produktionsbesluten redovisas på t.ex. Myndigheten för tillgängliga mediers och upphovsmännens organisationers webbplatser i stället för att skickas per brev till upphovsmannen. Man anser att det är personalkrävande och ibland omöjligt att meddela upphovsmännen per brev. Någon pekar också på att kravet på att exemplaren ska förses med bibliografisk information utgår från att talboken är ett fysiskt föremål, varför det inte kan tillämpas på digitala exemplar som t.ex. talböcker som lånas ut på USB-minnen eller på mp3-spelare. Man menar i stället att det är filnamnet på det digitala exemplaret som identifierar talboken. När det gäller skyldigheten framställaren har att upprätta ett register över de exemplar som framställs anför man att talböckerna som laddas ned från Myndigheten för tillgängliga medier finns i myndighetens katalog och därför inte behöver registreras i de nedladdande bibliotekens kataloger, då talböckerna oftast inte blir en del av det lokala beståndet. I de fall biblioteken gör nedladdade exemplar till en del av de lokala bibliotekens bestånd läggs däremot talboken också in i bibliotekskatalogen. Man menar slutligen att behovet av att behålla exemplar har minskat

eftersom talboksbeståndet hos Myndigheten för tillgängliga medier är tillgängligt för egen nedladdning dygnet runt.

Argument i fråga om bestämmelserna bör sanktioneras

De flesta anser att bestämmelsen bör sanktioneras på något sätt. Flera organisationer, däribland flera som representerar rättsinnehavare, anser i huvudsak att bestämmelserna bör sanktioneras och att möjligheten att upphäva tillstånd kan vara en lämplig rättsföljd. Till stöd för ståndpunkterna hänvisar man bl.a. till vikten av att bestämmelserna följs och att reglerna är viktiga för att systemet ska uppfattas som legitimt. Också andra tillfrågade anför med hänsyn till det stora antalet bibliotek som har talbokstillstånd att risken för missbruk inte kan uteslutas, och att det vid missbruk kan vara rimligt att upphäva tillståndet. Andra anser däremot inte att det finns skäl att sanktionera en så viktig servicetjänst för allmänheten som talböcker för att det vid något tillfälle skulle kunna förekomma slarv eller brister i administrationen. Om en sanktion ska införas föreslår man vite i stället för upphävt talbokstillstånd. Någon anser att bestämmelserna i 3 § upphovsrättsförordningen inte behöver sanktioneras.

3.8 Överväganden

3.8.1 Tillståndskravet avskaffas

Förslag: Tillståndskravet i 17 § andra stycket URL avskaffas.
--

Som framgått är de allra flesta inskränkningarna enligt 2 kap. URL inte förenade med något krav på tillstånd. För dem gäller de vanliga upphovsrättsliga sanktionsbestämmelserna. De innebär bl.a. att den som använder ett verk i strid med en inskränkning – och inte heller har stöd för användningen i ett individuellt avtal med rättsinnehavaren eller i en tvångs- eller avtalslicens – gör intrång i upphovsmannens ensamrättigheter. Intrånget kan medföra straffansvar, skadestånd, förverkande och vissa andra rättsföljder enligt vad som anges i 7 kap. URL. Lagstiftaren har tidigare uttalat att de sanktioner som URL föreskriver är effektiva, proportionerliga och avskräckande (prop. 2004/05:110 s. 338, bet. 2004/05:LU27, rskr.

2004/05:247). Utredningen delar i allt väsentligt den bedömningen. Sedan lagstiftaren gjorde det uttalandet har det civilrättsliga sanktionssystemet mot dem som gör intrång byggts ut ytterligare genom att Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/48/EG av den 29 april 2004 om säkerställande av skyddet för immateriella rättigheter fullt ut har genomförts i svensk rätt (nedan det civilrättsliga sanktionsdirektivet, se prop. 2008/09:67). Frågan är då om det vid sidan av detta sanktionssystem behövs ett krav på tillstånd för ett fåtal inskränkningar.

Utgångspunkter

Det är lämpligt att först analysera och bedöma den principiella frågan om vilka krav som bör ställas för att det ska finnas en särreglering med tillståndsprövning för vissa inskränkningar. Utgångspunkten är att man bör vara återhållsam med att införa sådana särregler när, som i nu aktuella fall, detta inte krävs på grund av unionsrätten eller andra internationella åtaganden. I den mån det redan finns särregler i lagstiftningen bör effekterna och behovet av dem analyseras noggrant och ställas mot de avsedda målen med reglerna. Det gäller särskilt om, som i detta fall, de innefattar särskilda godkännandeordningar eller andra offentlighetsrättsliga moment i upphovsrätten som kräver handläggning hos en myndighet. En hög kvalitet i regelstyrningen förutsätter att den ökade administration och de ökade kostnader för såväl enskilda som det allmänna som tillståndsprövningen medför vägs upp av att det finns verkliga fördelar med ett sådant system.

Behovet av ett tillståndskrav måste dessutom ställas mot intresset av att det upphovsrättsliga regelsystemet är sammanhängande och konsekvent.

Mot bakgrund av hur andra inskränkningar i 2 kap. URL har utformats är utgångspunkten att tillståndskraven bör tas bort om det inte finns vägande skäl för att behålla nuvarande regler. För den bedömningen är det avgörande i vilken utsträckning tillståndskraven bidrar till att värderingarna bakom den materiella rätten får genomslag. Men även andra skäl att ha kvar – eller att ta bort – den nuvarande ordningen kan naturligtvis ha fog för sig.

Syftet med tillståndskravet

Systemet med inskränkningar i upphovsrätten bygger som framgått på en avvägning mellan å ena sidan upphovsmannens ensamrättigheter och, å andra sidan, de samhällliga och enskilda intressen som finns av att i vissa fall kunna använda verk utan föregående förfrågningar och dylikt hos upphovsmannen. När tillståndskraven som i dag motsvaras av de i 16 § fjärde stycket och 17 § andra stycket URL infördes i samband med att lagen antogs var en grundläggande tanke att missbruk av inskränkningarna därigenom skulle motverkas. Det ansågs då naturligt att regeringen prövade om tillstånd skulle beviljas.

Frågan om det även i fortsättningen skulle finnas ett tillståndskrav för inskränkningen i 17 § andra stycket URL har, som också framgått i det föregående, behandlats av lagstiftaren vid den översyn av lagen som genomfördes i samband med genomförandet av EG-direktivet om upphovsrätten i informationsområdet. Man kom då till slutsatsen att systemet hade fungerat tillfredsställande och att det inte hade kommit fram några skäl för att avskaffa kravet på tillstånd. Ett av skälen för bedömningen var att inskränkningen utvidgades genom samma lagstiftningsärende. Vidare ville man genom tillståndskravet tillgodose upphovsmännens befogade intressen av att bestämmelsen avgränsades och av att kunna kontrollera dess tillämpning. (Se prop. 2004/05:110 s. 178, bet. 2004/05:LU27, rskr. 2004/05:247.)

Bedömning

Det förhållandet att lagstiftaren så sent som i samband med genomförandet av EG-direktivet om upphovsrätten i informationsområdet kommit till slutsatsen att tillståndskravet hade fungerat tillfredsställande måste tillmätas stor betydelse när man nu återigen ska granska argumenten för gällande reglering och ta ställning till om tillståndskravet ska vara kvar. Detsamma gäller det starka ställningstagande mot en förändring av systemet med tillståndsprövning som flera organisationer har gett uttryck för i sina svar på de frågor som utredningen har ställt. En reform som går ut på att tillståndskravet avskaffas kan därför komma att av vissa organisationer, särskilt sådana som representerar rättsinnehavare, uppfattas som en försämring. Frågorna ställdes dock relativt tidigt i utred-

ningen och några alternativa lösningar presenterades inte i förfrågningsunderlaget. Det framgår därför inte av svaren hur organisationerna skulle ställa sig till saken om det hade funnits ett alternativ till tillståndsprövningen.

Det står ändå klart att någon egentlig opinion för att avskaffa tillståndskravet inte finns bland de tillfrågade. Enligt utredningens uppfattning finns trots det flera sakliga skäl som talar för att tillståndskravet i 17 § andra stycket URL bör avskaffas. Skälen är i huvudsak följande.

Betydelsen av den tekniska utvecklingen

Behovet av tillståndskravet måste först ses i ljuset av utvecklingen av de digitala distributionsnäten för talböcker. Som framgick infördes tillståndskravet när talböcker fortfarande var rullband som framställdes och lånades ut främst av de synskadades egna organisationer till dem som behövde anpassningen. Någon central statlig myndighet på området fanns inte och antalet organisationer med talbokstillstånd var få. Det var heller inte särskilt vanligt att folk- och skolbibliotek ansökte om talbokstillstånd. Också så sent som i samband med lagändringarna den 1 juli 2005, då lagstiftaren senast övervägde och kom fram till att kravet på tillstånd borde vara kvar, var talboken i huvudsak ett fysiskt föremål som lånades ut. Då rörde det sig främst om talböcker på kassetter och andra analoga medier, som framställdes av en statlig myndighet med talbokstillstånd och lånades ut av lokala bibliotek som inte behövde talbokstillstånd. Tillståndsärendena var fortfarande sällsynta.

Den tekniska utvecklingen har tillsammans med lagändringarna den 1 juli 2005 därefter lett till att även många lokala bibliotek som inte själva framställer talböcker kommit att omfattas av tillståndskravet. Detta har bidragit till att antalet tillståndsärenden ökat kraftigt på senare år. De lokala bibliotek som endast lånar ut talböcker i digital form på medier som biblioteket själv tillhandahåller omfattas i många fall numera av tillståndskravet. Den tekniska utvecklingen tycks alltså ha bidragit till att tillståndskravet, som ursprungligen i praktiken främst gällde producenter av talböcker, nu har kommit att omfatta även folk- och skolbibliotek vars medverkan består i att de laddar ner talboken från Myndigheten för tillgängliga medier, som har talbokstillstånd, och framställer ett fysiskt exemplar genom att t.ex. kopiera den nedladdade talboken

till en CD-R för utlåning och sprida lagringsmediet till låntagarna. Det kan ifrågasättas om det verkligen är motiverat med ett tillståndskrav för sådana situationer. Om det lokala biblioteket i stället hade köpt in ett redan färdigställt exemplar av samma talbok från samma talboksproducent och lånat ut det till samma låntagare hade nämligen detta inte krävt något tillstånd.

Utvecklingen av den digitala tekniken har således på ett genomgripande sätt påverkat distributionen av talböcker. En konsekvens av denna utveckling är att tillståndskravet har kommit att få en betydligt vidare omfattning än den ursprungligen avsedda. Kravet omfattar som framgått numera ett mycket stort antal bibliotek och organisationer och flera typer av förfoganden vars medverkan väsentligen består i att de administrerar utlåning. De framställer i de flesta fall inte själva några talböcker. Till detta kommer även systemet med enskilda låntagares egen nedladdning från Myndigheten för tillgängliga mediers digitala bibliotek. Även i dessa fall har många lokala bibliotek ansett sig behöva talbokstillstånd. Men i dessa fall begränsar sig det lokala bibliotekets medverkan till att förmedla information om reglerna för talböcker och presentera det avtal som ska ingås mellan låntagaren och Myndigheten för tillgängliga medier. Låntagaren kan sedan från sin hemdator själv ladda ned talböcker eller lyssna på dem online. Inte heller i dessa fall kan det anses nödvändigt att ställa upp ett tillståndskrav för det lokala biblioteket, i den mån detta nu krävs enligt gällande rätt. Som tillståndskravet har utformats och kommit att tillämpas mot bakgrund av den tekniska utvecklingen omfattar det numera även vad som måste beskrivas som ren utlåningsverksamhet, medverkan vid ingående av avtal om egen nedladdning samt andra förfoganden där skälen för att ställa upp ett tillståndskrav inte framstår som lika starka som vid framställning av talböcker.

Tillståndsprövningen innebär ingen avgränsning

Ytterligare ett skäl för att ta bort tillståndskravet är att regeringens prövning i praktiken förefaller vara begränsad till att sökanden anses som ett bibliotek eller en organisation och att användningen inte uppges ske i förvärvssyfte eller i utlandet. Det är avgränsningar som redan framgår av själva lagtexten eller av de principer om upphovsrättens internationella räckvidd som lagen vilar på. Någon

egentlig intresseavvägning tycks därutöver inte ske, i vart fall inte på ett sätt som har medfört att ansökningarna avslagits.

Ett grundläggande krav på en ordning med tillstånd måste vara att den bland de tillståndssökande skiljer ut dem som ska få tillstånd från dem som inte ska få det. Det nuvarande tillståndskravet gör inte det på ett effektivt sätt. Det fåtal ansökningar som hittills avslagits har antingen gällt fall där sökanden efter lagändringarna den 1 juli 2005 har påstått att förfogandena ska ske i förvärvssyfte eller ansökningar från bibliotek vid utländska skolor där URL inte är tillämplig. Mot detta kan givetvis invändas att regeringens praxis kan komma att ändras, exempelvis i fråga om förfogandena hos bibliotek vid fristående skolor ska anses ske i förvärvssyfte eller inte. Bedömningen måste dock grundas på det som har kommit fram om den nuvarande tillståndsprövningen. En tillstånds-prövning som leder till att i princip alla som söker också får tillstånd innebär inte någon reell avgränsning av bestämmelsens tillämpningsområde på det sätt som lagstiftaren har avsett. En sådan prövning kan inte heller i någon högre grad sägas motverka missbruk av inskränkningen. Lika lite kan den sägas bidra till att värderingarna bakom den materiella rätten – avvägningen mellan upphovsmannens ensamrättigheter och intresset av att personer med funktionsnedsättning får tillgång till verk på medier som är anpassade för dem – får genomslag. Tillståndsprövningen framstår i vissa delar snarare som ett rent anmälningsförfarande.

Antalet tillståndsärenden har ökat kraftigt

Antalet tillståndsärenden har, som framgått, ökat kraftigt de senaste åren, vilket har medfört att prövningen har blivit en alltmer arbetskrävande uppgift. Tillståndsprövningen medför alltså kostnader för såväl det allmänna som för enskilda bibliotek och organisationer. Det gäller särskilt eftersom ärendena, om tillståndskravet ska finnas kvar, ska flyttas från regeringen till domstol eller förvaltningsmyndighet med de krav på en ny prövningsordning som följer av detta.

Regeringens prövning kan vara diskretionär

När nu prövningen av tillståndsärendena ska flyttas från regeringen till domstol eller förvaltningsmyndighet kommer dessutom prövningen att bli mer begränsad. Regeringens prövning kan nämligen vara diskretionär. När kravet på tillstånd infördes hade lagstiftaren uppenbarligen tänkt sig att prövningen i huvudsak skulle ske med sådana utgångspunkter. Det visar inte minst bestämmelsens tidigare utformning där det framgick att regeringen fick meddela tillstånd, men inte i vilka fall så skulle ske.

Om tillståndsprövningen flyttas till domstol eller förvaltningsmyndighet kan en diskretionär prövning inte ske. Myndigheten måste i stället få anvisningar i lag eller förordning om hur den ska avgöra tillståndsfrågan. Intresseavvägningar, utan tydliga kriterier för vilken vikt som ska tillmätas olika intressen, lämpar sig ofta mindre väl för en prövning i domstol eller hos förvaltningsmyndighet. Detsamma gäller beslut som bygger på allmänna lämplighetsbedömningar. Redan det förhållandet att tillståndsprövningen ska flyttas från regeringen till en myndighet gör alltså att tillståndsprövningen inte kan ske med samma utgångspunkter som när tillståndskravet infördes. Skälen för att behålla tillståndskravet blir då svagare.

Systemet med inskränkningar bör vara lagtekniskt konsekvent

Även intresset av att upprätthålla en likartad och lagtekniskt konsekvent utformning av systemet med inskränkningar talar för att tillståndskravet avskaffas. Det sanktionssystem som skulle gälla i stället är beprövat och passar bättre in i den upphovsrättsliga systematiken.

Tillståndskravet påverkar inte inskränkningens omfattning

Som flera av de tillfrågade aktörerna – och särskilt de organisationer som representerar rättsinnehavare – har påpekat finns det också flera skäl som talar mot att avskaffa tillståndsprövningen. Flera har hänvisat till att tillståndskravet uppfattas som legitimt och bidrar till att skapa ordning och reda på ett område där lagstiftningen medger ett omfattande utnyttjande av skyddade verk, som har stor ekonomisk betydelse för rättsinnehavarna. Andra har

hänvisat till att inskränkningen har utvidgats sedan tillståndskravet infördes, bl.a. genom att fler och fler funktionsnedsättningar omfattas av bestämmelsen.

Det måste självfallet beaktas att inskränkningen har utvidgats med tiden och numera tillåter en omfattande och ekonomiskt betydelsefull användning av skyddade verk. Inskränkningens omfattning har dock i princip inte något att göra med om lagstiftaren anvisar en tillståndsprövning eller, som för de allra flesta inskränkningar, en ordning där användaren inte behöver ansöka om tillstånd men riskerar straff, skadestånd och andra sanktioner om han eller hon går utöver vad som är tillåtet.

Valet av kontroll- eller sanktionssystem kan påverka vilka som har rätt att använda sig av inskränkningen, men gör i övrigt inskränkningen varken mer eller mindre omfattande. Som det nuvarande tillståndskravet har kommit att tillämpas får dock i princip alla som söker tillstånd. Ett tillståndskrav som inte alls eller endast i begränsad utsträckning skiljer mellan dem som får tillstånd och dem som inte får tillstånd bidrar inte till att begränsa inskränkningen eller att göra den mindre omfattande. Själva tillståndsbesluten är i flera fall formulerade så att de i allt väsentligt hänvisar till de paragrafer där inskränkningen regleras. Det måste ifrågasättas om sådana tillståndsbeslut verkligen påverkar inskränkningens omfattning.

Det finns andra sätt att skaffa underlag för fördelningen av talboksersättning

Vissa organisationer har invänt att ett avskaffat tillståndskrav skulle försvåra arbetet med att fördela talboksersättning eftersom fördelningen sker med utgångspunkt i hur mycket ett visst verk faktiskt har använts. Den informationen får man fram bl.a. genom att vända sig till dem som har talbokstillstånd och hämta in uppgifter. De organisationer som fördelar och betalar ut ersättningen ser framför sig att ett avskaffat tillståndskrav skulle försvåra detta arbete.

En väsentlig fördel med det nuvarande systemet är att de organisationer som administrerar ersättningen vet till vilka de kan vända sig för att få fram information för att fördela talboksersättningen på ett sätt som uppfattas som legitimt. Detta kan dock åstadkommas på ett annat, enklare, sätt än genom det nuvarande tillståndskravet.

Det bärande skälet till att tillståndskravet infördes var dock, som beskrivits, att motverka missbruk av bestämmelsen. Tillståndskravet kom inte till för att underlätta fördelning av talboksersättning. Frågan om upphovsmännen skulle få ersättning av allmänna medel hade visserligen diskuterats under riksdagsbehandlingen. Riksdagen valde dock att inte uttala sig om hur ersättningsfrågan närmare skulle regleras. Sett ur ett strikt upphovsrättsligt perspektiv är fördelningen av en offentligrättslig ersättning inte något som bör motivera att det allmänna ska ställa en myndighetsprövning till parternas förfogande om information för sådan fördelning i stället kan hämtas in på något annat sätt. Det finns inte heller något omedelbart samband mellan, på den ena sidan, den information som ska lämnas enligt 3 § upphovsrättsförordningen och, på den andra sidan, fördelningen av talboksersättning.

Tillståndsprövningen ger bara begränsade kontrollmöjligheter

Ett förhållande som flera har uppmärksammat som särskilt betydelsefullt är behovet av att kunna kontrollera hur verken används, exempelvis på så sätt att man genom remissförfarandet får kännedom om sökanden och möjlighet att lämna synpunkter. Genom remissförfarandet får visserligen bl.a. upphovsmännens organisationer tillfälle att yttra sig över ansökningarna. Det gäller dock inte alla ansökningar, utan endast de som görs av bibliotek och organisationer som inte är offentligt finansierade. De enskilda upphovsmän vars verk kan komma att läsas in som talböcker med stöd av tillståndet får inte yttra sig över ansökan eftersom de inte betraktas som parter i tillståndsärendet. De får endast möjlighet att yttra sig om de företräds av en organisation som är remissinstans. Eftersom regeringen som regel bifaller ansökningarna även i de fall där vissa remissinstanser motsätter sig att tillstånd ges måste värdet av en sådan kontrollmöjlighet anses begränsat.

Risken för missbruk är inte större i de fall där det krävs tillstånd

Som framgått infördes tillståndskravet i en situation där riksdagens båda kamrar inte var ense och där alternativet – första lagutskottets förslag – var en tvångslicensbestämmelse som skulle få användas av var och en. Att lagstiftaren valde en lösning med tillståndskrav för

att motverka missbruk måste därför ses mot bakgrund av hur första lagutskottets förslag var utformat. Enligt detta skulle bestämmelsen få användas även av t.ex. kommersiella företag och skyddet mot missbruk främst bestå i att talböckerna endast skulle få användas för kostnadsfri utlåning till personer med nedsatt syn. Det är en rättslig konstruktion som har ganska få likheter med bestämmelsens nuvarande utformning. Behovet av tillståndskravet måste i dag bedömas mot en annan rättslig bakgrund.

Det måste visserligen hållas öppet för att redan själva förekomsten av ett tillståndskrav i någon mån kan verka i återhållande riktning eller i övrigt motverka missbruk. Under utredningens arbete har det inte kommit fram något som tyder på att risken för missbruk av inskränkningen i 17 § andra stycket URL skulle vara större än för andra ekonomiskt betydelsefulla inskränkningar som inte kräver tillstånd. De synpunkter som har hämtats in ger inte heller underlag för en sådan slutsats. Till utredningen har det dock framförts att risken för missbruk på talboksområdet är stor. Ståndpunkten bygger bl.a. på att inskränkningen har utvidgats och numera gäller ett stort antal personer och funktionsnedsättningar, att många talbokstillstånd har meddelats och att det förekommer olovlig överföring av talböcker på exempelvis illegala fildelnings-sajter. Utredningen har förståelse för den oro som finns. En fråga som uppkommer är dock om synpunkterna kan sägas gälla själva tillståndskravet. Som konstaterats tidigare påverkar tillståndskravet i princip inte inskränkningens omfattning. Problemet med olovligt tillgängliggörande av talböcker på internet tar inte heller sikte på tillståndskravet, utan på de förfoganden som görs i ett senare led och – möjligen – ett av grundproblemen med digitala exemplar. Den låntagare som inte respekterar upphovsmannens rätt till sitt verk och gör talboken tillgänglig för personer som inte är talboksberättigade kan göra detta oavsett om den som lånat ut talboken har tillstånd eller inte. Tillståndskravet förhindrar inte sådant missbruk.

Utredningen kan inte se att antalet situationer där missbruk kan förekomma blir färre på grund av tillståndskravet. Även den som har fått tillstånd måste ju på eget ansvar göra bedömningen om förfogandena ryms inom ramen för tillståndet. Själva tillståndsbesluten ger inte någon vägledning i den frågan. Som framgått innehåller tillståndsbesluten som regel inte någon annan information om vad som är tillåtet annat än att det aktuella biblioteket från och med viss tidpunkt får framställa exemplar m.m. till personer

med funktionsnedsättning i enlighet med de punkter i 17 § andra stycket URL och de närstående rättigheter som angetts i ansökan. Det bibliotek som har fått tillstånd måste därför ändå granska lagtexten i bl.a. 17 § URL för att avgöra vad man får lov att göra med stöd av tillståndet. Det kan ifrågasättas om en sådan ordning missbrukas i mindre utsträckning än om biblioteket – utan tillståndet som mellanled – på eget ansvar får avgöra om förfogandena omfattas av inskränkningen.

Det saknas enligt utredningens mening stöd för ett antagande att sanktionssystemet i 7 kap. URL inte i lika hög grad som ett tillståndskrav motverkar missbruk och annan olovlig användning. Inskränkningen i 17 § andra stycket URL skiljer sig inte heller från andra ekonomiskt viktiga inskränkningar på ett sådant sätt att det för den inskränkningen – men inte för andra – ska finnas ett krav på tillstånd från en myndighet.

Det kan i sammanhanget också finnas skäl att notera att lagstiftaren även i de fall där tillstånd krävs i viss utsträckning – som för de flesta andra inskränkningar – har överlämnat åt användaren att på eget ansvar respektera reglerna. Det gäller t.ex. kravet i 17 § tredje stycket URL på att exemplaren inte får användas för andra ändamål än de som avses i paragrafen. Det är således upp till användaren och inte till en myndighet att se till t.ex. att personer som inte är talboksberättigade inte får lyssna på talböckerna.

Betydelsen av nordisk rättslikhet

Frågan inställer sig slutligen vilken betydelse intresset av nordisk rättslikhet har i sammanhanget.

Inom Norden har det sedan länge bedrivits ett gemensamt arbete på upphovsrättsområdet. På det sättet har en långtgående rättslikhet uppnåtts i Norden. Den rättslikheten består till stora delar än i dag. Som framgått har man dock löst frågan om förfoganden till förmån för personer med funktionsnedsättning på olika sätt i de nordiska länderna. I Danmark och Norge får förfoganden som gäller talböcker ske med stöd av en tvångslicens. Den ordning som gäller i Finland bygger däremot på att talböcker för utlåning får framställas med stöd av en inskränkning.

Avgränsningarna av bestämmelserna har – vare sig det rör sig om tvångslicenser eller inskränkningar – skett på olika sätt i de nordiska länderna. Gemensamt för alla nordiska rättsordningar är

att förfogandena inte får ske i förvärvssyfte. Vid sidan av detta krav saknar den danska lagen bestämmelser som begränsar användningen av tvångslicensen enbart till vissa bibliotek eller institutioner. I Norge anges det i förordningsform vilka som får använda sig av tvångslicensen. Det rör sig, som framgått, om ett mycket stort antal institutioner inom bl.a. biblioteksväsendet. I Finland får däremot endast ett fåtal bibliotek och organisationer som anges i en förordning använda sig av inskränkningen. I Finland ställs det också upp vissa krav på de organisationer som får framställa talböcker, exempelvis att verksamheten ska ha viss inriktning och uppfylla vissa förutsättningar.

En jämförelse med övriga nordiska länder haltar något eftersom vi har olika regler för de aktuella förfogandena. Tvångslicenser kan inte utan vidare jämföras med inskränkningar. Det ingår inte heller i uppdraget att överväga om inskränkningen bör ersättas med en ordning med tvångslicens. Sådana överväganden gjordes, som framgått, i det lagstiftningsarbete som föregick URL. Frågan om tvångslicens diskuterades också i samband med lagändringarna den 1 januari 1994 (prop. 1992/93:214 s. 84). Även då drog man slutsatsen att det inte fanns skäl att gå över till en ordning med tvångslicens.

Uppdraget handlar om tillståndskravet. På den punkten kan det konstateras att någon tillståndsprövning som – sett till ärendenas art och mängd – motsvarar den som i dag sker enligt 17 § andra stycket URL inte verkar finnas i något annat nordiskt land. Nya bibliotek och organisationer kan naturligtvis läggas till i de förordningar som reglerar vilka som får använda tvångslicensen i Norge respektive inskränkningen i Finland. Detta förutsätter säkert också att den som vill framställa talböcker men inte omfattas av förordningen uppmärksammar regeringen på detta så att förordningarna kan ändras. Som de finska och norska förordningarna är utformade kan dock den slutsatsen dras att arbetet med att ändra förordningarna sannolikt har få likheter med regeringens nuvarande handläggning av tillståndsärenden enligt 17 § andra stycket URL.

Sammanfattningsvis är olikheterna mellan de nordiska länderna stora. Intresset av nordisk rättslikhet talar inte för att man behåller det nuvarande tillståndskravet. Men det är i sig inte heller ett skäl för att avskaffa tillståndskravet.

Sammanfattning

Av de redovisade förhållandena drar utredningen den slutsatsen att det som framför allt talar för att tillståndskravet bör behållas är att det underlättar fördelningen av talboksersättningen och att den nuvarande ordningen har ett starkt stöd hos flera berörda aktörer. Underlag för fördelningen av talboksersättning kan dock ske på andra sätt som inte förutsätter en tillståndsprövning. De skäl som talar för att tillståndskravet fortfarande behövs har enligt utredningens uppfattning inte sådan tyngd att det är motiverat att behålla systemet med tillståndskrav. Övervägande skäl talar nu alltså för att i den frågan göra en annan bedömning än den som regeringen gjorde i samband med genomförandet av EG-direktivet om upphovsrätten i informationsområdet (prop. 2004/05:110). Ordningen med tillståndsprövning bör alltså avskaffas.

3.8.2 Föreskrifterna i 3 § upphovsrättsförordningen tas in i lagen och preciseras

Förslag: Föreskrifterna i 3 § upphovsrättsförordningen tas in i URL och görs i vissa fall till förutsättningar för att inskränkningen ska vara tillämplig. Det förtydligas i vilka situationer bibliotek och organisationer får avstå från att underrätta upphovsmannen.

En konsekvens av att tillståndskravet avskaffas är att inskränkningen i 17 § URL lagtekniskt kommer att utformas i linje med vad som gäller för de andra inskränkningarna. Det innebär, som nämnts, att de sanktioner som räknas upp i 7 kap. URL kan bli tillämpliga om man går utöver vad som är tillåtet enligt inskränkningen och användningen inte heller har stöd i ett individuellt avtal med upphovsmannen eller i en tvångs- eller avtalslicens. Frågan är då hur reglerna i 17 § URL närmare bör utformas.

Bedömning

I 3 § upphovsrättsförordningen finns, som nämnts, vissa krav på bl.a. underrättelse och uppgifter om exemplarframställningen. Bestämmelserna syftar till att säkerställa kontroll över exemplarframställ-

ningen och eventuell spridning eller överföring av exemplaren. Reglerna är i dag inte sanktionerade. Enligt direktiven ska utredningen överväga om det finns behov av att ändra eller komplettera dessa krav samt ta ställning till om kraven bör sanktioneras, t.ex. om ett tillstånd bör kunna upphävas om skyldigheterna inte fullgörs. En särskild fråga som uppmärksammas i direktiven är om kraven bör tas in i lagen.

Föreskrifterna i 3 § upphovsrättsförordningen tas in i lagen

3 § första stycket upphovsrättsförordningen gäller när bibliotek eller organisationer *framställer* eller *överför* exemplar av verk. Då ska upphovsmannen meddelas, exemplaren förses med viss bibliografisk information samt ett register upprättas över de exemplar som har framställts. I andra stycket ställs det upp krav på att upphovsmannen ska underrättas om ett bibliotek eller en organisation *sprider* eller *överför* exemplar till personer med funktionsnedsättning på ett sådant sätt att dessa personer får behålla ett exemplar av verket.

Inskränkningen i 17 § andra stycket URL ger möjlighet till en tämligen omfattande användning av verk som har stor ekonomisk betydelse för upphovsmännen. De flesta organisationer anser att bestämmelserna i upphovsrättsförordningen bör sanktioneras. Som några av dem också har framfört måste hänsyn tas till uphovsmännens intresse av information och kontroll över hur verken används. Även om de enskilda uphovsmännen i dag – som en följd av synsättet att de inte är parter i tillståndsprocessen – inte får tillfälle att yttra sig över tillståndsansökningarna kan de däremot få information om vilka som har fått talbokstillstånd.

Det kan alltså konstateras att ett avskaffat tillståndskrav kommer att göra det svårare för uphovsmännen att få information om vilka aktörer som är verksamma på talboksområdet. Sådan information har betydelse för uphovsmännens möjligheter att kunna ta tillvara sina rättigheter.

Det är angeläget att en reform som går ut på att tillståndskravet avskaffas inte innebär någon försämring för uphovsmännen i dessa hänseenden. Målsättningen bör vara att reglerna utformas på ett sådant sätt att uphovsmännens möjligheter till information och kontroll förbättras. I det sammanhanget bör det nämnas att Myn-digheten för tillgängliga medier redan i dag lämnar information om

hur verken i dess digitala bibliotek används till de organisationer som fördelar talboksersättningen. Av denna framgår t.ex. hur många gånger ett visst verk har laddats ned från myndighetens digitala bibliotek. Det ger upphovsmännen viss information om hur deras verk används.

Upphovsmännens intresse av information och kontroll kan tillgodoses genom att reglerna i 3 § upphovsrättsförordningen tas in i lagen och görs till förutsättningar för att inskränkningen ska vara tillämplig. För att inskränkningen ska vara tillämplig krävs med denna lagtekniska lösning att rekvisiten är uppfyllda vid tidpunkten för det upphovsrättsligt relevanta förfogandet. Det följer av den upphovsrättsliga systematiken att bestämmelserna sanktioneras när reglerna tas in i lagen och görs till förutsättningar för att inskränkningen ska vara tillämplig. Det bibliotek eller den organisation som inte följer kraven på exempelvis registerföring eller information till upphovsmannen kan inte använda sig av inskränkningen. Därmed riskerar man att göra intrång i upphovsmannens ensamrättigheter, vilket i sin tur kan leda till de sanktioner som nämnts tidigare.

Jämfört med nu gällande rätt innebär detta en skärpning av de krav som ställs på de aktörer som främst framställer talböcker eller distribuerar dem digitalt vid sidan av Myndigheten för tillgängliga mediers digitala bibliotek. I förening med den anmälningsskyldighet som utredningen föreslår ska införas innebär skärpningen att upphovsmännens möjligheter till kontroll och information förbättras jämfört med vad som gäller i dag.

När ska upphovsmannen underrättas?

Bibliotek och organisationer ska enligt upphovsrättsförordningen meddela upphovsmannen i två situationer. Det gäller när man framställer eller överför exemplar av verk enligt 17 § andra stycket URL (3 § första stycket). Men upphovsmannen ska också meddelas när man sprider eller överför exemplar till personer med funktionshinder på ett sådant sätt att dessa personer får behålla ett exemplar av verket (3 § andra stycket).

Skyldigheten att underrätta upphovsmannen gäller endast om det kan ske utan besvär. Den närmare innebörden av det begreppet är något oklar. Några förordningsmotiv finns inte och det uttryck som användes i tillämpningsförordningen – att upphovsmannen skulle underrättas om det kunde ske utan omgång – klargör inte

heller när bibliotek och organisationer får avstå från att underrätta upphovsmannen. Reglerna bör därför förtydligas. Huvudregeln bör fortfarande vara att upphovsmannen ska underrättas. Skyldigheten att underrätta upphovsmannen bör dock inte gälla utan undantag. Det skulle kunna leda till ett sämre utbud av talböcker. Skälen som talar emot att upphovsmannen underrättas bör däremot ha viss tyngd för att upphovsmannens intresse av information ska få stå tillbaka. I de situationer som avses i 3 § första stycket upphovsrättsförordningen bör detta uttryckas som ett krav på särskilda skäl. Om det finns särskilda skäl som talar emot det behöver upphovsmannen således inte underrättas.

Kravet på underrättelse enligt 3 § andra stycket upphovsrättsförordningen avser situationen då låntagaren får behålla exemplaret som spritts eller det anpassade verk som överförts. Upphovsmannen har då rätt till ersättning på civilrättslig grund. Typiskt sett handlar det om köp av talböcker. Organisationer som företräder rättsinnehavare har framfört önskemål om att kravet på information till upphovsmannen bör vara absolut i dessa situationer. Man menar att det är motsägelsefullt att ha en ordning som ger upphovsmannen rätt till ersättning men samtidigt begränsar skyldigheten att informera upphovsmannen till de situationer där detta kan ske utan besvär. Talböcker distribueras visserligen på ett sådant sätt att upphovsmannen många gånger inte känner till om hans eller hennes verk sprids eller överförs på ett sätt som ger rätt till ersättning på civilrättslig grund. Detta försvårar för upphovsmannen att tillvarata sin rätt. Ett absolut krav på information till upphovsmannen riskerar dock, som nämnts, att gå ut över tillgången till talböcker. Vissa verk skulle sannolikt inte kunna köpas alls och andra först efter långvariga efterforskningar. Kravet bör därför inte vara absolut. För att upphovsmannens rätt till ersättning inte ska bli illusorisk bör dock kraven på underrättelse sättas högre än enligt 3 § första stycket upphovsrättsförordningen. Det bör alltså i dessa fall krävas mer ingående efterforskningar innan man kan avstå från att underrätta upphovsmannen. Lagtekniskt bör detta uttryckas som att underrättelse inte behöver ske om det finns *synnerliga skäl*. En sådan skärpning bidrar till att värderingarna bakom tvångslicensbestämmelsen får bättre genomslag.

3.8.3 På vilka förfoganden bör reglerna vara tillämpliga?

Förslag: Reglerna i 3 § första stycket upphovsrättsförordningen ska gälla vid framställning eller överföring av exemplar av verk enligt 17 § andra stycket URL. De ska inte gälla den framställning eller överföring som är ett led i att en person med funktionsnedsättning får ta del av verk från Myndigheten för tillgängliga medier.

Nästa fråga att behandla är på vilka av de förfoganden som avses i 17 § andra stycket URL som reglerna i 3 § upphovsrättsförordningen bör vara tillämpliga. Som framgått syftar reglerna i 3 § upphovsrättsförordningen till att säkerställa kontroll över exemplarframställning och eventuell spridning eller överföring av exemplaren. Reglerna i 3 § första stycket upphovsrättsförordningen gäller som redovisats då bibliotek och organisationer *framställer* eller *överför* exemplar av verk. Bestämmelsens andra stycke gäller däremot vid *spridning* eller *överföring* av exemplar i den situationen att personen med funktionsnedsättning får behålla ett exemplar av verket. Som utvecklas nedan bör reglerna i 3 § första stycket upphovsrättsförordningen – för att vara praktiskt hanterbara – vara tillämpliga i färre situationer än i dag. Det finns däremot inte behov av att ha någon motsvarande begränsning när det gäller reglerna i 3 § andra stycket upphovsrättsförordningen. Dessa bör tas in i lagen utan att ändras i sak.

Utgångspunkt

När reglerna i 3 § första stycket upphovsrättsförordningen tas in i URL och görs till förutsättningar för att inskränkningen ska vara tillämplig är utgångspunkten att de endast bör vara tillämpliga på de förfoganden som har störst betydelse för upphovsmännens intresse av information och kontroll. En avgränsning är nödvändig. Reglerna skulle nämligen annars bli tillämpliga i ett mycket stort antal situationer där det inte är motiverat att kräva att detaljerade föreskrifter om t.ex. underrättelser och registerföring måste vara uppfyllda för att inskränkningen ska vara tillämplig. Det beror bl.a. på att den tekniska utvecklingen har lett till att talböcker distribueras på andra sätt i dag än vad som var fallet så sent som den 1 juli 2005, då bestämmelserna i 3 § upphovsrättsförordningen fick

sin nuvarande lydelse. Fler rekvisit kan dessutom tynga den redan omfattande lagtexten, varför upphovsmännens intresse av kontroll och information måste vägas mot intresset av att inskränkningen inte blir alltför krånglig eller svår att tillämpa. En målsättning vid utformningen av systemet är att reglerna som biblioteken och organisationerna har att tillämpa ska vara överskådliga, lättillgängliga och inte innebära någon onödig administration som kan gå ut över dem som behöver talböcker. Myndigheten för tillgängliga mediers centrala roll på talboksområdet bör också få betydelse för hur reglerna utformas.

Bedömning

För de flesta lokala bibliotek och organisationer finns det inte skäl att ställa upp krav på att man måste underrätta upphovsmannen, föra register eller följa andra liknande föreskrifter för att inskränkningen ska vara tillämplig. De flesta lokala bibliotek framställer nämligen inte själva några talböcker. Utöver att köpa in redan färdigställda exemplar av talböcker för utlåning så använder de oftast bara Myndigheten för tillgängliga mediers digitala system för utlåning. Utgångspunkten är därför att reglerna i 3 § första stycket upphovsrättsförordningen inte bör vara tillämpliga på alla förfoganden som i dag omfattas av förordningen.

Bestämmelserna i 3 § första stycket upphovsrättsförordningen är i dag tillämpliga när bibliotek och organisationer *framställer* eller *överför* exemplar av verk enligt 17 § andra stycket URL. Av hänvisningen framgår att det bl.a. handlar om då någon genom ljudupptagning framställer exemplar av litterära verk som personer med funktionsnedsättning behöver för att kunna ta del av verken. Som exemplet nedan visar väger dock inte upphovsmännens intresse av information och kontroll lika tungt i alla sådana situationer.

Framställning som är led i att personer med funktionsnedsättning får ta del av verk från Myndigheten för tillgängliga medier

Den upphovsman vars bok ska läsas in som talbok – ett genom ljudupptagning framställt exemplar av det litterära verket – har ett intresse av att underrättas om detta. För honom eller henne är det normalt sett viktigt att få veta om boken ska läsas in som talbok för

att kunna ta tillvara sin rätt, exempelvis genom att informera sig om det finns förutsättningar att få del av talboksmedel. Om exemplarframställningen däremot begränsar sig till att t.ex. ett lokalt bibliotek laddar ned en redan inläst talbok från Myndigheten för tillgängliga medier och sparar filen – också den ett exemplar i upphovsrättslig mening – på en CD-R eller något annat lagringsmedium för utlåning är kontrollintresset inte lika starkt, trots att det rör sig om exemplarframställning i båda fallen. I det senare fallet rapporterar Myndigheten för tillgängliga medier nedladdningen till de organisationer som fördelar talboksersättningen. Upphovsmannens intresse av att underrättas i en sådan lånesituation har inte samma styrka som vid den ursprungliga bearbetningen. Exemplarframställningen – det vill säga det exemplar som sparas på den lokala datorn i biblioteket eller på lagringsmediet som senare lånas ut – är i dessa fall endast ett alternativ till att det lokala biblioteket lånar ut ett redan färdigställt exemplar av samma talbok på kassett eller CD-skiva till samma låntagare efter att ha fått den skickad till sig per post från distributören.

Reglerna i 3 § första stycket upphovsrättsförordningen bör därför i första hand vara tillämpliga på bibliotek och organisationer som själva framställer talböcker. Enligt utredningens mening är det mest ändamålsenligt att förordningstexten tas in i lagen oförändrad, men att det införs ett undantag för den exemplarframställning som är ett led i att personer med funktionsnedsättning får ta del av verk från Myndigheten för tillgängliga medier.

Det nu sagda gäller i de fall det lokala biblioteket själv laddar ned talböcker från Myndigheten för tillgängliga medier och lånar ut lagringsmediet till den talboksberättigade. För det fall låntagaren använder sig av reglerna för egen nedladdning framställer det lokala biblioteket inte något exemplar av verket. Då är det låntagaren själv som får tillgång till verken genom ett lösenord och kan ladda ned ett exemplar från Myndigheten för tillgängliga medier för utlåning eller lyssna på det online utan att något exemplar laddas ned. Eftersom det lokala biblioteket varken själv framställer något exemplar eller överför något verk – ordningen med egen nedladdning innebär ju att det är Myndigheten för tillgängliga medier som är långivare, inte det lokala biblioteket – behöver man redan av den anledningen inte följa reglerna i 3 § första stycket upphovsrättsförordningen i den situationen. Det lokala bibliotekets medverkan har då bara bestått i att man biträtt vid ingåendet av avtal mellan låntagaren och Myndigheten för tillgängliga medier.

Överföring som är led i att personer med funktionsnedsättning får ta del av verk från Myndigheten för tillgängliga medier

Ett annat typfall där reglerna i 3 § första stycket upphovsrättsförordningen bör vara tillämpliga är då talböcker görs tillgängliga över internet. Beskrivet i upphovsrättsliga termer motsvarar detta normalt att verket överförs till allmänheten. Upphovsmannen har i dessa fall ett intresse av att få information och att kunna kontrollera hur verken används.

När det gäller sådan överföring av verk som sker som ett led i att personer med funktionsnedsättning får ta del av verk från Myndigheten för tillgängliga medier finns dock inte motsvarande kontroll- och informationsbehov. Myndigheten är en central aktör med stor kompetens på talboksområdet och kan anses vara en betrodd mellanhand. Myndigheten för tillgängliga medier har ett beprövat system för digital distribution av talböcker och förser talböckerna med s.k. digitala vattenstämplar för att motverka missbruk. Risken för olovlig användning måste anses mindre vid sådan distribution. På motsvarande sätt som tidigare bör reglerna alltså inte gälla sådan överföring som sker som ett led i att personer med funktionsnedsättning får ta del av verk från Myndigheten för tillgängliga medier.

Som nämnts rapporterar Myndigheten för tillgängliga medier sådan nedladdning av talböcker till de organisationer som fördelar talboksersättningen. Detta sker oavsett om överföringen sker till ett lokalt bibliotek som därefter kopierar talboken till ett lagringsmedium för utlåning eller överföringen sker direkt till låntagaren enligt reglerna för låntagarens egen nedladdning.

3.8.4 En anmälningsskyldighet införs

Förslag: Ett register skapas hos Patent- och registreringsverket till vilket biblioteken och organisationerna ska anmäla sig. Anmälningsskyldigheten ska omfatta samma situationer som det nuvarande tillståndskravet, det vill säga framställning, spridning och överföring av exemplar enligt 17 § andra stycket URL. Uppgifterna i registret ska användas för att fördela medel enligt 15 § lagen (1992:318) om överlämnande av förvaltningsuppgifter inom Kulturdepartementets verksamhetsområde, det vill säga fördelning av talboksersättning.

Bedömning

En anmälningskyldighet införs

Även om talboksersättningen är en offentlighetsrättslig och inte en upphovsrättslig ersättning kan tillståndskravet i 17 § andra stycket URL inte ses isolerat från den offentliga ersättningsordning som har funnits under lång tid. Det upphovsrättsliga regelverket bör vara utformat så att det inte försvårar fördelningen av de medel som det allmänna anslår till författare och översättare för användning av deras verk till bl.a. talböcker. Om tillståndskravet avskaffas kommer de organisationer som administrerar talboksersättningen att få svårare att fördela ersättningen, i vart fall om fördelningen ska ske enligt de principer som gäller i dag. Enkelt uttryckt är det svårt att fördela statliga anslag med utgångspunkt i den faktiska användningen av verk om man inte vet vem man ska fråga för att få fram dessa uppgifter.

Den information som Myndigheten för tillgängliga medier i dag lämnar till de fördelade organisationerna om hur verken i dess digitala bibliotek används kan inte fullt ut tillgodose organisationernas behov av information för att fördela talboksersättningen. Talboksframställning som sker hos andra producenter än Myndigheten för tillgängliga medier samt försäljning av fysiska exemplar av talböcker till lokala bibliotek omfattas t.ex. inte av rapporteringen. Att enbart avskaffa tillståndskravet och hänvisa de fördelade organisationerna till den frivilliga rapporteringen från Myndigheten för tillgängliga medier framstår som problematiskt och riskerar att försämra kvaliteten vid fördelningen av det stöd som det allmänna anslår till författare och översättare. Det är självklart viktigt att de fördelade organisationerna har goda möjligheter att få information för att fördela talboksersättningen.

Frågan är då hur behovet av information för att fördela talboksersättningen kan tillgodoses om tillståndskravet avskaffas. Samlad information om vilka som framställer talböcker m.m. med stöd av inskränkningen i 17 § andra stycket URL förutsätter i praktiken någon form av offentlighetsrättslig reglering. Nyttan av en sådan reglering måste då ställas mot de kostnader och den administration det skulle innebära att – i stället för tillståndskravet – införa ett sådant offentlighetsrättsligt moment i upphovsrätten. I detta sammanhang bör också beaktas intresset av att inskränkningarna i upphovsrätten är utformade på ett enkelt och lagtekniskt enhetligt sätt.

Övervägande skäl talar för att de fördelade organisationernas behov av information om vilka som använder verk med stöd av 17 § andra stycket URL bör tillgodoses genom en anmälningsskyldighet. Anmälningsskyldigheten syftar till att organisationerna ska få kännedom om vilka som framställer talböcker m.m. för att kunna fördela talboksersättningen. Den som avser att förfoga över verk på sätt som anges i 17 § andra stycket URL ska alltså vara skyldig att först anmäla detta till en myndighet. Vikten av att anmälningsskyldigheten upprätthålls talar för att skyldigheten bör sanktioneras. Detta bör ske genom att anmälningsskyldigheten görs till en förutsättning för att inskränkningen ska vara tillämplig. Jämfört med det nuvarande tillståndskravet framstår en sådan anmälningsskyldighet som ett enklare, billigare och snabbare sätt för de fördelade organisationerna att få information om vilka bibliotek och organisationer som är verksamma på talboksområdet.

För att det i efterhand ska gå att avgöra om kriteriet är uppfyllt bör det krävas att anmälan ska vara registrerad innan förfogandena får vidtas. Också enligt de nuvarande reglerna krävs att tillstånd har meddelats innan förfogandena får vidtas. Det är rimligt att anta att det tar kortare tid att registrera en anmälan än att handlägga ett tillståndsärende. Jämfört med nuvarande ordning innebär kravet på att ansökan ska vara registrerad därför inte någon ytterligare tidsåtgång som kan gå ut över dem som behöver talböcker.

Närmare om registret

Anmälningarna förs in i ett register hos en myndighet som görs offentligt. Registret bör innehålla uppgifter om bibliotekets eller organisationens namn eller firma, dess adress samt uppgift om när anmälan registrerades. Det ska således inte innehålla uppgifter om t.ex. vilka verk som man avser att läsa in och innebär inte något avsteg från principen att upphovsrätten uppstår formlöst utan registrering. Registreringen har endast till syfte att vara ett underlag för fördelning av talboksersättning. De organisationer som fördelar talboksersättningen ska alltså kunna vända sig till myndigheten för att där få information om vilka som framställer talböcker m.m. enligt 17 § andra stycket URL.

När det slutligen gäller frågan vilken myndighet som bör få uppgiften att föra registret har olika alternativ övervägts. Utredningen

har kommit fram till att den enda lämpliga myndigheten är Patent- och registreringsverket.

Vilka regler ska gälla för behandling av personuppgifter i registret?

Det återstår att ta ställning till vilka regler som ska gälla för behandlingen av personuppgifter i registret.

Personuppgiftslagen (1998:204) innehåller generella regler som, med vissa undantag, ska tillämpas i hela samhället av myndigheter, organisationer och enskilda. Med personuppgifter avses all slags information som direkt eller indirekt kan hänföras till en fysisk person som är i livet (3 §). Eftersom det register som utredningen föreslår ska inrättas endast ska innehålla uppgifter om bibliotekets eller organisationens namn eller firma, dess adress samt uppgifter om när anmälan registrerades kommer behandlingen av uppgifter hos Patent- och registreringsverket normalt sett inte att beröra några personuppgifter. Uppgifter som gäller juridiska personer omfattas nämligen inte av personuppgiftslagen. I något enstaka fall kan dock en anmälan komma att innehålla personuppgifter. Så kan t.ex. vara fallet om bibliotekets eller organisationens firma innehåller namnet på en fysisk person som är i livet.

Frågan är då vilka regler ska gälla för hanteringen av personuppgifter i registret. I stället för de allmänna reglerna i personuppgiftslagen kan särskilda regler gälla enligt en registerförfattning. Detta innebär en specialreglering i förhållande till personuppgiftslagen. Personuppgiftslagen är nämligen subsidiär i förhållande till annan lag eller förordning (2 §). Behovet av undantag och precisering för vissa register kan därmed tillgodoses genom särskilda registerförfattningar.

En första fråga som måste övervägas är om det över huvud taget behövs en särskild registerförfattning för ett register som i de flesta fall inte kommer att innehålla några personuppgifter. Utredningen gör bedömningen att så är fallet. Som nämnts kan det inte uteslutas att anmälningarna innehåller personuppgifter. Ett grundläggande krav för behandlingen av personuppgifter är då att det bl.a. framgår för vilket ändamål behandlingen sker. En snabb, enkel och billig behandling av uppgifterna förutsätter också att registermyndigheten inte i det enskilda fallet ska behöva avgöra om bibliotekets eller organisationens namn eller firma innehåller personuppgifter eller inte. De personuppgifter som kan komma att behandlas i

registret är typiskt sett också av mindre betydelse för den registrerades personliga integritet. De regler som rör hanteringen av personuppgifter måste därför utformas på ett sätt som – sett mot bakgrund av de personuppgifter och den behandling det är fråga om – är ändamålsenlig och inte medför onödig administration. Exempelvis bör reglerna i personuppgiftslagen om att den personuppgiftsansvarige självmant ska lämna viss information till den registrerade inte gälla (jfr 24 § personuppgiftslagen).

Utredningen föreslår därför att det införs en registerförfattning som gäller för anmälningar om talboksframställning. Den hantering av personuppgifter som blir aktuell rör ett begränsat antal personer och innehållet i registret är inte heller särskilt känsligt. Det är därmed tillräckligt att bestämmelserna ges i förordningsform.

3.9 Alternativet: tillståndskravet finns kvar

3.9.1 Behövs något alternativ och vilket bör det i så fall vara?

Förslag: Förslaget att avskaffa tillståndskravet ställs mot ett alternativ som bygger på att tillståndskravet finns kvar.

Om utredningen kommer fram till att det i något eller några fall fortfarande finns behov av tillstånd pekas vissa följdfrågor ut i direktiven. Det handlar (1) om vilken domstol eller förvaltningsmyndighet som ska hantera ärendena i stället för regeringen, (2) om det finns behov av att precisera de materiella förutsättningarna för tillstånd i lagen och (3) om myndighetens tillståndsbeslut bör kunna överklagas.

Ett alternativ läggs fram

Utredningen har gjort bedömningen att tillståndskravet bör avskaffas. Formellt sett finns det då inte något behov av att ta ställning till följdfrågorna. Men frågan är om det ändå kan finnas skäl att lite mer ingående diskutera ett alternativ till att ta bort tillståndskravet. Det som framför allt talar för detta är att tillståndskravet har ett starkt stöd hos flera organisationer, särskilt sådana som representerar rättsinnehavare. Man menar att det är en integrerad del i balansen mellan användarnas och rättsinnehavarnas intressen som

inte bör brytas ut och analyseras separat utan att inskränkningens omfattning samtidigt tas upp till bedömning. För vissa organisationer kan förslaget att avskaffa tillståndskravet uppfattas som att balanspunkten mellan de olika intressena förskjuts. De frågor som utredningen har ställt visar att det bland de tillfrågade finns önskemål om att tillståndskravet bör vara kvar.

Underlaget för beslut bör vara allsidigt. Förslaget att avskaffa tillståndskravet bör därför ställas mot ett annat alternativ. Om det i det fortsatta lagstiftningsarbetet anses finnas behov av tillståndskrav även i framtiden bör beredningsunderlag tas fram i den delen. Avvägningen av skälen för och emot tillståndskravet kan på det sättet belysas något ytterligare. Det blir också tydligare vilka alternativ som står mot varandra.

Vilket bör alternativet vara?

Enligt direktiven är tillståndsgivningen enligt 17 § andra stycket URL inte av sådan karaktär att den kräver ett ställningstagande av regeringen som politiskt organ. Det är därför inte ett alternativ att regeringen ska fortsätta att pröva tillståndsärendena. Om tillståndsprövningen ska finnas kvar ska den flyttas till domstol eller förvaltningsmyndighet.

Alternativet att flytta tillståndsprövningen bygger på att inskränkningen finns kvar. Självfallet kan man också tänka sig andra modeller. Ett alternativ kan vara att upphäva inskränkningen och i stället införa en avtalslicensbestämmelse när det gäller rätten att bl.a. framställa talböcker. Det skulle i så fall inte vara något nytt uppslag. Frågan diskuterades av Upphovsrättsutredningen redan i början av 1990-talet (se SOU 1990:30 s. 294 ff). Ett annat alternativ är att gå över till en ordning med tvångslicens, vilket också har övervägts i tidigare lagstiftningsärenden (se prop. 1992/93:214 s. 84 och bet. 1960:1LU41 s. 61 f, 83 och 104). Ställt mot det nuvarande tillståndskravet kan vissa praktiska och ekonomiska skäl läggas fram till stöd för vart och ett av alternativen.

I båda fallen skulle dock det nuvarande systemet förändras i grunden. Förändringarna skulle möta en del svårigheter och konsekvenserna kan bli ingripande för såväl användare som rättsinnehavare, exempelvis när det gäller utbudet av talböcker och de ekonomiska villkoren på talboksområdet. Den fråga som står i blickpunkten i direktiven är tillståndskravet, inte själva inskränkningen.

Det alternativ som bör ställas mot förslaget att avskaffa tillståndskravet är därför att inskränkningen och tillståndskravet finns kvar.

Nästa fråga att ta ställning till är hur tillståndskravet bör vara utformat. En möjlighet vore att komplettera tillståndsprövningen med ett hävningsförfarande som exempelvis innebär att en rättsinnehavare – inom ramen för ett summariskt förfarande eller hos domstol – kan föra talan om att upphäva ett tillstånd. Ett skäl för hävning kan då vara att tillståndet har missbrukats. En hävningslösning skulle kunna utformas efter förebild av reglerna om administrativ hävning inom firma- och varumärkesrätten. Något liknande förekommer dock inte sedan tidigare inom upphovsrätten. Alternativet skulle innebära att kontroll- och sanktionssystemet i upphovsrätten blir mindre likformigt. Förhållandena inom upphovsrätten är inte heller riktigt desamma som inom firma- och varumärkesrätten. Syftet med att upphäva ett tillstånd skulle i praktiken vara att förfogandena ska upphöra. Den möjligheten finns redan i dag. På yrkande av en rättsinnehavare får domstol vid vite förbjuda den som vidtar eller medverkar till en åtgärd som innebär intrång i upphovsrätten att fortsätta med åtgärden (53 b § URL). Alternativet bör därför vara att tillståndskravet utformas på i huvudsak samma sätt som i dag.

Skälen för att behålla tillståndskravet

Behovet av tillståndskravet kan analyseras ur flera olika perspektiv. Detta har redovisats i avsnitt 3.8.1. Till stöd för att tillståndskravet bör finnas kvar kan i huvudsak följande skäl läggas fram.

Nuvarande ordning med tillståndsprövning har tillämpats under lång tid och för det mesta fungerat bra. Det skulle i ett sådant perspektiv kunna sägas innebära ett stort ingrepp i upphovsmännens ensamrättigheter att ta bort tillståndskravet. Inskränkningen har också utvidgats så att den omfattar fler och fler funktionsnedsättningar och en allt större andel av befolkningen. Kravet på tillstånd kan också ses mot bakgrund av utvecklingen på talboksområdet: titelbredden ökar hela tiden och antalet aktörer med talbokstillstånd är fler än någonsin. Detta kan sägas göra det svårare för upphovsmännen att ha kontroll över sina verk. Vissa menar också att utvecklingen riskerar att påverka den ordinarie marknaden för ljudböcker. Det kan uppfattas som nödvändigt med en tillståndsprövning för att motverka missbruk, avgränsa inskränk-

ningen och ge upphovsmännen möjlighet att kontrollera hur deras verk används. Med detta synsätt säkrar prövningen upphovsmännens ensamrättigheter och bidrar till att skapa ordning och reda på talboksmarknaden. Tillståndskravet ger information som ligger till grund för fördelningen av talboksersättning.

Till de skäl som talar för att behålla tillståndskravet hör också att regeringen så sent som i samband med lagändringarna den 1 juli 2005 gjorde bedömningen att systemet hade fungerat tillfredsställande och att det då inte hade kommit fram några skäl för att avskaffa kravet på tillstånd. Det har förstås också stor betydelse att den nuvarande ordningen uppfattas som legitim och har ett starkt stöd hos flera berörda organisationer.

I avsnitt 3.8.1 har de redovisade skälen analyserats närmare. Utredningen har då gjort bedömningen att de – ställda mot de skäl som talar i motsatt riktning – inte hade sådan tyngd att det är motiverat att behålla systemet med tillstånd.

3.9.2 Vilka bör förutsättningarna för tillstånd vara?

Alternativ: De materiella förutsättningarna för tillstånd bör inte preciseras eller kompletteras.

Nästa fråga är då om de materiella förutsättningarna för tillstånd behöver preciseras. Som redovisats i avsnitt 3.5.3 beviljar regeringen normalt sett tillstånd om följande kriterier är uppfyllda.

- (1) sökanden ska vara ett bibliotek eller en organisation,
- (2) framställningen, spridningen och överföringen får inte ske i förvärvssyfte, och
- (3) sökandens verksamhet får inte bedrivas utomlands eller avse upphovsrättsliga förfoganden i utlandet.

Det finns inte något känt fall där regeringen – när förutsättningarna för tillstånd i övrigt varit uppfyllda – har gjort en intresseavvägning som inneburit att tillstånd inte beviljats.

När tillståndsprövningen nu ska flyttas till domstol eller förvaltningsmyndighet måste det klargöras hur myndigheten ska gå till väga när den prövar frågan. Myndigheten kan nämligen, till skillnad från regeringen, inte göra en skönsmässig prövning. De kriterier

som används ska uppfylla de grundläggande krav på tydlighet och förutsebarhet som kan ställas på en modern tillståndsprövning.

De nuvarande kriterierna bör finnas kvar

Några vägande skäl att ta bort eller begränsa något av de nuvarande kriterierna har inte kommit fram. De bör därför finnas kvar. Det kan däremot diskuteras om kretsen av de som kan få tillstånd – det vill säga bibliotek och organisationer – behöver förtydligas. Ett bibliotek är exempelvis oftast inte en juridisk person som kan förvärva rättigheter och ikläda sig skyldigheter. Andra gränsdragningsfrågor kan också uppkomma, exempelvis i fråga om enskilda bibliotekarier, privatpersoner eller lösa sammanslutningar kan anses vara bibliotek i den mening som avses i bestämmelsen. Avgränsningsfrågorna kan också gälla tillståndets räckvidd. Ett exempel är hur man ska se på biblioteksfilialer och på huvudmän för fristående skolor som inom ramen för samma organisation har flera bibliotek på samma ort. Den närmare avgränsningen lämpar sig inte för lagreglering. Frågan överlämnas till rättstillämpningen.

Avgränsningen som gäller förvärvssyfte följer av EG-direktivet av upphovsrätten i informationssamhället (artikel 5.3.b). Den bör inte preciseras eller kompletteras.

Lagstiftningens territoriella tillämpningsområde framgår som regel inte av enskilda rättsregler. Det är därför inte nödvändigt att det preciseras i paragrafen att en förutsättning för tillstånd är att verksamheten inte bedrivs utomlands eller avser upphovsrättsliga förfoganden i utlandet.

Risk för missbruk bör inte användas som kriterium

Frågan är då om det vid sidan av de nuvarande kriterierna bör ställas upp ytterligare krav för att få tillstånd. Dessa måste, som alltid, begränsas till de ramar som EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället ställer upp (artikel 5.3.b). Ytterligare kriterier innebär också att tillståndsprövningen utvidgas. Fördelarna av en mer omfattande tillståndsprövning måste hela tiden vägas mot kvaliteten i regelstyrningen och hur de administrativa kostnaderna för det allmänna och för företag och andra enskilda på-

verkas. Det gäller särskilt eftersom handläggningen ska flyttas från regeringen och en ny prövningsordning inrättas.

Tillståndskravet infördes bl.a. för att motverka missbruk av inskränkningen. Det ligger därför nära till hands att formulera kriterier som bygger på att den som saknar vilja eller förmåga att följa reglerna inte ska få tillstånd. Någon motsvarighet finns visserligen inte inom upphovsrätten, men kriterier som tar sikte på risk för missbruk förekommer däremot på andra rättsområden. Som exempel kan nämnas att polismyndigheten får ge tillstånd att inneha skjutvapen endast om det skäligen kan antas att vapnet inte kommer att missbrukas, se 2 kap. 5 § vapenlagen (1996:67).

Det måste ifrågasättas om detta är adekvata kriterier för att vid en upphovsrättslig prövning skilja mellan dem som ska få tillstånd och dem som inte ska det. Sådana omständigheter är svåra att mäta och – i än högre grad – pröva av en myndighet. De grundläggande kraven på enhetlighet och förutsebarhet är svåra att upprätthålla om prövningen ska gälla så vaga begrepp. Myndigheten ska kunna utreda saken och sökanden ska kunna förklara sig. Polismyndighetens prövning av om det finns risk för att ett skjutvapen missbrukas sker mot bakgrund bl.a. av uppgifter i belastnings- och misstankeregistren. Sökanden kan då exempelvis invända att eventuell brottslighet begicks för så länge sedan att den inte bör leda till att ansökan avslås.

Om tillståndsprövningen inte ska prövas enbart mot bakgrund av sökandens egna uppgifter förutsätter missbrukskriterier att prövningen sker mot bakgrund av domar, registeruppgifter eller liknande. Utan sådana uppgifter är det svårt för en myndighet att på objektiva grunder konstatera att sökanden inte är seriös eller saknar vilja att följa reglerna. Problemen gäller bl.a. hur myndigheten ska få underlag för prövningen och hur sökanden ska kunna bemöta uppgifterna. Kriterier som bygger på vandel eller misstankar om missbruk leder således till praktiska problem och är svåra att kontrollera. Starka proportionalitets- och integritetsskäl talar dessutom för att den myndighet som ska pröva tillståndsfrågan inte ska få tillgång till exempelvis belastningsregistret. Sådana kriterier skulle också, om de införs, innebära ännu större avvikelser än i dag från vad som gäller för de andra inskränkningarna i upphovsrätten. Det finns därför inte skäl att införa kriterier som bygger på att den som saknar vilja eller förmåga att följa reglerna ska nekats tillstånd.

Bör ekonomiska och organisatoriska kriterier ställas upp?

En annan möjlighet är att införa kriterier som tar sikte på verksamhetens inriktning eller sökandens ekonomiska och organisatoriska förutsättningar att driva verksamheten. Motsvarande regler finns i 17 § 6 mom. FiURL. I finsk rätt anges det, som nämnts, i förordning vilka inrättningar som får använda sig av inskränkningen. Verksamhetsområdet ska innefatta service för funktionshindrade och inrättningen ska ha ekonomiska och funktionella förutsättningar att bedriva verksamheten. På andra rättsområden kan nämnas kraven i 2 kap. 5 § skollagen (2010:800). Ett av flera led i bedömningen av om en enskild ska godkännas som huvudman för en skola innebär att den enskilde ska ha förutsättningar att följa de föreskrifter som gäller för utbildningen. Bedömningen sker främst mot bakgrund av bl.a. budget och elevprognoser.

Redan i dag gäller enligt 17 § URL att förfogandena inte får ske i förvärvssyfte. Exemplaren får inte heller användas för andra ändamål än som avses i paragrafen. De kraven är tillräckliga för att säkerställa att verksamheten har rätt inriktning.

Det är en sak att kriterier som gäller ekonomiska förutsättningar kan beaktas inom ramen för en diskretionär prövning. Men när tillståndsärendena nu ska flyttas från regeringen är det tydligt att kriteriet är mindre lämpligt för en upphovsrättslig prövning i domstol eller hos förvaltningsmyndighet. Prövningen riskerar nämligen att begränsas till att sökanden själv påstår att organisationen är stabil och har ekonomiska förutsättningar att driva verksamheten. Utöver sökandens egna uppgifter och prognoser har myndigheten begränsade möjligheter att utreda saken, om det inte ska ske med hjälp av registeruppgifter. Svårigheterna att avgöra om kravet är uppfyllt kan leda till att prövningen i praktiken avgörs med utgångspunkt i något som faktiskt går att konstatera, exempelvis att sökanden eller dess ställföreträdare inte är försatta i konkurs, underåriga, under förvaltarskap eller har näringsförbud. Ett sådant krav innebär inte något annat än de grundläggande kraven på näringsverksamhet. Den typen av prövningar bör inte göras inom ramen för ett upphovsrättsligt tillståndsärende.

Det bör således inte läggas till något ytterligare kriterium. Tillståndsfrågan bör prövas enligt samma kriterier som i dag.

3.9.3 Prövningen flyttas från regeringen till Patent- och registreringsverket

Alternativ: Handläggningen av ärenden om tillstånd enligt 17 § andra stycket URL flyttas från regeringen till Patent- och registreringsverket.

Som redovisats bygger formerna för regeringens arbete på förutsättningen att detta ska begränsas till sådana frågor som kräver regeringens medverkan. I enlighet med utredningens direktiv ska handläggningen av ärendena flyttas från regeringen.

Ärendena bör handläggas hos förvaltningsmyndighet

Frågan inställer sig då vilken domstol eller förvaltningsmyndighet som bör handlägga ärendena i stället för regeringen. Uppdelningen av ärenden mellan domstol och förvaltningsmyndighet bör i första hand analyseras med utgångspunkt i ärendenas karaktär och kompetensfördelningen mellan domstol och förvaltningsmyndighet. Sett från praktiska utgångspunkter handlar valet också om att identifiera en domstol eller förvaltningsmyndighet som framstår som lämplig att handlägga ärendena. Myndighetens organisation och juridiska kompetens bör då vägas in, liksom vilka mål och ärenden som myndigheten i övrigt handlägger.

Tillståndsprövningen enligt 17 § andra stycket URL går i huvudsak ut på att avgöra om tre kriterier är uppfyllda, nämligen (1) att sökanden är ett bibliotek eller en organisation, (2) att förfogandena inte sker i förvärvssyfte och (3) att sökandens verksamhet inte bedrivs utomlands eller avser upphovsrättsliga förfoganden i utlandet.

Ärendena har tydligare inslag av förvaltning än vad de har av rättsskipning. Den grundläggande bestämmelsen reglerar visserligen det inbördes rättsförhållandet mellan upphovsmannen och användaren. Ärendena kan dock inte sägas innefatta någon rättstvist mellan enskilda, det vill säga mellan sökanden och en motpart. Upphovsmännen har nämligen hittills inte ansetts vara parter i ärendet. De remissinstanser som yttrar sig är inte heller parter. Några motstående intressen i det enskilda fallet finns inte, även om det kan finnas skilda uppfattningar i rättsfrågor. En sådan rättsfråga kan exempelvis gälla vad som är förvärvssyfte.

Handläggningen är som regel skriftlig och någon värdering av muntlig bevisning förekommer normalt sett inte. Ärendena bör därför handläggas hos en förvaltningsmyndighet. En överflyttning av ärendena till en förvaltningsmyndighet ligger dessutom väl i linje med målsättningen att renodla domstolarnas verksamhet till dömande uppgifter.

Vilken förvaltningsmyndighet bör väljas?

Det återstår att ta ställning till vilken förvaltningsmyndighet som ska ta över ärendena från regeringen. Vid valet av myndighet bör bl.a. myndighetens vana vid tillståndsprövning och dess kompetens inom upphovsrättsområdet beaktas. Vidare krävs en analys av myndighetens instruktion och karaktär.

Den myndighet som prövar tillståndsärendena ska bevilja tillstånd om förutsättningarna för detta är uppfyllda. Utöver upphovsrättslig kompetens kräver prövningen förståelse för systemet med inskränkningar och hur talboksmarknaden fungerar. I dag finns inte någon förvaltningsmyndighet som handlägger upphovsrättsliga ärenden.

Myndigheten för tillgängliga medier har till uppgift att arbeta för att personer med funktionsnedsättning ska få tillgång till sådana exemplar av litterära verk som de behöver för att kunna ta del av verken. Myndigheten producerar tal- och punktskriftsböcker, men myndigheten utvecklar och administrerar också lånecentralen för talböcker. Eftersom myndigheten är en central aktör på talboksområdet talar vissa praktiska skäl för att den också bör anförtros uppgiften att pröva tillståndsärendena. Men då myndigheten själv har tillstånd enligt 17 § andra stycket URL kan detta leda till att man får dubbla roller som talboksproducent och som tillståndsmyndighet. En myndighet som själv framställer talböcker skulle då pröva om andra ska få tillstånd att göra samma sak. Myndighetens uppdrag att verka för att personer med funktionsnedsättning ska få tillgång till talböcker väcker också frågan om man då skulle bevaka motstående intressen. I nuläget har Myndigheten för tillgängliga medier inte heller någon juristfunktion.

Patent- och registreringsverket har i dag inte något författningsreglerat uppdrag när det gäller upphovsrätt. Att pröva upphovsrättsliga tillståndsärenden skulle därför ligga något utanför verkets nuvarande myndighetsuppgifter. Verket handlägger däremot andra

typer av immaterialrättsliga ärenden som bl.a. gäller patent, varumärken och mönster. Myndighetsrollen kan också sägas ha utvidgats i riktning mot upphovsrätten genom uppdraget att informera om och bidra till ökad förståelse för hanteringen av immateriella tillgångar hos företag och aktörer inom det offentliga innovationssystemet. Tillståndsärendena skulle bredda Patent- och registreringsverkets uppgifter inom upphovsrätten.

Slutsatsen av det nu anförda är att det inte finns någon helt naturlig mottagare av de aktuella tillståndsärendena. Ingen av de myndigheter som utredningen har övervägt har i dag fullt ut den kompetens eller det myndighetsuppdrag som krävs för att handlägga de aktuella tillståndsfrågorna. En förutsättning är att kompetens tillförs verksamheten och att kunskap byggs upp inom den myndighet som utses för ändamålet. Patent- och registreringsverket har immaterialrättslig inriktning. Verket ska inte bevaka motstående intressen och bedöms ha goda förutsättningar att bygga upp den kompetens som krävs för prövningen. Om tillståndskravet ska finnas kvar framstår därför Patent- och registreringsverket som mest lämpat att handlägga ärendena.

3.9.4 Regler för handläggningen

Alternativ: Förvaltningslagen ska gälla vid handläggningen. En ansökningsavgift ska tas ut.

Det framgår inte av URL hur handläggningen av tillståndsärenden ska gå till. I dag tillämpas förvaltningslagens bestämmelser trots att lagen formellt sett inte är tillämplig på regeringsärenden. Den nuvarande ordningen för handläggningen bör inte ändras. Utgångspunkten bör fortfarande vara att frågor om tillstånd handläggs i enlighet med förvaltningslagen. Det bör, vid sidan av vad som anges nedan, inte införas några handläggningsregler som avviker från eller kompletterar förvaltningslagen.

Är upphovsmännen parter i tillståndsärendet?

Den nuvarande ordningen för tillståndsprövning bör inte ändras. En följd av detta ställningstagande är att handläggningen även i fortsättningen ska gå till på – i huvudsak – det sätt som angetts i

avsnitt 3.5.3 ovan. Det innebär att ansökan inte kommuniceras med upphovsmännen, eftersom de inte anses vara motparter till den som ansöker om tillstånd. Inom ramen för ett remissförfarande hämtas däremot upplysningar och yttranden in från myndigheter och organisationer som företräder rättsinnehavare.

Av förvaltningslagen följer att den som är part i ett ärende har mer långtgående rättigheter än andra. Det gäller bl.a. i fråga om muntlig handläggning (14 §), rätt att få del av uppgifter (16 §), kommunikationsplikt (17 §) och underrättelse om beslut (21 §). Kraven gäller bara i förhållande till den som är sökande, klagande eller annan part. Ett beslut om tillstånd förutsätter att någon har ansökt. Det råder därför ingen tvekan om att den som ansöker om tillstånd är part i ärendet. Det står också klart att de myndigheter och organisationer som är remissinstanser inte är parter. Frågan om det finns någon som intar en ställning som är jämförbar med sökandens eller klagandens bör däremot analyseras närmare. Mer konkret handlar det om de upphovsmän vars verk kan komma att utnyttjas med stöd av tillståndet berörs av beslutet på ett sådant sätt att de är att betrakta som parter.

Frågan om vem som är part i ett tillståndsärende går inte att besvara generellt. Bedömningen beror ytterst på hur tillståndsprövningen är konstruerad och på beslutens art och verkningar. Ett tillståndsbeslut innebär att sökanden kan förfoga över skyddade verk på det sätt som framgår av 17 § andra stycket URL och av beslutet. Inom den ramen innebär tillståndsbeslutet att inskränkningen blir tillämplig eller, annorlunda uttryckt, att inskränkningen aktiveras. Tillståndsbesluten är som regel inte begränsade till vissa verk eller upphovsmän. Den som har fått tillstånd får därför inom ramen för inskränkningen och tillståndet utnyttja vilket verk som helst. Vid tidpunkten för beslutet går det däremot oftast inte att säga vilka verk som berörs. Det är först när ett verk utnyttjas med stöd av tillståndet som detta bestäms. Då uppstår rättsverkningar mot en enskild upphovsman. Beslutet att utnyttja ett verk, exempelvis att läsa in en talbok, innebär att upphovsmannens ensamrättighet – en förmögenhetstillgång – tas i anspråk till förmån för personer med funktionsnedsättning.

Det är tydligt att ett tillståndsbeslut i någon mening har verkningar för de upphovsmän vars verk senare kan komma att utnyttjas med stöd av tillståndet. Tillståndet är ju en förutsättning för de senare förfogandena. Det skulle därför kunna hävdas att ett tillståndsbeslut har rättsverkningar för alla upphovsmän. Den rätts-

verkning som knyts till tillståndet är, som nämnts, att inskränkningen blir tillämplig för ett bibliotek eller en organisation. Upphovsmännen kan därför sägas ha ett i vart fall indirekt intresse av utgången i saken. De berörs dock inte direkt förrän ett verk utnyttjas med stöd av tillståndet. Mycket talar därför för att enskilda upphovsmän inte har ett så starkt intresse i saken att de bör behandlas som parter i en tillståndsprövning som utformas på samma sätt som i dag.

En ansökningsavgift ska tas ut

När ett ärende inleds vid Patent- och registreringsverket ska i de flesta fall en avgift betalas. Så bör vara fallet även här. Avgiftens storlek bör framgå av förordning.

Om ansökningsavgiften inte betalas ska Patent- och registreringsverket förelägga sökanden att betala avgiften. I föreläggandet ska det upplysas om att ansökan kan komma att avskrivas om sökanden inte betalar i rätt tid. En fråga i sammanhanget är vilket slags beslut Patent- och registreringsverket ska fatta om ansökningsavgiften inte betalas (jfr Lagrådets yttrande i prop. 2009/10:225 s. 696). På det industriella rättsskyddets område förekommer visserligen sedan länge att en ansökan avskrivs i sådana situationer, se 15 § patentlagen, 14 § mönsterskyddslagen och 2 kap. 17 § varumärkeslagen. Huvudregeln är dock att en ansökan ska avvisas om den inte uppfyller de formella kraven. Reglerna på detta område bör stämma överens med de principer som gäller i den allmänna processrätten. Om sökanden inte betalar ansökningsavgiften efter föreläggande om att betala den ska Patent- och registreringsverket därför avvisa ansökan.

3.9.5 Vilka regler ska gälla för överklagande?

Alternativ: Patent- och registreringsverkets beslut ska få överklagas.

Patent- och registreringsverkets beslut bör kunna överklagas till högre instans. Besluten är en förutsättning för vissa typer av upphovsrättsliga förfoganden och det finns skäl att besluten ska få överklagas.

Att det inte finns några begränsningar av vilka beslut som får överklagas innebär dock inte att alla beslut är överklagbara. Överklagbarheten begränsas nämligen av allmänna förvaltningsrättsliga principer och förvaltningslagens allmänna regler om överklagande. En förutsättning för att ett beslut ska få överklagas är då bl.a. att det har karaktären av ett skriftligt uttalande, att beslutet i själva verket inte är en myndighets faktiska handlande, och att beslutet inte har alltför obetydlig verkan för parter eller andra (jfr t.ex. prop. 1997/98:101 s. 50 ff). Beslutet i tillståndsfrågan har som regel sådan verkan för en part att det bör få överklagas.

Instansordningen bör vara den som allmänt gäller i fråga om överklagande av förvaltningsärenden. Det innebär att besluten ska kunna överklagas hos allmän förvaltningsdomstol med krav på prövningstillstånd i kammarrätten.

Vem ska få överklaga?

Nästa fråga att ta ställning till är vem som ska få överklaga besluten. Sådana regler brukar sägas gälla klagorätt eller saklegitimation. Det handlar om krav som utesluter en viss klagande från att överklaga på grund av exempelvis hans eller hennes ställning eller ändringsintresse.

Den allmänna regeln i 22 § förvaltningslagen om vem som har rätt att överklaga bör gälla. Klagorätten bör inte utsträckas ytterligare. Den bör inte heller generellt definieras på något annat sätt än vad som följer av förvaltningslagens bestämmelser. Ett beslut får således överklagas av den som beslutet angår om det har gått honom eller henne emot. Det innebär inte att var och en som är missnöjd med ett beslut får överklaga. Det krävs att klaganden har ett sådant intresse i saken som ger denne rätt att överklaga. Beslutet ska normalt påverka klagandens rättsliga ställning eller röra ett intresse som på något sätt erkänts av rättsordningen. Var gränsen går för klagorättens utsträckning bestäms ytterst i rättspraxis.

Den som ansöker om tillstånd bör normalt ha rätt att överklaga ett tillståndsbeslut som har gått honom eller henne emot. Av ställningstagandet att upphovsmännen inte är parter i ärendet följer att de normalt sett inte heller bör ha möjlighet att överklaga beslut om tillstånd. De drabbas inte av sådana personliga eller ekonomiska konsekvenser av beslutet att de har ett intresse att få beslutet upphävt eller ändrat.

Frågan är då om bedömningen blir densamma för en myndighets beslut att använda ett visst verk med stöd av ett beviljat tillstånd. Det gäller alltså inte beslutet om tillstånd enligt 17 § andra stycket URL utan exempelvis ett beslut som tar sikte på de förfoganden som görs med stöd av tillståndet, exempelvis att läsa in ett litterärt verk som talbok. Vissa omständigheter talar för att sådana beslut redan i dag får överklagas till allmän förvaltningsdomstol. Som redovisats får beslutet att utnyttja ett visst verk nämligen direkta ekonomiska konsekvenser för upphovsmannen. Ett sådant beslut uttrycks också skriftligen genom meddelandet till upphovsmannen enligt 3 § upphovsrättsförordningen. Även det möjligen kan anses vara fråga om en myndighets faktiska handlande talar somligt för att sådana beslut redan i dag får överklagas till allmän förvaltningsdomstol.

De myndigheter och organisationer som brukar få yttra sig inom ramen för regeringens remissförfarande berörs inte av Patent- och registreringsverkets beslut och bör redan av det skälet inte ha möjlighet att överklaga.

Rätten till domstolsprövning enligt Europakonventionen

I den fortsatta prövningen av klagorätten måste också rätten till domstolsprövning enligt artikel 6.1 i Europakonventionen beaktas. Europadomstolens praxis på området har redovisats i avsnitt 2.7.3 ovan.

Det är inte möjligt att redovisa en bedömning av rätten till domstolsprövning för alla de aktörer och situationer som har anknytning till tillståndskravet. Saken kan inte bedömas generellt. Bedömningen måste alltid göras mot bakgrund av förhållandena i det särskilda fallet. När man tar ställning till vem som ska få överklaga beslut får bedömningen göras mot bakgrund av Europadomstolens praxis och hur de svenska rättsreglerna är utformade.

Den upphovsman som motsätter sig att tillstånd meddelas kan i många fall sägas uppfylla kraven på att tvisten ska vara reell och seriös. Kravet är, som framgått, lågt ställt och prövningen får göras i det särskilda fallet. I vissa fall gäller en sådan tvist också en rättighet enligt den nationella rättsordningen. Det beror på vad man är oense om. Artikel 6.1 skapar inte några nya materiella rättigheter i de nationella rättsordningarna. Den ger därför inte upphovsmannen någon ytterligare rätt till sitt verk. Enkelt uttryckt kan man säga att

om upphovsmannen inte har rätt att motsätta sig att verket används enligt 17 § andra stycket URL har han eller hon inte heller det på grund av artikel 6.1 i Europakonventionen. Tvisten kan gälla dock sättet på vilket rättigheten utövas. Om upphovsmannen i ett tillståndsärende exempelvis menar att förfogandena sker i förvärvssyfte och att tillstånd därför inte bör beviljas bör tvisten anses gälla en rättighet enligt den nationella rättsordningen. Då handlar det om rättighetens omfattning och sättet på vilket rättigheten kan utövas.

För att artikel 6.1 ska vara tillämplig krävs inte bara att det finns en reell och seriös tvist om en rättighet enligt den nationella rättsordningen. Det krävs också att det är fråga om en civil rättighet och att tvistens utgång blir avgörande för rättigheten i fråga. Eftersom begreppet civil rättighet har tolkats vidsträckt i Europadomstolens praxis får ensamrättigheter enligt upphovsrättslagstiftningen normalt anses vara civila rättigheter i den mening som avses i artikel 6.1. Det måste däremot ifrågasättas om ett tillståndsbeslut är avgörande för rättigheten i fråga. Som redovisats påverkar tillståndet i sig inte upphovsmannens ensamrättigheter. Det sker först när verket senare utnyttjas med stöd av tillståndet. Tillståndet är en nödvändig men inte tillräcklig förutsättning för detta. En rätt till domstolsprövning i sådana situationer skulle leda till ett antal domstolsprocesser där man inte vet om utgången har någon direkt betydelse för den som är berättigad till en sådan prövning.

Mycket talar för att rätten till domstolsprövning enligt artikel 6.1 i Europakonventionen inte ger upphovsmännen någon rätt till domstolsprövning av beslut om tillstånd enligt 17 § andra stycket URL. Konventionens bestämmelser om rätten till domstolsprövning leder därför inte till någon annan bedömning av klagorätten än den som nyss har redovisats. Detsamma gäller Rättighetsstadgans bestämmelser om rätten till domstolsprövning.

Det bör slutligen också nämnas att upphovsmännen kan få sin sak prövad i domstol på andra sätt än genom en prövning av tillståndsbeslutet. Om upphovsmannen menar att de förfoganden som vidtas med stöd av ett tillstånd gör intrång i upphovsrätten, exempelvis eftersom de sker i förvärvssyfte, kan detta prövas inom ramen för exempelvis en förbuds- eller skadeståndstalan (53 b och 54 §§ URL).

Kan upphovsmännen få en starkare ställning i tillståndsprocessen?

Ett av syftena med tillståndskravet är, som nämnts, att upphovsmännen ska få möjlighet att kontrollera hur deras verk används. I den nuvarande tillståndsprövningen har upphovsmännen trots det en ganska svag ställning. Möjligheterna att inom ramen för tillståndsprövningen kontrollera hur verken används är begränsade. Upphovsmännen anses inte vara parter och även om de känner till att någon har ansökt om tillstånd kan de inte avgöra om de berörs. Ärendena avgörs utan att de får möjlighet att yttra sig.

Frågan är då om den nuvarande tillståndsprövningen kan ändras på ett sätt som förbättrar upphovsmännens ställning. Ett alternativ är att betrakta alla upphovsmän som kan beröras av ett tillstånd som parter. Då får de möjlighet att yttra sig innan beslutet i tillståndsfrågan. Att betrakta upphovsmännen som parter skulle göra handläggningen näst intill ohanterlig. Det går inte att handlägga tillståndsärenden på ett ändamålsenligt sätt om kretsen av motparter är så stor och obestämd och där nya motparter – verk och prestationer skapas ju kontinuerligt – tillkommer hela tiden. Var och en av dessa motparter ska då ha rätt att få del av material som har tillförts ärendet av någon annan än de själva. De ska också underrättas om beslutet.

En annan möjlighet vore att användaren ska ansöka om tillstånd för varje enskilt förfogande och ange vilket verk som berörs. En sådan tillståndsansökan skulle då kunna handläggas med den berörda upphovsmannen som motpart och det skulle kunna prövas i varje enskilt fall om förutsättningarna är uppfyllda. Det skulle ge upphovsmännen bättre möjligheter till information och kontroll. Mot detta ska då ställas att ett sådant system skulle bli dyrt och administrativt krävande mot bakgrund av att det årligen framställs cirka 3 000 talböcker. Ett sådant system skulle också kräva en omfattande myndighetsprövning. Det är därför inte något alternativ.

Ett alternativ kan vara att tillåta vissa organisationer, exempelvis de som företräder ett flertal svenska upphovsmän på området, att överklaga tillståndsbeslut. Tanken med en på det sättet utvidgad talerätt skulle vara att organisationerna – även om de inte själva är parter eller företräder någon som är part – får möjlighet att övervaka området och ta tillvara upphovsmännens gemensamma intressen. Det skulle dock innebära en markant avvikelse från grundläggande principer om talerätt. I praktiken skulle det innebära att systemet

med avtalslicens utvidgas och får processrättsliga konsekvenser. Tillräckliga skäl för detta har inte kommit fram.

Ett system där tillstånden begränsas i tiden skulle ha vissa fördelar. Efter en prøvotid kan det exempelvis vara lättare att se vilka aktörer som missbrukar tillståndet eller exempelvis låter bli att rapportera vilka verk som används med stöd av tillståndet. För att de omständigheterna ska föras in i processen och kunna läggas till grund för tillståndsprövningen måste det dock finnas en motpart som bevakar intresset. Om myndigheten inte självmant ska hämta in utredningen kräver det i praktiken överväganden i fråga om talerätt som avviker från de grundläggande principerna på området. Ett system där tillstånd ges under en prøvotid löser i grund och botten inte heller problemet med att använda missbrukskriterier vid prövningen. Tidsbegränsade tillstånd kräver också mer administration, vilket riskerar att gå ut över de bibliotek som följer reglerna.

Kontrollmöjligheterna är knutna till partsfrågan. Det förefaller inte möjligt att inom ramen för en tillståndsprövning som sker enligt nuvarande principer på något avgörande sätt förbättra upphovsmännens ställning.

4 Framställning och spridning av exemplar inom arkiv och bibliotek

4.1 Uppdraget

I detta kapitel behandlas de frågeställningar som gäller tillstånd för vissa arkiv och bibliotek att framställa exemplar för bl.a. bevarande-, kompletterings- eller forskningsändamål (16 § fjärde stycket URL). Enligt direktiven är tillståndsgivningen inte av sådan karaktär att den kräver ett ställningstagande av regeringen som politiskt organ. Ärendena bör därför i stället hanteras av domstol eller förvaltningsmyndighet. Mot bakgrund av det begränsade antalet ärenden ska behovet av inskränkningen och tillståndskravet först analyseras.

Utredningen ska analysera och ta ställning till om det fortfarande finns behov av en inskränkning till förmån för andra bibliotek och arkiv än de som anges i 16 § tredje stycket URL. I det sammanhanget ska utredningen uppmärksamma det pågående lagstiftningsarbetet i Regeringskansliet som syftar till att förbättra förutsättningarna för att ingå avtal med avtalslicensverkan. Utredningen ska också beakta de andra möjligheter till exemplarframställning som finns enligt den upphovsrättsliga lagstiftningen, t.ex. för privat bruk (12 § URL) och genom avtalslicens för information på arbetsplatser (42 b § URL). Frågeställningarna skiljer sig därefter åt beroende på bedömningen i behovsfrågan.

Om utredningen kommer fram till att inskränkningen till förmån för andra bibliotek och arkiv än de som anges i 16 § tredje stycket URL fortfarande behövs ska utredningen överväga om inskränkningen kan begränsas till exemplarframställning för bevarandeändamål och om tillståndskravet i så fall kan avskaffas. Utredningen ska då ta ställning till hur inskränkningen i övrigt bör avgränsas med beaktande av kraven i artikel 5.2.c i EG-direktivet om upphovsrätten i

informationssamhället. Om tillståndskravet bör finnas kvar ska utredningen föreslå vilken myndighet som ska handlägga ärendena i stället för regeringen. Utredningen ska då också överväga om det finns behov av att precisera de materiella förutsättningarna för tillstånd i lagen och om myndighetens tillståndsbeslut bör kunna överklagas.

Om det inte längre behövs en inskränkning till förmån för andra arkiv och bibliotek ska utredningen ta ställning till om ändringar behöver göras när det gäller kretsen av bibliotek och arkiv som enligt 42 d § URL får ingå avtal med avtalslicensverkan.

Först görs en rättsdogmatisk analys av 16 § URL, se avsnitt 4.2. I avsnitt 4.3 berörs de skäl som ligger till grund för att det krävs tillstånd från regeringen för att vissa arkiv och bibliotek ska få framställa och sprida exemplar med stöd av bestämmelsen. Lagstiftningen i vissa andra nordiska länder redovisas i avsnitt 4.4. I avsnitt 4.5 berörs den del av utredningsuppdraget som handlar om behovet av inskränkningen till förmån för andra arkiv och bibliotek. Utredningens överväganden och förslag redovisas i avsnitt 4.6.

4.2 Framställning och spridning av exemplar inom vissa arkiv och bibliotek

4.2.1 16 § URL

En inskränkning i upphovsrätten är, som nämnts, bestämmelsen i 16 § URL. Den gör det möjligt för bibliotek och arkiv att framställa exemplar av skyddade verk bl.a. för att bevara och komplettera sina samlingar. Paragrafen har följande lydelse.

De arkiv och bibliotek som avses i tredje och fjärde styckena har rätt att framställa exemplar av verk, dock inte datorprogram,

1. för bevarande-, kompletterings- eller forskningsändamål,
2. för att tillgodose lånesökandes önskemål om enskilda artiklar eller korta avsnitt eller om material som av säkerhetsskäl inte bör lämnas ut i original, eller
3. för användning i läsapparater.

Exemplar som framställs på papper med stöd av första stycket 2 får spridas till lånesökande. Bestämmelser om avtalslicens för spridning av exemplar till allmänheten i andra fall och för överföring av verk till allmänheten finns i 42 d §.

Rätt till exemplarframställning och spridning enligt denna paragraf har

1. de statliga och kommunala arkivmyndigheterna,
2. de vetenskapliga bibliotek och fackbibliotek som drivs av det allmänna, och
3. folkbiblioteken.

Regeringen får i enskilda fall besluta att vissa andra arkiv och bibliotek än de som anges i tredje stycket ska ha rätt till exemplarframställning enligt denna paragraf.

Kopiering för de ändamål som anges i första stycket får ske med valfri teknik. Som framgår av andra stycket får biblioteken och arkiven i vissa fall endast sprida kopiorna i pappersform till lånesökande. Arkiv och bibliotek kan dock ha rätt att överföra verk eller sprida exemplar till lånesökande i andra fall med stöd av avtalslicensbestämmelsen i 42 d § URL (se avsnitt 4.2.4).

4.2.2 Bestämmelsens närmare innebörd

I äldre rätt saknades bestämmelser som särskilt reglerade under vilka förutsättningar arkiv och bibliotek fick framställa exemplar av skyddade verk utan upphovsmannens samtycke. Regler om detta infördes i samband med URL:s tillkomst. Bestämmelserna fanns ursprungligen i 12 § och gällde då bara fotokopiering. Paragrafen var allmänt hållen men kompletterades av verkställighetsföreskrifterna i tillämpningsförelagningen.

Bakgrunden till lagändringen var att fotokopiering hade kommit att användas i allt större utsträckning inom arkiv och bibliotek. Detta skedde för att skydda samlingarna, för att framställa exemplar av verk som inte kunde köpas i original samt för att kunna låna ut kopior av artiklar i stället för de originalvolymerna i vilka artiklarna ingick. Enligt den praxis som arkiven och biblioteken hade utvecklat ansåg man sig i dessa fall inte behöva tillstånd från upphovsmännen. Avsikten med reformen var att legalisera denna praxis, men också att sätta vissa gränser för denna. En bestämmelse infördes därför i lagen som angav att arkiv och bibliotek med regeringens tillstånd – och på de villkor som angavs i tillståndet – för sin verksamhet skulle få framställa exemplar av verk genom fotokopiering. De närmare förutsättningarna för tillstånd framgick alltså inte av lagen. Större delen av det materiella innehållet fanns i tillämpningsförelagningen. (Se SOU 1956:25 s. 192 ff, prop. 1960:17 s. 115 f, bet. 1960:1LU41 och 43, rskr. 1960:406.)

Tillämpningsförförordningen upphävdes den 1 januari 1994 och bestämmelserna togs i stället in i 16 § URL. I samband med reformen uttalade regeringen att den nya bestämmelsen skulle ge möjlighet att i princip behålla de föreskrifter som fanns i tillämpningsförförordningen. Avsikten var att den nya regeln skulle motsvara den tidigare regeln i 12 § URL med tillämpningsföreskrifter (jfr prop. 1992/93:214 s. 68 och 112). Någon ändring i förhållande till vad som gällde enligt tillämpningsförförordningen var alltså inte avsedd. Av intresse är dock att den nya bestämmelsen, när det gäller kopiering enligt 16 § första stycket 1 URL, inte endast avsåg fotokopiering utan också exemplarframställning med andra metoder.

Det finns fortfarande verkställighetsföreskrifter till vissa bestämmelser i URL. Det gäller bl.a. reglerna om exemplarframställning för kompletteringsändamål i 16 § första stycket 1. Verkställighetsföreskrifterna finns numera i upphovsrättsförförordningen.

Bevarandeändamål (16 § första stycket 1 URL)

Med exemplarframställning för bevarandeändamål avses framför allt kopiering av material i syfte att skydda och bevara arkivets eller bibliotekets samlingar. Det rör sig bl.a. om sådana fall där materialet är föråldrat och där kopiering måste ske för att bevara det. Auktoritetskommittén nämnde som exempel att tidningar tryckta på trähaltigt papper faller sönder med tiden. Kommittén lyfte även fram behovet av att skydda material från brand- och krigsskador (SOU 1956:25 s. 192 ff).

Ett annat exempel på exemplarframställning för bevarandeändamål är att filmer och annat material som är lagrat på analoga medier behöver föras över till nya kopieformat för att inte förstöras.

Regler om kopiering för beredskaps- och skyddsändamål fanns ursprungligen i 2 § första stycket tillämpningsförförordningen. Bestämmelsen gav arkiv och bibliotek rätt att genom mikrofilmning eller liknande förfarande få framställa kopior av material i sina bestånd och samlingar i den utsträckning som påkallades av beredskaps- och skyddssynpunkter. Detta avsåg sådan kopiering som behövdes för att säkerställa bl.a. arkivmaterialets beständighet samt kopiering som behövdes exempelvis vid s.k. konvertering (jfr prop. 1977/78:97 s. 129). Av dagstidningar fick Kungl. biblioteket genom sådant förfarande framställa ytterligare högst tjugofem kopior.

Kompletteringsändamål (16 § första stycket 1 URL)

I 2 § upphovsrättsförordningen definieras de två fall som avses med begreppet kompletteringsändamål. Det ena fallet är då ett exemplar av ett verk är ofullständigt. Om verket har kommit ut i delar avses dock endast det fallet att den del som saknas inte kan köpas i handeln. Så kan vara fallet om t.ex. ett uppslagsverk består av flera band och där enstaka band kan köpas i handeln. Det andra fallet är då exemplar av verket inte kan köpas i handeln och exemplarframställningen sker hos ett arkiv eller bibliotek som har rätt att få pliktexemplar av den aktuella produkttypen. Pliktleveranser regleras i lagen (1993:1392) om pliktexemplar av dokument och i lagen (2012:492) om pliktexemplar av elektroniskt material.

Inskränkningen är avsedd att tillämpas restriktivt. Vid riksdomstolsbehandlingen som föregick införandet av URL ansåg första lagutskottet att fotokopiering av hela böcker som regel inte skulle tillåtas bl.a. eftersom detta kunde försvåra nyutgivning. Fotokopiering för kompletteringsändamål skulle därför endast få ske om det fanns synnerliga skäl. Utskottet förutsatte att denna begränsning kom till uttryck i de tillstånd som meddelades enligt paragrafen. (Prop. 1960:17 s. 115 f, bet. 1960:1LU41 och 43, rskr. 1960:406.)

Den restriktiva inställningen till kopiering för kompletteringsändamål kom till uttryck också i tillämpningsförordningen. Om exemplar av verk var ofullständiga, fick saknade partier kopieras om dessa utgjorde en mindre del i förhållande till hela verket. Delar av ett verk som kommit ut i flera delar och av saknade band eller häften av tidskrifter och liknande fick dock kopieras endast om delen, bandet eller häftet inte kunde köpas i bokhandeln, eller från utgivaren eller förläggaren (4 §). De bibliotek som hade rätt att få pliktexemplar av skrifter fick, om det fanns synnerliga skäl, kopiera utgivna verk som ansågs böra förvärfvas till dess samlingar men som inte kunde köpas i bokhandeln eller från utgivaren eller förläggaren. Av varje verk fick endast en kopia framställas (5 §).

Forskningsändamål (16 § första stycket 1 URL)

I förarbetena har rätten att framställa exemplar för forskningsändamål tagits upp i anslutning till andra frågor. Auktorrättskommittén berörde frågan i samband med reglerna för s.k. fjärrlån. Det handlar alltså om den situationen att en låntagare på annan ort önskar få del

av t.ex. en viss artikel i ett tidskriftsband. För att inte behöva transportera hela bandet och för att kunna hålla det tillgängligt för andra forskare under tiden förekom det att biblioteken fotokopierade uppsatsen till låntagaren (SOU 1956:25 s. 193).

I tillämpningsförfordningen fanns regler som i vart fall delvis tog sikte på kopiering för forskningsändamål. Om det var ändamålsenligt och skedde för forsknings- eller studieändamål, fick enstaka artiklar i samlingsverk, tidningar eller tidskrifter samt korta avsnitt i andra utgivna verk kopieras för att lämnas ut till den lånesökande i stället för de volymer eller häften där artiklarna ingick. Till varje lånesökande fick lämnas ut en kopia av varje artikel eller avsnitt (3 §). Även om forskning var ett av de utpekade ändamålen handlade bestämmelsen dock främst om kopiering för att tillgodose lånesökandes önskemål om enskilda artiklar, alltså det som enligt nu gällande rätt regleras i 16 § första stycket 2 URL (jfr prop. 1992/93:214 s. 68 f).

De egentliga reglerna om kopiering för forskningsändamål fanns dock inte i tillämpningsförfordningen. Sådana regler infördes genom 1978 års ändringar i upphovsrättslagstiftningen, då reglerna om pliktleverans utvidgades till att avse även ljud- och bildupptagningar. En inskränkning infördes då som gav den arkivmyndighet som hade rätt att få pliktexemplaren – Arkivet för ljud och bild – möjlighet att framställa enstaka exemplar av verken för forskningsändamål. Exemplaren fick inte utnyttjas för andra ändamål (22 c § URL). Enligt lagmotiven behövde forskningen inte vara vetenskaplig (prop. 1977/78:97 s. 130). I den juridiska litteraturen har det dock påtalats att det måste vara fråga om någorlunda kvalificerad forskning och inte om kopiering för vanliga elevuppsatser eller liknande (Olsson, Upphovsrättslagstiftningen, 2009, s. 141).

Kopiering för forskningsändamål fick ske oavsett om sökanden hade begärt det eller inte. Bakgrunden till detta var framför allt att det ansågs lämpligare av säkerhetsskäl att arkivet i stället för originalupptagningarna lämnade ut särskilda brukskopior. Även om sådana brukskopior i viss omfattning kunde framställas med stöd av regeln om kopiering för bevarandeändamål ansåg regeringen det lämpligt att en särskild bestämmelse om kopiering för forskningsändamål infördes i lagen och utformades på angivet sätt. Regeringen förutsatte att arkiven inte framställde kopior med stöd av bestämmelsen i andra fall än som behövdes med hänsyn till forskarnas behov. Paragrafen upphävdes den 1 januari 1994 i samband med att arkiven fick möjlighet att kopiera för bl.a. forskningsändamål också med andra metoder än reprografi, varför den särskilda bestämmelsen om kopiering av

ljud- och bildupptagningar i 22 c § URL upphävdes. (Prop. 1977/78:97 s. 130, jfr prop. 1992/93:214 s. 69.)

I samband med att EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället genomfördes i svensk rätt togs möjligheten bort att med stöd av bestämmelsen om kopiering för privat bruk framställa exemplar av hela litterära verk i skriftlig form. Syftet med lagändringen var bl.a. att komma till rätta med den kopiering av kurslitteratur som ansågs vara till skada för upphovsmännen. Regeringen pekade dock på att detta kunde medföra vissa problem med äldre litteratur som var svår att få tag på, t.ex. om en forskare behöver en bok som endast finns tillgänglig vid ett bibliotek i landet och i ett enda exemplar. I en sådan situation brukar forskaren kunna få låna boken genom fjärrlån men endast under en mycket begränsad tid. Eftersom forskaren i en sådan situation inte längre skulle ha möjlighet att kopiera hela boken för privat bruk anförde regeringen att biblioteket kunde framställa ett exemplar av verket för forskningsändamål om forskaren behövde ett eget exemplar av boken eller i övrigt behövde tillgång till verket under längre tid än vad som är möjligt med fjärrlån. (Prop. 2004/05:110 s. 114 f.)

Utlämnning till lånesökande (16 § första stycket 2 URL)

Lånesökande är den som begär att få ta del av material hos arkiv och bibliotek. Arkiv och bibliotek får enligt bestämmelsen framställa exemplar av skyddade verk för att tillgodose lånesökandes önskemål om enskilda artiklar eller korta avsnitt eller om material som av säkerhetsskäl inte bör lämnas ut i original. Kopiering får ske med valfri teknik, men endast sådana exemplar som har framställts på papper med stöd av 16 § första stycket 2 URL får spridas till lånesökande. I den juridiska litteraturen har antagits att kravet på att avsnitten ska vara korta innebär att kopiering av tiotals sidor inte får ske med stöd av bestämmelsen (Olsson, Upphovsrättslagstiftningen, 2009, s. 141).

Av tillämpningsförfordningen framgick att vissa arkiv och bibliotek hade rätt att fotokopiera material i samlingarna som på grund av att det var ömtåligt eller svårt att ersätta inte borde göras tillgängligt för den lånesökande i original. Fler än två kopior för sådana ändamål fick dock framställas endast om det fanns synnerliga skäl (2 § andra stycket). Om det var ändamålsenligt och skedde för forsknings- eller studieändamål, fick enstaka artiklar i samlingsverk, tid-

ningar eller tidskrifter samt korta avsnitt i andra utgivna verk kopieras för att lämnas ut till den lånesökande i stället för de volymer eller häften där artiklarna ingick. Till varje lånesökande fick en kopia av varje artikel eller avsnitt lämnas ut (3 §).

Tidigare gällde att kopieringen endast fick ske genom reprografi, det vill säga främst fotokopiering. I ett senare lagstiftningsärende gjordes bestämmelsen teknikneutral, vilket gav bibliotek och arkiv rätt att framställa exemplar även i digital form för de ändamål som anges i bestämmelsen. Departementschefen lyfte fram två skäl för lagändringen. Det första hade att göra med det slitage som uppkommer vid upprepad fotokopiering av t.ex. planscher och äldre tidskrifter. Biblioteken och arkiven skulle därför få möjlighet att framställa en digital kopia av ett ömtåligt verk och denna kopia skulle sedan kunna användas som förlaga till de papperskopior som lämnades ut till allmänheten. Tidigare ansågs det nämligen oklart om en digital kopia av ett verk som framställts för bevarandeändamål också fick användas som förlaga för fotokopiering för att lämnas ut till lånesökande. Det andra skälet gällde reglerna för fjärrlån. Den tidigare begränsningen till reprografiskt förfarande hindrade att ett bibliotek skickade material i digital form, t.ex. med e-post, till ett annat bibliotek för att där lämna ut det till en lånesökande. Att ett bibliotek skickade material med t.ex. e-post till ett annat bibliotek ansågs normalt inte innebära att materialet i strid med upphovsmannens ensamrättigheter överfördes till allmänheten. (Prop. 2004/05:110 s. 163 f.)

Bestämmelsen i 16 § första stycket 2 URL behandlar den kopiering för utlämning till lånesökande som sker på arkivets eller bibliotekets ansvar. Som framgår nedan (avsnitt 4.5.2) finns också en möjlighet för bibliotek och arkiv att på begäran av en enskild lånesökande framställa kopior för hans eller hennes privata bruk inom ramen för vad 12 § URL medger. I den situationen är det beställaren som anses framställa kopian och alltså är den som är ansvarig för att kopieringen är tillåten.

Användning i läsapparater (16 § första stycket 3 URL)

Läsapparater används i arkiv och bibliotek bl.a. för läsning på ljusskärm av mikrofilm och microfiche. Bestämmelsen ger arkiv och bibliotek rätt framställa exemplar av verk för användning i läsapparater. Auktoritetskommittén föreslog inte att inskränkningen i då-

varande 12 § URL även skulle omfatta kopiering för användning i läsapparater. Regeringen ansåg dock att det i speciella fall kunde medges att böcker filmades på band, avsedda att lånas ut till polio-skadade och andra handikappade för användning i läsapparater. Vid riksdagsbehandlingen förklarade första lagutskottet att man inte hade något att invända mot förslaget i den delen. (Prop. 1960:17 s. 115 f, bet. 1960:1LU41 och 43, rskr. 1960:406.)

Enligt 7 § tillämpningsförordningen fick vissa bibliotek utan upphovsmannens samtycke genom upptagning på film, avsedd för läsapparater, framställa exemplar av vissa utgivna verk för utlåning till den som på grund av funktionsnedsättning ("vanförhet") var förhindrad att ta del av verket genom exemplar som kommit ut i handeln.

När bestämmelserna i stället togs in i 16 § URL behölls endast det kortare uttrycket "för användning i läsapparater". Som nämnts var avsikten dock att innebörden av den nya bestämmelsen i princip skulle ge möjlighet att behålla föreskrifterna i tillämpningsförordningen och att den motsvarade dåvarande 12 § URL med tillämpningsföreskrifter. Bestämmelsen har därefter ändrats på så sätt att arkiven och biblioteken fått möjlighet att framställa exemplar även i digital form för de syften som anges i bestämmelsen.

Upphovsrättsutredningen har i sitt delbetänkande Avtalad upphovsrätt (SOU 2010:24 s. 258) övervägt om det fanns skäl att ersätta begreppet "läsapparater" med "terminaler" eller något annat modernare begrepp. Utredningen ansåg dock att "läsapparater" hade en särskild innebörd och att detta begrepp inte utan vidare kunde ersättas med "terminaler", som hade en vidare innebörd. Eftersom det inte gick att hitta något annat begrepp som motsvarade "läsapparater" har Upphovsrättsutredningen inte föreslagit någon förändring av lagen i detta hänseende.

4.2.3 EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället

Som framgått sätter direktivet den yttre ramen för vilka undantag och inskränkningar som får – men, i nu relevanta delar, inte måste – finnas i medlemsstaternas lagstiftning (avsnitt 3.3). När det gäller ensamrättigheter som regleras i direktivet får alltså medlemsstaterna inte ha några inskränkningar som går utöver artikel 5 i direktivet. I ingressen klargörs att direktivet inte påverkar bestämmelser i medlemsstaterna när det gäller förvaltning av rättigheter, t.ex. kollektiva avtalslicenser med utsträckt verkan (beaktandesats 18).

Om inskränkningen till förmån för andra bibliotek och arkiv än de som anges i 16 § tredje stycket URL fortfarande behövs ska utredningen överväga om inskränkningen kan begränsas till exemplarframställning för bevarandeändamål och om tillståndskravet i så fall kan avskaffas. Utredningen ska då ta ställning till hur inskränkningen i övrigt bör avgränsas med beaktande av kraven i artikel 5.2.c i EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället.

Direktivet ger medlemsstaterna möjlighet att föreskriva undantag eller inskränkningar i rätten till exemplarframställning när det gäller vissa arkiv och bibliotek. Detta får dock endast gälla särskilda fall av mångfaldigande utan direkt eller indirekt ekonomisk eller kommersiell vinning, av bibliotek, utbildningsanstalter eller museer som är tillgängliga för allmänheten eller av arkiv (artikel 5.2.c, jfr beaktandesats 40). Om medlemsstaterna får föreskriva undantag eller inskränkningar i rätten till exemplarframställning enligt bl.a. artikel 5.2 får de också begränsa spridningsrätten i den utsträckning som är motiverad med hänsyn till syftet med exemplarframställningen (artikel 5.2.4).

Enligt den s.k. trestegsregeln får de undantag och inskränkningar som en medlemsstat kan föreskriva med stöd av direktivet endast tillämpas i vissa särskilda fall som inte strider mot det normala utnyttjandet av verket och inte oskäligt inkräktar på rättsinnehavarens legitima intressen (artikel 5.5, jfr beaktandesats 44).

Regeringen ansåg i samband med genomförandet av direktivet att samtliga de institutioner som hade rätt att framställa exemplar enligt 16 § URL var sådana som också nämndes i artikel 5.2.c. Regeringen menade att de situationer där kopiering fick ske också rymdes inom begreppet ”särskilda fall” i artikeln och att kopieringen inte var förenad med vare sig direkt eller indirekt vinning. Bestämmelsen i 16 § URL i dess dåvarande lydelse ansågs därför rymmas inom det utrymme direktivet gav för inskränkningar i rätten till exemplarframställning (prop. 2004/05:110 s. 161 f). De ändringar som gjordes i 16 § URL i samband med införlivandet av direktivet gick bl.a. ut på att begränsningen till viss teknik för kopiering enligt första stycket 2 och 3 togs bort. Ändringarna var inte direkt föranledda av direktivet.

Det fortsatta arbetet med frågorna på europeisk nivå

Som redovisats har kommissionen presenterat en rapport om tillämpningen av direktivet, SEC (2007) 1556. I rapporten undersökte kommissionen hur bl.a. artikel 5 i direktivet hade införlivats av medlemsstaterna och tillämpats av de nationella domstolarna. I rapporten (s. 5) uttalas bl.a. att alla medlemsstater hade infört bestämmelser i enlighet med artikel 5.2.c i direktivet, men att det fanns olika regler i medlemsstaterna när det gäller exempelvis hur många kopior som fick framställas för bevarandeändamål samt beträffande reglerna för byte av format på det kopierade materialet. Det betonas att artikel 5.2.c inte reglerar dessa frågor, men att frågorna kunde lösas genom nationell lagstiftning.

Som nämnts har kommissionen även presenterat en grönbok om upphovsrätten i kunskapsekonomin, KOM (2008) 466 slutlig. Sedan kommissionen haft ett offentligt samråd om grönboken och medlemsstaterna kommit in med synpunkter redovisade kommissionen resultatet av samrådet – och möjliga åtgärder på de problem som identifierats – i ett meddelande, KOM (2009) 532 slutlig. Såväl grönboken som meddelandet behandlar frågor med anknytning till de förfoganden vid bibliotek och arkiv som uppdraget handlar om. I meddelandet (s. 4 f) uttalas bl.a. följande.

Två huvudfrågor fastställdes: produktion av digitala kopior av material som ingår i bibliotekens samlingar och elektronisk spridning av dessa till användare.

Enligt nuvarande lagstiftning åtnjuter bibliotek och arkiv inget generell undantag så att de kan digitalisera hela sina samlingar (digitalisering i stor skala). Gällande undantag begränsar sig till specifik reproduktion för icke kommersiellt bruk. Digitalisering av bibliotekssamlingar kräver således ett förhandstillstånd från rättighetshavarna. Biblioteken hävdar att ett system med förhandstillstånd medför omfattande administrativt krångel (förläggare har ofta inte digitala rättigheter och kostnaderna för klarering av upphovsrätten är alltför höga). Ytterligare frågor uppstår om det digitaliserade materialet består av inte tidigare utgivna brev, privata dagböcker och affärshandlingar. Bibliotek och arkiv understryker i detta sammanhang att de har en unik roll när det gäller att på lång sikt bevara och förvalta det kulturella arvet. Dessa intressenter påpekar att deras uppdrag går utöver vad förläggarna gör, eftersom de agerar i det allmänna intresset medan förläggarna är kommersiella produktionsföretag. Allmännyttiga inrättningar vill också göra sina samlingar tillgängliga i elektronisk form. Detta gäller framför allt verk som inte finns tillgängliga ute i handeln. Man anser att detta inte enbart bör begränsas till tillgång till fysiska lokaler. Digitaliseringsfrågan diskuterades ingående – och ett visst första samförstånd uppnåddes – inom högnivåexpert-

gruppen för digitala bibliotek. Ett samförståndsavtal om vederbörliga efterforskningar undertecknades av kulturinstitutioner och rättighetshavare. Man har dock inte kommit fram till några bindande lösningar på ovanstående frågor.

Förläggare och organisationer som förvaltar rättigheterna finner ingen anledning att utvidga de nuvarande undantagen avseende bevarande och tillhandahållande för bibliotek och arkiv. De förordar att man ska fortsätta att tillämpa nuvarande licenssystem och licensavtal för digitalisering och ökad elektronisk tillgång till verk. De hävdar att en utvidgning av nuvarande undantag med möjlighet för bibliotek, arkiv och läroanstalter att tillhandahålla tjänster på elektronisk väg skulle undergräva rättighetshavares ställning, skapa illojal konkurrens för förläggare och avskräcka dem från att investera i nya företagsmodeller. Bibliotek bör fortsätta att tillhandahålla viktiga tjänster, men elektroniskt tillhandahållande av material ska inte innebära fri tillgång för användare eller rätten att utan betalning ta och använda skyddade verk. Ett skydd mot "digitalt läckage" är absolut nödvändigt om man vill säkerställa att bibliotek begränsar undantagen till att enbart tillgängliggöra verk elektroniskt i sina lokaler.

Nästa steg

Samrådet har visat att ett hållbart system med förhandstillstånd för olika slag av biblioteksinitiativ kräver enkla och kostnadseffektiva rättighetsklareringssystem som omfattar digitalisering och spridning via Internet. Under 2010 kommer kommissionen att fortsätta arbetet på EU-nivå för att kunna ta itu med upphovsrättsaspekterna inom ramen för den nya strategin för immateriella rättigheter. Man ska bland annat fastställa de rättsliga konsekvenserna av en digitalisering i stor skala och lägga fram eventuella lösningar avseende transaktionskostnaderna för klarering av upphovsrättigheter. Vidare bör man diskutera alla eventuella lösningar, däribland kollektiva licenser, som skulle kunna kompletteras med ett omfattande kollektivt licensieringssystem, varvid en rättighetsförvaltare ska representera "utomstående" rättighetsinnehavare som inte formellt är medlemmar av klareringssystemet, och på grundval av vederbörliga efterforskningar. På grundval av detta kommer kommissionen att ta ställning till om det finns behov av ytterligare initiativ som ett led i den nya strategin, däribland eventuella lagstadgade undantag för sådana digitaliseringsinitiativ.

Det ska slutligen nämnas att kommissionen den 27 oktober 2011 presenterade en rekommendation om digitalisering av och tillgång via internet till kulturellt material och digitalt bevarande (2011/711/EU). I den rekommenderas medlemsstaterna bl.a. att införa explicita och tydliga bestämmelser i sin lagstiftning som tillåter att offentliga institutioner mångfaldigar och migrerar digitalt kulturellt material för bevarandeändamål med iakttagande av unionens bestämmelser och annan internationell lagstiftning om upphovsrätt (punkt 9). Med-

lemsstaterna bjuds vidare in att underrätta kommissionen inom två år efter det att rekommendationen offentliggjordes och därefter vartannat år om åtgärder som vidtagits med anledning av rekommendationen. I rekommendationen noteras att frågor om digitalt bevarande är relevanta för alla privata eller offentliga organisationer som är skyldiga att eller som önskar bevara digitalt material (beaktandesats 16). För de privata institutionerna finns dock inte någon rekommendation som motsvarar den i punkt 9.

4.2.4 Arkivs och biblioteks möjligheter att sprida och överföra verk med stöd av avtalslicens

Bestämmelsen i 16 § URL ger arkiv och bibliotek rätt att framställa exemplar i såväl analog som digital form och att sprida exemplar som framställts på papper till lånesökande. För de arkiv och bibliotek som inte räknas upp i tredje stycket krävs tillstånd från regeringen om de ska ha rätt att framställa exemplar med stöd av bestämmelsen.

16 § URL ger däremot inte arkiv och bibliotek rätt att överföra verk eller på annat sätt än i papperskopia sprida exemplar av sådant material som får kopieras med stöd av bestämmelsen. Paragrafen tillåter inte att digitala exemplar överförs till lånesökande. Ett bibliotek kan alltså inte med stöd av 16 § URL överföra verk till en lånesökande genom att t.ex. skicka en inskannad artikel till honom eller henne med e-post. Bestämmelsen ger inte heller biblioteket rätt att sprida exemplaren till lånesökande på annat sätt än i pappersform, vilket sker t.ex. om biblioteket skickar över den inskannade artikeln till en lånesökande på ett USB-minne eller på andra digitala medier. Arkiv och bibliotek har dock rätt att under vissa förutsättningar framföra verken offentligt via datorer i deras lokaler (21 § URL, jfr även artikel 5.3.n i EG-direktivet om upphovsrätten i informations-samhället).

Vissa av de förfoganden som inte är tillåtna enligt 16 § URL kan ske med stöd av avtal som får avtalslicensverkan. Avtalslicensbestämmelsen ska ses mot bakgrund av att den generella bestämmelse i EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället som tillåter inskränkningar för bl.a. biblioteks förfoganden (artikel 5.2.c) inte omfattar överföring av verk till allmänheten.

För att underlätta för bibliotek och arkiv att ingå avtal om överföring av material skapades i stället avtalslicensmöjligheten i 42 d § URL. Paragrafen har följande lydelse.

De arkiv och bibliotek som avses i 16 § tredje och fjärde styckena har, om avtalslicens gäller enligt 42 a §, rätt

1. att överföra verk, dock inte datorprogram, till lånesökande såvitt gäller enskilda artiklar, korta avsnitt eller material som av säkerhetsskäl inte bör lämnas ut i original, och

2. att sprida exemplar som framställts med stöd av 16 § första stycket 2 till lånesökande i andra fall än de som avses i 16 § andra stycket.

Första stycket gäller inte, om upphovsmannen hos någon av de avtalslutande parterna har meddelat förbud mot överföringen eller spridningen.

Bestämmelsen i 42 d § URL har betydelse för utredningens arbete eftersom utredningen – om det inte längre behövs en inskränkning för andra arkiv och bibliotek än de som drivs av det allmänna – ska överväga om ändringar behöver göras när det gäller vilka arkiv och bibliotek som får ingå avtal med avtalslicensverkan på området.

Avtal med avtalslicensverkan får alltså ingås av samma krets av arkiv och bibliotek som i 16 § URL. Det gäller alltså dels arkiv och bibliotek som drivs av det allmänna (tredje stycket), dels andra arkiv och bibliotek som har regeringens tillstånd (fjärde stycket). I samband med införandet av avtalslicensbestämmelsen i 42 d § URL övervägde regeringen om bestämmelsen skulle omfatta även andra bibliotek, t.ex. företags vetenskapliga bibliotek och myndighetsbibliotek. Regeringen gjorde då bedömningen att 42 d § URL skulle omfatta samma krets av arkiv och bibliotek som 16 § URL. Till stöd för den bedömningen pekade regeringen på att man i många fall borde kunna lösa behovet genom individuella avtal med rättsinnehavarna. Det rörde sig dessutom om en ny avtalslicensbestämmelse. Redan av det skälet ansåg regeringen det lämpligast att den begränsades till samma krets av arkiv och bibliotek som i 16 § URL (prop. 2004/05:110. s. 261 f).

Upphovsrättsutredningen hade till uppdrag att utvärdera hur möjligheten till avtalslicens enligt 42 d § URL hade fungerat i praktiken. Man skulle också ta ställning till om avtalslicensen skulle utökas till att också avse annat än enskilda artiklar, korta avsnitt och material som av säkerhetsskäl inte bör lämnas ut i original. Upphovsrättsutredningen har föreslagit att avtalslicensbestämmelsen i 42 d § URL ska utvidgas till att omfatta exemplarframställning och tillgängliggörande för allmänheten av verk som finns i bibliotekens och arkivens egna samlingar i andra fall än de som avses i 16 § andra stycket och 21 § URL. Frågeställningarna tog i den delen främst

sikte på möjligheterna för arkiv och bibliotek att digitalisera och tillgängliggöra upphovsrättsligt skyddade verk. Upphovsrättsutredningen har däremot inte övervägt om bestämmelsen i 42 d § URL ska utvidgas så att även andra arkiv och bibliotek får ingå sådana avtal. Utgångspunkten var därför fortfarande att endast arkiv och bibliotek som avses i 16 § tredje och fjärde styckena skulle få ingå avtal med avtalslicensverkan på området. Man hänvisade dock till att bestämmelsen om särskild avtalslicens, om förslaget genomfördes, skulle kunna öppna för privata bibliotek och arkiv att ingå avtal med avtalslicensverkan. (SOU 2010:24 s. 247 ff.)

Förslagen bereds för närvarande i Regeringskansliet.

4.3 Tillståndskravet för andra arkiv och bibliotek

De arkiv och bibliotek som har rätt att framställa och sprida exemplar av skyddade verk med stöd av 16 § URL är alltså de statliga och kommunala arkivmyndigheterna, de vetenskapliga bibliotek och fackbibliotek som drivs av det allmänna och folkbiblioteken. Andra arkiv och bibliotek, exempelvis företags-, organisations- och friskolebibliotek får däremot inte kopiera material med stöd av bestämmelsen utan tillstånd från regeringen.

Som nämnts infördes tillståndskraven i samband med antagandet av URL. Syftet var i huvudsak att motverka missbruk av inskränkningen. Auktoritetskommittén uttalade att garantier därför måste skapas för att inskränkningen utnyttjades endast i det allmännas intresse och inom behöriga gränser. Det skulle därför finnas begränsningar såväl när det gällde vilka institutioner som fick använda inskränkningen som de ändamål för vilka den fick användas. Auktoritetskommittén föreslog att arkiv och bibliotek med regeringens tillstånd för sin verksamhet fick framställa exemplar av verk genom fotokopiering på de villkor som angavs i tillståndet. Man valde att utforma bestämmelsen på det sättet eftersom det inte ansågs lämpligt att i lag ange vilka institutioner som hade rätt att kopiera eller de ändamål för vilka kopieringen var tillåten (SOU 1956:25 s. 194). Regeringen instämde i huvudsak i kommitténs bedömning (jfr prop. 1960:17 s. 115).

Bestämmelsen i nuvarande 16 § URL har därefter ändrats i sak, bl.a. på så sätt att arkiven och biblioteken fått rätt att framställa exemplar inte bara genom fotokopiering utan även med digitala metoder. Frågan om tillståndskravet ska finnas kvar och vilken myndig-

het som i så fall ska avgöra tillståndsärendena enligt 16 § URL har däremot inte övervägts närmare i de senare lagstiftningsärendena (se bl.a. SOU 2010:24, prop. 2004/05:110, prop. 1993/94:109 och prop. 1992/93:214).

4.4 Nordiska förhållanden

4.4.1 Danmark

I Danmark finns bestämmelserna som gäller förfoganden vid bl.a. bibliotek och arkiv samlade i §§ 16–16 b DaURL. Reglerna som – i huvudsak – motsvarar 16 § första stycket URL bygger på en inskränkning i upphovsrätten. De institutioner som räknas upp i lagen får använda sig av inskränkningsen.

Inskränkningen i 16 § DaURL gäller till förmån för offentliga arkiv, offentliga bibliotek och andra helt eller delvis offentligt finansierade bibliotek, statliga museer samt andra museer som godkänts enligt den danska museilagen (lov nr. 473 af 7. juni 2001). Med stöd av inskränkningen får institutionerna, om det inte sker i förvärvssyfte, med vissa begränsningar framställa exemplar för bl.a. säkerhets- och bevarandeändamål och för kompletteringsändamål.

I § 16 a finns regler om tillgängliggörande av upphovsrättsligt skyddat material vid de arkiv och bibliotek som nämns i § 16. Slutligen finns i § 16 b en avtalslicensbestämmelse som ger offentliga bibliotek och vissa andra bibliotek rätt att kopiera och överföra bl.a. tidningsartiklar och annat upphovsrättsligt skyddat material till låntagare eller andra bibliotek.

4.4.2 Finland

I Finland finns de relevanta bestämmelserna i 16–16 e §§ FiURL. Den finska lagen bygger på att förfogandena får ske med stöd av en inskränkning i upphovsrätten. Inskränkningen får användas av de institutioner som anges i en förordning.

Således får arkiv, för allmänheten öppna bibliotek och museer som anges genom förordning av statsrådet framställa exemplar av verk som finns i deras egna samlingar. Framställningen får inte syfta till direkt eller indirekt ekonomisk vinning. Med stöd av inskränkningen får institutionerna framställa exemplar (1) för att bevara material och säkerställa dess hållbarhet, (2) för teknisk rekonstruering

och istandsättning av material, (3) för förvaltning och organisering av samlingarna samt för annat internt bruk som påkallas av underhåll av samlingarna samt (4) för vissa kompletteringsändamål (16 §).

I 1–3 §§ upphovsrättsförordningen anges vilka arkiv, bibliotek och museer som får framställa exemplar med stöd av inskränkningen. Den rätten har dels ett antal i huvudsak offentliga arkiv och bibliotek som räknas upp i förordningen, dels vissa institutioner som anges genom hänvisning till andra lagar.

I 16 a § FiURL finns bestämmelser som ger rätt till bl.a. exemplarframställning och överföring av verk till en enskild för användning i forskningssyfte eller för privata studier i lokaler hos biblioteket eller arkivet genom terminaler avsedda för överföring till allmänheten. Även dessa bestämmelser får användas av de institutioner som anges i upphovsrättsförordningen.

Särskilda bestämmelser om användning av verk i bibliotek som förvarar kulturmaterial finns i 16 b § FiURL. I 16 c § finns bestämmelser om användning av verk vid Nationella audiovisuella arkivet. Vissa frågor om avtalslicens regleras i 16 d §. Avtalslicensbestämelsen ger rätt för arkiv och bibliotek att framställa exemplar och överföra verk i deras samlingar till allmänheten i andra fall än de som framgår av 16 § och 16 a–16 c §§.

4.4.3 Norge

I Norge finns bestämmelserna om arkivs och biblioteks förfoganden i §§ 16–16 a NoURL. Inskränkningen i 16 § ger möjlighet för regeringen att besluta om rätt för arkiv och bibliotek att framställa exemplar för det som motsvarar bevarandeändamål samt för andra särskilda ändamål. Bestämmelsen gäller inte användning i förvärvsverksamhet.

I den tidigare nämnda förordningen (forskrift til åndsverkloven FOR 2001-12-21 nr 1563) anges vilka institutioner som inskränkningen gäller för. Det rör sig i huvudsak om statliga och kommunala arkiv, bibliotek, museer och vissa andra institutioner. Kulturdepartementet får även besluta att andra arkiv, bibliotek och museer ska ha samma rätt (§ 1–1).

Paragrafen ger också möjlighet för regeringen att besluta om att arkiv och bibliotek kan göra verk i samlingarna tillgängliga för enskilda personer när det sker för forskningsändamål eller privata studieändamål.

I § 16 a NoURL finns en avtalslicensbestämmelse som ger arkiv, bibliotek och museer möjlighet att framställa exemplar av utgivna verk i samlingarna och göra dem tillgängliga för allmänheten.

4.5 Fler förhållanden av intresse för frågan om behovet av inskränkningen och tillståndskravet

4.5.1 Inledning

Utredningen ska ta ställning till om det fortfarande behövs en inskränkning till förmån för andra arkiv och bibliotek än de som anges i 16 § tredje stycket URL. I det sammanhanget ska beaktas de övriga möjligheter de andra arkiven och biblioteken har att framställa exemplar. Till dessa hör rätten att framställa exemplar för privat bruk (12 § URL) och för information på arbetsplatser genom avtalslicens (42 b § URL). I den utsträckning som är nödvändig ska synpunkter från berörda myndigheter, branscher och intressegrupper hämtas in. Utredningen ska, slutligen, beakta lagstiftningsarbetet i Regeringskansliet som går ut på att förbättra förutsättningarna för att ingå avtal med avtalslicensverkan. Utöver traditionell rättskälleanalys har utredningen haft följande underlag för sina överväganden.

Synpunkter från berörda aktörer

Organisationer, myndigheter och intressegrupper har fått möjlighet att lämna synpunkter bl.a. i fråga om de anser att inskränkningen till förmån för andra arkiv och bibliotek än de som anges i 16 § tredje stycket URL fortfarande behövs. De har också tillfrågats vilken myndighet som bör handlägga ärendena i stället för regeringen. Frågor och sändlistor finns i bilaga 2–5 till betänkandet och i avsnitt 4.5.4 redovisas huvuddragen i svaren. Metoden för att samla in data har samma begränsningar som redovisats i avsnitt 3.5.1.

Handläggningen av tillståndsärenden

Tidigare tillståndsärenden kan innehålla information som är av betydelse för utredningen. Utredningssekreteraren har därför tagit del av regeringens beslut och andra handlingar i det fåtal tillstånds-

ärenden som har förekommit. I avsnitt 4.5.5 redovisas underlaget i denna del. Utredningssekreteraren har även hämtat in upplysningar från Justitiedepartementet när det gäller vissa frågor om handläggningen.

Pågående lagstiftningsarbete om avtalslicenser

Utredningen har, slutligen, vid behovsbedömningen beaktat det pågående lagstiftningsarbetet i Regeringskansliet med förslag som går ut på att förbättra förutsättningarna för att ingå avtal med avtalslicensverkan (avsnitt 4.5.6).

4.5.2 Exemplarframställning för privat bruk

I 12 § URL föreskrivs att var och en för privat bruk får framställa ett eller några få exemplar av offentliggjorda verk. Såvitt gäller litterära verk i skriftlig form får exemplarframställningen dock endast avse begränsade delar av verk eller sådana verk av begränsat omfång. Exemplaren får inte användas för andra ändamål än privat bruk. I bestämmelsens andra till fjärde stycke anges de fall då kopiering för privat bruk inte får ske samt de situationer då det inte är tillåtet att för privat bruk låta en utomstående framställa och efterbilda exemplar. Inskränkningen tar sikte på den del av upphovsmannens ensamrättigheter som gäller exemplarframställning. Den ger inte framställaren rätt att göra skyddade verk tillgängliga för allmänheten.

Exemplarframställning för privat bruk är från praktisk utgångspunkt en av de viktigaste inskränkningarna i upphovsrätten. Vad som närmare avses med de olika rekvisiten i bestämmelsen har berörts i olika motivuttalanden och av flera författare i den juridiska litteraturen. Här berörs endast de uttalanden som har betydelse för utredningens frågeställningar.

Innebörden av privat bruk

Grunden för bestämmelsens nuvarande utformning finns i artikel 5.2.b i EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället. Enligt denna artikel får medlemsstaterna föreskriva inskränkningar i rätten till exemplarframställning till förmån för en fysisk

persons privata bruk. Syftet med kopieringen får varken direkt eller indirekt vara kommersiellt.

Innebörden av begreppet privat bruk i direktivet avgörs ytterst av EU-domstolen. I de svenska lagmotiven har dock lyfts fram att bestämmelsen ger möjlighet till sådan kopiering som sker för framställarens egna personliga bruk eller åt hans eller hennes närmaste familje- och vänskrets. Direktivets skrivning om att kopieringen varken direkt eller indirekt får ha ett kommersiellt syfte understryker kravet på att kopiering ska ske för renodlat privata syften. Begränsningen till kopiering för privat bruk kan tillåta att en anställd eller en egenföretagare gör en kopia åt sig själv på arbetsplatsen för sitt personliga yrkesintresse eller andra personliga behov, men tillåter normalt sett inte kopiering åt kollegor. Detta gäller oavsett om arbetsplatsen som sådan är av kommersiell eller icke-kommersiell karaktär. Juridiska personer kan inte använda sig av inskränkningen. (Prop. 2004/05:110 s. 106 ff.)

De exemplar som framställts med stöd av bestämmelsen får inte användas för andra ändamål än framställarens privata bruk. Kopior som en anställd vid ett företag gjort för sitt privata bruk får därför som regel inte överlåtas t.ex. till företagets bibliotek (Olsson, Upphovsrättslagstiftningen, 2009, s. 129).

Arkiv och bibliotek får i vissa fall kopiera för den lånesökandes privata bruk

För de flesta typer av verk gäller att den enskilde inte måste utföra kopiering för privat bruk själv utan kan låta någon annan utföra den. Av 12 § tredje stycket URL framgår i vilka fall så inte får ske. Den utomstående person som anlitas för kopieringen kan även vara en juridisk person som t.ex. ett arkiv eller bibliotek. I en sådan situation, alltså att den enskilde anlitar någon annan för att kopiera för privat bruk, har det i rättspraxis i viss utsträckning ansetts godtagbart att den som anlitas för själva framställningen också tillhandahåller underlaget. Bibliotek eller arkiv har därför, även utan stöd av de särskilda föreskrifterna om kopiering för arkiv- och biblioteksändamål, ansetts kunna efter beställning framställa kopior av verk i sina samlingar för, som det då hette, enskilt bruk. Underlaget ska dock tillhandahållas av beställaren om han eller hon anlitar någon som yrkesmässigt erbjuder allmänheten kopieringstjänster. Det gäller

oavsett om den verksamheten bedrivs i vinstsyfte eller inte. (Se NJA 1984 s. 304 med hänvisningar.)

Vissa bibliotek har också interna rutiner som innebär att den enskilde inte själv får kopiera material, t.ex. sådant som har plikt-levererats, eftersom det kan skada materialet. Att kopieringen rent faktiskt utförs av någon annan än den enskilde kan alltså från andra utgångspunkter än de upphovsrättsliga vara en förutsättning för att sådan kopiering ska kunna ske.

Regeln om att det är tillåtet att anlita utomstående för hjälp med kopiering för privat bruk kan innebära vissa gränsdragningsproblem när det gäller kopiering åt kollegor. Som regeringen pekat på i ett tidigare lagstiftningsärende (prop. 2004/05:110 s. 109) kan man förstås tänka sig situationer även på arbetsplatser när en anställd ber en medarbetare att göra en kopia för den förstnämndas privata bruk i tjänsten. Det är dock inte möjligt att på arbetsgivarens eller en anställds initiativ göra kopior t.ex. av en artikel om en arbetsrelaterad fråga åt flera kollegor som arbetar med samma fråga. När det gäller kopiering på arbetsplatsen med stöd av 12 § URL är utrymmet för detta som nämnts mycket begränsat.

I de fall arkiv eller bibliotek eller någon annan utomstående anlitas för kopieringen anses beställaren som framställare och därmed som ansvarig för att kopieringen är tillåten. Bestämmelsen i 16 § URL behandlar däremot den kopiering för utlämning till lånesökande som sker på arkivets eller bibliotekets ansvar (a. prop. s. 159).

4.5.3 Avtalslicens för information inom myndigheters, företags eller organisationers verksamhet

På många arbetsplatser finns ett behov av att kopiera upphovsrättsligt skyddat material för att tillgodose det interna behovet av information. Detta gäller myndigheter likaväl som företag och organisationer. Sådan kopiering kan vara av stor betydelse för att arbetet ska kunna utföras på ett effektivt sätt.

Den avtalslicensbestämmelse som reglerar sådan kopiering ska ses mot bakgrund av de möjligheter som tidigare fanns att, som det då hette, för enskilt bruk kopiera på arbetsplatsen (se 12 § URL i dess lydelse före den 1 juli 2005). Tidigare gällde att kopiering för enskilt bruk – utöver för framställarens eget behov och för användning inom familje- och umgängeskretsen – också i viss utsträckning fick ske inom arbetslivet. Det ansågs tillåtet såväl att göra en kopia

till sig själv för användning i arbetet som att göra några exemplar åt kollegor (NJA II 1961 s. 115, 119 och 122).

Eftersom EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället hade en strängare syn på frågan om kopiering för enskilt bruk på arbetsplatsen än då gällande svensk rätt ändrades bestämmelsen. För att det skulle bli tydligt att en ändring hade skett i fråga om möjligheten att kopiera på arbetsplatsen byttes uttrycket ”enskilt bruk” ut mot direktivets uttryck ”privat bruk”. Avsikten var att möjligheten att framställa exemplar av verk på arbetsplatsen med stöd av bestämmelsen i fortsättningen skulle vara mycket begränsad (prop. 2004/05:110 s. 103 och 108 f).

Regeringen konstaterade att de avtal som fanns på området inte var heltäckande bl.a. eftersom de inte omfattade utländska tidskrifter och facklitteratur. Regeringen fäste också avseende vid att motsvarande avtalslicensbestämmelser fanns i de andra nordiska länderna. Mot den bakgrunden och eftersom regeringen ansåg det vara av stor vikt att den kopiering som behövde utföras på arbetsplatser på ett enkelt sätt kunde utföras på laglig väg infördes en avtalslicensbestämmelse för att underlätta rättighetsklareringen avseende framför allt fotokopiering på arbetsplatser. Bestämmelsen gäller inom såväl offentlig som privat verksamhet. (A. prop. s. 249 f.)

Om det finns ett avtal med avtalslicensverkan får därför riksdagen, beslutande kommunala församlingar, statliga och kommunala myndigheter samt företag och organisationer för att tillgodose behovet av information inom sin verksamhet framställa exemplar genom reprografiskt förfarande av utgivna litterära verk och av konstverk som finns återgivna i anslutning till texten i ett sådant verk (42 b § URL).

Avtalslicensbestämmelsen ger endast rätt till sådan exemplarframställning som behövs för att tillgodose behovet av information inom verksamheten, t.ex. facklitteratur som behövs i arbetet. Endast reprografiskt förfarande omfattas, vilket framför allt avser fotokopiering. I detta ryms även kopieringsprocesser som innefattar ett mellanled där en digital kopia framställs innan den slutliga papperskopian produceras. (Prop. 2004/05:110 s. 401.)

Upphovsrättsutredningen har konstaterat att det finns åtskilligt som talade för att bestämmelsen i 42 b § URL inte hade fungerat så väl i praktiken som det var avsett. Utredaren föreslog därför att bestämmelsen skulle ändras bl.a. på så sätt att begränsningen till reprografiskt förfarande skulle tas bort och att bestämmelsen skulle om-

fatta även digital kopiering och fler av de närstående rättigheterna (SOU 2010:24 s. 234 ff).

4.5.4 Synpunkter från berörda aktörer

Utredningen har frågat berörda myndigheter, organisationer och intressegrupper om de anser att inskränkningen till förmån för andra arkiv och bibliotek än de som anges i 16 § tredje stycket URL behövs. De har också tillfrågats vilken myndighet de anser bör handlägga ärendena i stället för regeringen.

Behövs inskränkningen till förmån för andra arkiv och bibliotek?

Synpunkterna har gått isär. Ett tiotal av de tillfrågade har ansett att inskränkningen till förmån för andra arkiv och bibliotek fortfarande behövs helt eller delvis. Ungefär lika många har anfört att det inte längre finns något behov av inskränkningen i den delen.

Argument för att behålla inskränkningen

När det först gäller de skäl som har lagts fram till stöd för uppfattningen att inskränkningen fortfarande behövs uttrycker någon att bibliotek och arkiv, allmänt och privat drivna, har en stor betydelse i kunskapssamhället och bör tillförsäkras ändamålsenliga förutsättningar att använda skyddade verk. Man menar att bl.a. avtalslicenser i betydande omfattning kan tillgodose behovet av att använda skyddade verk inom ramen för forsknings- och utbildningsområdet. Behovet för arkiv och bibliotek att garanteras långsiktiga lösningar motiverar dock att de befintliga inskränkningarna behålls. Man anser därför att det är principiellt motiverat att inskränkningen efter ett prövningsförfarande kan gälla till förmån för andra arkiv och bibliotek. Även om man inte anser sig kunna bedöma vilket praktiskt behov som finns hos sådana arkiv och bibliotek att framställa exemplar av skyddade verk, menar man att det kan finnas flera olika förklaringar till de få tillståndsärendena. Inskränkningen bör inte tas bort utan att en konsekvensbedömning har gjorts.

En myndighet pekar på att det på grund av bl.a. förvärvspolicy och finansiering kan vara en tillfällighet att material finns i samlingar

som ägs av det allmänna. Det vore därför ytterst olyckligt om inskränkningen skulle tas bort. Anledningen till de få tillståndsansökningarna kan förklaras med att det nationella arbetet med att bevarandedigitalisera är i sin linda och att många organisationer inte känner till 16 § URL. Att ersätta inskränkningen med avtalslicenser vore mycket olyckligt, bl.a. därför att förhandlingar om avtalslicenser förutsätter juridisk kompetens och kostnaderna för detta kan bli höga och inte stå i proportion till omfattningen av den enskilda digitaliseringen. Transaktionskostnaderna skulle sannolikt bli oproportionerligt stora.

Ett bibliotek, som själv har tillstånd att framställa exemplar för bevarandeändamål enligt 16 § URL, betonar vikten av att det även fortsättningsvis finns möjlighet för arkiv och bibliotek som inte drivs av det allmänna att kunna framställa exemplar för bevarandeändamål. Biblioteket pekar på att det inom dess område finns samlingar av filmer med viktigt källmaterial hos privata aktörer, stiftelser och organisationer. Många av dessa samlingar ligger fortfarande på föråldrade medier och behöver föras över till framtidssäkrade medier. Det är enligt biblioteket viktigt för kulturarvet att även dessa samlingar kan säkras för framtiden.

En förening anser att det fortsättningsvis finns ett legitimt allmänt intresse av att låta andra arkiv och bibliotek än de som anges i 16 § tredje stycket URL framställa exemplar efter individuellt tillstånd. Föreningen anser inte att bestämmelsen i 12 § URL om framställning av exemplar för privat bruk kan tillgodose arkivens och bibliotekens behov, särskilt inte efter lagändringen 2005 då bl.a. möjligheten att framställa privata exemplar av litterära verk begränsades betydligt. Det bör inte ställas krav på ingående av avtalslicens för att möjliggöra sådan exemplarframställning som i dag omfattas av 16 § fjärde stycket URL. Föreningen pekar på att många arkiv och bibliotek har krav på sig att digitalisera sina samlingar för bevarandeändamål och anser det mindre lämpligt att basera giltigheten av en sådan framställning för bevarandeändamål på avtalslicenser som i grunden är frivilliga avtal med begränsad giltighet i tiden. Dessutom förutsätter en ordning med avtalslicenser att det finns representativa organisationer inom alla de områden som faller inom tillämpningsområdet för 16 § fjärde stycket URL, något som inte är fallet beträffande till exempel fotografier som finns inbäddade i artiklar.

En myndighet gör bedömningen att det även fortsättningsvis finns ett visst behov av inskränkningen. Man anser inte att de andra möjligheterna som finns för arkiv och bibliotek att framställa exem-

plar helt tillgodoser de behov av kopiering för ändamål som avses i 16 § URL. Främst gäller detta kopiering för bevarande-, kompletterings- och forskningsändamål där framställning med stöd av andra bestämmelser än 16 § URL endast medger kopiering av begränsade delar av skyddade verk. Behovet av kopiering för forskningsändamål får anses som mycket begränsat, men man gör ändå bedömningen att det hos de högskolor som drivs av stiftelser eller privata utbildningssamordningar och lägst bedriver vetenskaplig forskning på doktorandnivå borde finnas ett sådant behov. Vidare kan framställning av exemplar för utlämning till lånesökande i de fall kopieringen sker inom ramen för fjärrlånesamarbete och på uppdrag av ett annat bibliotek inte heller ske med stöd av andra alternativ än 16 § URL. Myndigheten är därför av uppfattningen att inskränkningen till förmån för andra arkiv och bibliotek inte kan begränsas till att avse framställning av exemplar för bevarandeändamål. Man anser dock att en anpassning av 42 d § URL i enlighet med Upphovsrättsutredningens förslag (se SOU 2010:24 s. 241 ff) är ett bättre alternativ än den nuvarande ordningen med tillstånd enligt 16 § fjärde stycket URL. Myndigheten menar att kretsen av arkiv och bibliotek i 42 d § URL bör utvidgas till att även omfatta de arkiv och bibliotek som inte drivs av det allmänna samt att bestämmelsen utvidgas till att även omfatta fullständiga verk. En annan lösning skulle enligt myndigheten kunna vara att tillämpa den särskilda avtalslicens som Upphovsrättsutredningen har föreslagit (se SOU 2010:24 s. 271 ff). En sådan särskild avtalslicens skulle om den genomförs kunna öppna för privata bibliotek och arkiv att ingå avtal med avtalslicensverkan.

Andra framhåller att inskränkningen behövs till vidare, men anser att det framtida behovet av inskränkningen bör vägas mot hur de föreslagna förändringarna när det gäller möjligheterna att ingå avtal med avtalslicensverkan. Någon pekar på att museer, folkrörelse- och föreningsarkiv även fortsättningsvis bör ha möjlighet att framställa exemplar i enlighet med 16 § URL. En organisation uttrycker att det kan uppstå situationer där resurser för digitalisering har tagits fram men där någon av de institutioner som räknas upp i 16 § URL inte har möjlighet trots att det finns ett stort allmänintresse av att exemplar framställs. Ytterligare någon pekar särskilt på att inskränkningen som tillåter andra bibliotek än det allmännas att framställa exemplar för bevarandeändamål har betydelse för kulturarvet.

Argument för att avskaffa inskränkningen

Nu redovisas de skäl som har lagts fram av de som anser att inskränkningen inte längre behövs.

Två organisationer som företräder rättsinnehavare framhåller bl.a. att inskränkningar i upphovsrätten har stor betydelse för upphovsmannen och bör användas restriktivt. Om de ändå anses nödvändiga av praktiska skäl bör lagstiftaren välja de minst ingripande åtgärderna. Inskränkningarna ska vara begränsade och tydligt preciserade. Deras principiella inställning är därför att inskränkningar bara ska införas eller behållas om det finns ett legitimt samhällsligt intresse som motiverar dem och att lagstiftaren i så fall ska iakttä stor försiktighet. Utnyttjanden av upphovsrättsligt skyddade verk och prestationer ska som så långt det är möjligt grundas på avtal. Organisationerna menar vidare att behovet av tillstånd har varit mycket begränsat. Man ser det inte heller som troligt att behovet kommer att öka i en sådan omfattning att inskränkningen fortsatt kan motiveras. Därför menar organisationerna att inskränkningen inte behövs och bör utmönstras ur lagen. Om behov mot förmodan uppstår pekar man på att situationen kan lösas med en avtalslicens inom ramen för det förslag till särskild avtalslicens som Upphovsrättsutredningen har föreslagit.

Flera andra tillfrågade pekar också på att antalet tillståndsärenden är mycket begränsat och att inskränkningen därför kan tas bort. Saken får enligt dem i stället lösas med stöd av den särskilda avtalslicens som Upphovsrättsutredningen har föreslagit.

Vilken myndighet bör handlägga ärendena?

Några av de tillfrågade anser att den egna myndigheten kan ta över ärendena från regeringen. Detta gäller *Kungl. biblioteket*, *Patent- och registreringsverket* och *Riksarkivet*.

Patent- och registreringsverket hänvisar till att dess myndighetsansvar i dag rör områdena patent, varumärken och design. Verket ser sig som en naturlig kontaktpunkt för immaterialrätt i vidare mening, vilket är i linje med dess nyligen utvidgade uppdrag att informera om och bidra till ökad förståelse för hanteringen av immateriella tillgångar. Med hänsyn till verkets vidgade myndighetsroll och erfarenhet av kvalificerad biblioteksservice ser man det som rimligt att verket anförtros uppgiften att pröva tillståndsfrågan. Verket anser

att ett alternativ kan vara att Kungl. biblioteket anförtros uppgiften. Med hänsyn till att *Kungl. bibliotekets* uppdrag nyligen har utökats till att ha nationell överblick över biblioteksområdet och verka för utveckling och samordning av digitala tjänster anser biblioteket att handläggningen av dispensansökningar skulle vara en naturlig del av det utökade uppdraget. Kungl. biblioteket ställer sig positivt till ett sådant uppdrag. Eftersom biblioteket bedömer att antalet dispensansökningar kommer att öka krävs dock att myndighetens anslag ökas i motsvarande mån. Slutligen anser även *Riksarkivet* att ärendena kan tas över av den egna myndigheten eftersom man har stor kunskap om och är en viktig aktör inom arkiv-, biblioteks-, och museiområdet.

Bland övriga tillfrågade anför några att handläggning i domstol kan ligga nära till hands eftersom frågorna rör äganderätt. Någon pekar på att Riksarkivet eller Kungl. biblioteket skulle kunna ges uppdraget, men lyfter fram problemet att dessa myndigheter själva finns med i uppräkningsarna av de som får framställa exemplar enligt 16 § URL. En annan organisation anför att tillståndsärendena bör handläggas av en förvaltningsmyndighet som har förståelse för immaterialrättsliga frågor och som kan utöka sin kompetens till eller är väl lämpat att hantera sådana frågor, exempelvis Patent- och registreringsverket.

4.5.5 Nuvarande behandling av tillståndsärendena

Ansökningar om tillstånd för andra arkiv och bibliotek att framställa exemplar för de ändamål som framgår av 16 § första stycket URL prövas av regeringen. Ansökningarna görs hos Justitiedepartementet.

Antalet ärenden enligt 16 § fjärde stycket URL är mycket få. Under de senaste tio åren har endast två sådana ärenden förekommit (Dnr Ju2008/10414/L3 och Ju2007/6198/L3). I båda fallen har det rört sig om tillstånd till exemplarframställning för bevarandeändamål där sökanden som skäl för ansökan gjort gällande att samlingar av filmverk behövt föras över till nya kopieformat för att inte förstöras. Av ansökningarna har det framgått vilken typ av verk det rört sig om, men inte vilka de berörda upphovsmännen eller utövande konstnärerna har varit.

Beredningen av ärendena

Handläggningen hos Justitiedepartementet sker enligt reglerna i förvaltningslagen, även om lagen formellt sett inte är tillämplig på handläggningen av regeringsärenden. Om en ansökan inte är fullständig hämtas komplettering normalt sett in formlost per telefon eller genom lösbrev. Formella förelägganden har inte använts. Den som inte kompletterar sin ansökan har inte riskerat att ansökan avvisas. Ärendena har avgjorts efter skriftlig handläggning. Det har inte förekommit att någon begärt muntligt sammanträde.

Remissbehandlingen

Ansökningarna har skickats för eventuellt yttrande till berörda myndigheter och till organisationer som företräder upphovsmän på området. Remissförfarandet grundar sig på 7 kap. 2 § regeringsformen, som slår fast att behövliga upplysningar och yttranden ska inhämtas från berörda myndigheter. I den omfattning som behövs ska också sammanslutningar, i detta fall av rättsinnehavare, ges möjlighet att yttra sig. Med denna utgångspunkt väljs remissinstanserna ut. Delgivning sker inte. Ansökningarna kommuniceras inte heller med upphovsmännen till de verk som avses med ansökningarna, eftersom dessa inte anses vara motparter till sökanden. Yttranden från remissinstanser som avstyrker ansökan eller som tillstyrker ansökan men endast under vissa villkor, skickas till sökanden för kännedom innan ärendena avgörs. Övriga remissvar kommuniceras inte med sökanden. I de båda tidigare ärendena har remissinstanserna inte haft något att invända mot att sökanden får tillstånd.

Hur har regeringen beslutat?

Regeringen har i båda fallen beviljat ansökningarna och gett sökandena rätt att tills vidare framställa exemplar av verk för bevarandeändamål. Som skäl för besluten har regeringen pekat på behovet av att överföra samlingarna till nya kopieformat för att materialet inte ska förstöras. Regeringen har även hänvisat till att ingen remissinstans haft något att invända mot att sökanden får tillstånd. Ärendena har varit så få att det enligt uppgift från Justitiedepartementet inte går att tala om någon fast praxis vid tillståndsprövningen.

Beslutsordning och ekonomiska konsekvenser

Ärendena bereds av en handläggare. En huvudman ansvarar för handläggningen och granskar handlingarna inför den fortsatta beredningen. Därefter föredras ärendena inom departementet. Föredragningarna anpassas till ärendets art och svårighetsgrad. Ärendena avgörs av regeringen vid regeringssammanträde. Enligt uppgift från Justitiedepartementet har den sammanlagda handläggningstiden varit mycket begränsad eftersom det har rört sig om så få ärenden. Man bedömer dock att handläggningstiden per ärende är längre än för ärenden enligt 17 § andra stycket URL.

Tabell 4.1 Antal ärenden hos regeringen enligt 16 § fjärde stycket URL

Årtal	Ärenden enligt 16 § fjärde stycket URL
2002	0
2003	0
2004	0
2005	0
2006	0
2007	1
2008	1
2009	0
2010	0
2011	0

4.5.6 Pågående lagstiftningsarbete

Nuvarande system bygger på att området för varje avtalslicens är angivet i lag. Bestämmelserna finns, som redan nämnts, i 42 b–42 g §§ URL. Någon möjlighet att ingå avtal med avtalslicensverkan i andra situationer än dessa finns för närvarande inte. Den som utnyttjar verk och inte har stöd för detta i ett individuellt avtal med rättsinnehavaren eller en inskränkning kan alltså inte ordna rättighetsklareringen genom avtalslicens utanför de situationer som beskrivs i de nämnda paragraferna.

Upphovsrättsutredningen har föreslagit att det ska vara möjligt att ingå avtal med avtalslicensverkan även i andra situationer än de nuvarande. Detta föreslås ske genom att en ny särskild avtalslicensbestämmelse införs i URL. Förslaget innebär att en avtalslicens

också ska gälla för annat utnyttjande än sådant som framgår av de nuvarande bestämmelserna om avtalet gäller användning inom ett avgränsat och väl definierat område samt avtalslicensen är en förutsättning för användningen. Vidare ska det krävas att avtalet är skriftligt och innehåller en upplysning om att parternas avsikt är att avtalet ska få avtalslicensverkan (SOU 2010:24 s. 276 ff). Den föreslagna bestämmelsen innebär alltså att tillämpningsområdet för avtalslicens utvidgas och att kollektiv rättighetshantering kan användas i fler situationer jämfört med nuvarande regler. Förslaget bereds för närvarande i Regeringskansliet.

4.6 Överväganden

4.6.1 Vissa frågor om rättsläget

Enligt direktiven ska utredningen analysera och ta ställning till om det fortfarande finns behov av den nuvarande inskränkningen i 16 § fjärde stycket URL. Om inskränkningen till förmån för andra bibliotek och arkiv än de som anges i 16 § tredje stycket URL fortfarande behövs ska utredningen överväga om inskränkningen kan begränsas till kopiering för bevarandeändamål och om tillståndskravet i så fall kan avskaffas. Dessa frågor kommer att behandlas närmare i avsnitt 4.6.2 och 4.6.3. Som framgår nedan har det framförts till utredningen att det finns oklarheter och missuppfattningar i den praktiska hanteringen som gäller kopiering för bevarandeändamål. Det är därför lämpligt att först, som en bakgrund till övervägandena, redovisa hur utredningen ser på vissa frågor om gällande rätt och behovet av att förtydliga paragrafen. Frågeställningen gäller främst det behov som kan finnas av att göra reglerna om kopiering för bevarandeändamål tydligare.

Synpunkterna till utredningen

Under utredningen har framförts önskemål om att gällande rätt bör klargöras med avseende på kopiering för bevarandeändamål. Reglerna upplevs som svåra att tolka och tillämpa; något som i sin tur leder till felaktigheter vid tillämpningen. Man har pekat på att det finns kunskapsbrister och motstridiga uppfattningar i fråga om den praktiska hantering som vuxit fram kring bevarandekopiering på senare år. Det har därför efterfrågats att den närmare innebörden av

begreppen bevarandeändamål, arkiv och bibliotek förtydligas. Dessutom bör det, enligt denna ståndpunkt, klargöras vilken rätt inskränkningen ger arkiven och biblioteken i olika fall. En sådan frågeställning handlar om inskränkningen som gäller bevarandeändamål kan användas för sådan kopiering för att tillgodose behovet av information inom sin verksamhet som avses i 42 b § URL.

Behöver lagtexten förtydligas?

Utredningen delar uppfattningen att den närmare innebörden av begreppen bevarandeändamål, arkiv och bibliotek kan uppfattas som oklara. Det saknas klargörande avgöranden i rättstillämpningen och uttalandena i förarbetena är, även om det nämns några exempel, ganska kortfattade. Oklarheterna kan också ha att göra med att förarbetsuttalandena är spridda över flera lagstiftningsärenden; något som inte underlättar förståelsen. Möjligen skulle det kunna vara önskvärt med tydligare skrivningar. Frågan inställer sig då om lagtexten behöver förtydligas eller om den mer exakta tolkningen av begreppen bör överlämnas till rättstillämpningen. När det däremot gäller frågan om vad arkiven och biblioteken får göra med stöd av inskränkningen är däremot rättsläget inte är fullt så oklart som de redovisade synpunkterna antyder.

Bör en utredning uttala sig om gällande rätt?

En utredning bör av principiella skäl inte göra förtydligande uttalanden rörande en redan existerande lagtext. Det brukar mot den bakgrunden understrykas att om lagstiftningen inte är uttrycklig eller entydig, kan en utredning i princip inte slå fast vilken innebörd som ska tolkas in i olika lagbestämmelser som har trätt i kraft eller – annorlunda uttryckt – vad som är gällande rätt. Vägledande uttalanden i rättsfrågor görs nämligen av de prejudikatbildande domstolarna.

Eftersom Sverige är skyldigt att verka för en enhetlig tolkning och tillämpning av unionsrätten kan det i svenska förarbeten inte heller uttalas hur de unionsrättsliga reglerna på området ska tolkas. Detta skulle t.ex. gälla begreppen bibliotek och arkiv i EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället som anger ramen för inskränkningen (jfr artikel 5.2.c och beaktandesats 40). I direk-

tivet definieras inte innehållet i eller räckvidden av begreppen. Detta bör dock inte ses som att frågan har hänvisats till att bedömas enligt nationell rätt. I stället blir det avgörande om en institution enligt den för direktivet självständiga EU-rättsliga tolkningen är att anse som ett arkiv eller bibliotek. Den tolkningen ska som alltid göras mot bakgrund av bl.a. direktivets syfte och systematik. Sådana tolkningar görs ytterst av EU-domstolen. Lagstiftaren har i tidigare sammanhang uttalat att de förtydliganden som kan göras när det gäller direktivbestämmelser främst är sådana som framgår av EU-domstolens praxis. Att gå längre än så innebär en risk för att det tas in något i lagtexten som kan komma att visa sig inte stämma överens med senare EU-rättslig praxis (prop. 2009/10:225 s. 122, bet. 2010/11:NU6, rskr. 2010/11:55). Detta får anses gälla även när direktivet, som i detta fall, anger den yttre ramen för bestämmelsen men där Sverige i och för sig kan välja att inte alls ha inskränkningen i sin lagstiftning.

Begreppen arkiv, bibliotek och bevarandeändamål

Vid sidan av dessa principiella invändningar finns också andra skäl mot att i betänkanden göra uttalanden om gällande rätt. Sådana avgränsningsproblem handlar i stor utsträckning om hur man värderar bevisningen. Att i lagen ta in närmare definitioner av begreppen kan också leda till oklarheter i fråga om vilka av det allmännas arkiv och bibliotek som har rätt att använda sig av inskränkningen i 16 § första stycket URL och vad dessa i så fall får lov att göra med stöd av bestämmelsen. Det ingår inte i uppdraget att se över dessa bestämmelser. Det finns också en risk att eventuella förtydliganden tolkas motsatsvis eller på andra sätt leder till oklarheter. Utredningen menar därför att begreppen arkiv, bibliotek och bevarandeändamål inte bör förtydligas i lagen. Den mer exakta tolkningen av begreppen får i stället lämnas över till rättstillämpningen. Där kommer det, även utan särskilt stadgande, att vägas in vad som sägs i direktivet om att möjligheten att föreskriva inskränkningar i upphovsrätten för nu aktuella ändamål bl.a. gäller bibliotek som är *tillgängliga för allmänheten* (artikel 5.2.c, jfr beaktandesats 40).

I avsnitt 4.6.4 analyseras om en annan begränsning i direktivet bör komma till tydligare uttryck i lagen. Det gäller frågan om förfogandena enligt 16 § URL får ske i vinstsyfte.

Vad får arkiv och bibliotek göra med stöd av inskränkningen?

Det saknas vägledande avgöranden som gäller kopiering för bevarandeändamål och förarbetena klargör inte heller fullt ut vad som gäller. De förfoganden som är tillåtna är inte uttryckligen reglerade i 16 § URL utan följer delvis av andra bestämmelser i lagen eller av den systematik som upphovsrätten vilar på.

Rättsläget är trots det inte så oklart som synpunkterna till utredningen antyder. Det står klart att vissa arkiv och bibliotek får framställa digitala kopior av verken i sina samlingar för bevarandeändamål. En praktiskt viktig fråga blir då vad arkiven och biblioteken får lov att göra med kopiorna. Det måste bedömas mot bakgrund av grundsatsen i URL om upphovsmannens ensamrättigheter. Upphovsmannens ekonomiska rätt till ett verk innefattar, som redovisats, en rätt dels att framställa exemplar av verket, dels att göra verket tillgängligt för allmänheten. Ett verk görs tillgängligt för allmänheten när det överförs till allmänheten, när det framförs offentligt, när exemplar av det visas offentligt och när exemplar av det sprids till allmänheten (2 § URL). Det arkiv eller bibliotek som vill använda verk på något av dessa sätt måste normalt ha tillstånd från upphovsmannen. Man kan också ha stöd för sitt handlande i ett avtal med avtalslicensverkan eller i en inskränkning. Om det inte finns något sådant stöd gäller grundsatsen om upphovsmannens ensamrättigheter. Den som utan stöd framställer exemplar eller gör verk tillgängliga för allmänheten riskerar att göra intrång i upphovsmannens ensamrättigheter.

Inskränkningen ger inte rätt att göra verk tillgängliga för allmänheten

Det bör poängteras att inskränkningen i 16 § fjärde stycket URL enligt lagtexten enbart gäller exemplarframställning, inte tillgängliggörande för allmänheten. Det arkiv eller bibliotek som vill göra det bevarandekopierade materialet tillgängligt för allmänheten måste därför ha tillstånd från upphovsmannen eller stöd i avtal med avtalslicensverkan. I flera fall går arbetet med digitalisering inte bara ut på att bevara materialet utan – i förlängningen – också på att göra materialet tillgängligt över internet. Då verk görs tillgängliga över internet, exempelvis på arkivets eller bibliotekets webbsida, innebär det vid en upphovsrättslig bedömning typiskt sett att verken över-

förs till allmänheten. Eftersom inskränkningen i 16 § fjärde stycket URL inte ger någon rätt att göra verk tillgängliga för allmänheten måste arkiven eller biblioteken normalt ha tillstånd från upphovsmannen eller stöd i avtal med avtalslicensverkan.

Det sagda gäller i väsentliga delar även om arkivet eller biblioteket vill låna ut de bevarandekopierade exemplaren i stället för de sönderfallande originalen. Sådana förfoganden innebär typiskt sett, beskrivet i upphovsrättsliga termer, att exemplar av verken sprids till allmänheten. Utgångspunkten är att upphovsmannen har ensamrätten att tillåta eller förbjuda spridning av exemplar till allmänheten. Inskränkningen i 16 § fjärde stycket ger rätt att framställa exemplar, men inte att sprida exemplaren till allmänheten genom att exempelvis låna ut dem. Också för det krävs det som regel tillstånd från upphovsmannen eller stöd i avtal som får avtalslicensverkan.

Slutligen bör nämnas något om de s.k. konsumtionsreglerna. De innebär i korthet att när ett exemplar av ett verk med upphovsmannens samtycke har överlåtits inom EES får exemplaret, med vissa undantag, spridas vidare (19 § URL). När ett verk har getts ut får de exemplar som omfattas av utgivningen också visas offentligt (20 §). Ett bibliotek som köper in en bok från förlaget får alltså som regel låna ut just det exemplaret till allmänheten. Man får också visa exemplaret offentligt, exempelvis genom att visa upp det för låntagarna i bibliotekets lokaler. Några motsvarande konsumtionsregler som gäller exemplar som – utan att ha överlåtits eller getts ut – har framställts för bevarandeändamål finns däremot inte.

Arkiv och bibliotek får också under vissa förutsättningar framföra offentliggjorda verk offentligt. Det får ske bl.a. vid tillfällen där framförandet av sådana verk inte är det huvudsakliga, tillträdet är avgiftsfritt och anordnandet sker utan förvärvssyfte (21 § URL).

Är bevarandekopiering ett alternativ till avtalslicens enligt 42 b § URL?

Det kan ifrågasättas om kopiering för de ändamål som anges i 16 § första stycket URL verkligen sker för att tillgodose behovet av information inom verksamheten i den mening som avses i 42 b § URL, även om kopieringen i någon mening också sker för att tillgodose det interna informationsbehovet. Inte minst gäller detta kopiering för forskningsändamål (16 § första stycket 1 URL) och för den lånesökandes behov m.m. (16 § första stycket 2 URL) som båda tar

sikte på bl.a. hur forskares och låntagares behov kan tillgodoses utan att ömtåliga verk skadas. Men även kopiering för de andra ändamål som anges i 16 § första stycket URL avser i första hand annat än att möjliggöra kopiering för att det interna arbetet inom företag, myndigheter och organisationer ska kunna bedrivas effektivt. Sett till bestämmelsernas ändamål är det därför tveksamt om inskränkningen i 16 § URL över huvud taget kan användas som ett alternativ till avtalslicens enligt 42 b § URL.

4.6.2 Inskränkningen till förmån för andra arkiv och bibliotek begränsas

Förslag: Inskränkningen till förmån för andra arkiv och bibliotek än de som anges i 16 § tredje stycket URL begränsas till att avse exemplarframställning för bevarandeändamål.

Utredningen ska analysera och ta ställning till om det fortfarande finns behov av inskränkningen i 16 § fjärde stycket URL. Vid den bedömningen ska utredningen uppmärksamma det pågående lagstiftningsarbetet i Regeringskansliet som syftar till att förbättra förutsättningarna för att ingå avtal med avtalslicensverkan. Utredningen ska också beakta de andra möjligheter till exemplarframställning som finns enligt den upphovsrättsliga lagstiftningen, t.ex. för privat bruk (12 § URL) och genom avtalslicens för information på arbetsplatser (42 b § URL).

Utgångspunkter

På motsvarande sätt som i föregående kapitel är det lämpligast att först analysera vilka utgångspunkter som bör gälla när beslut ska fattas om en inskränkning i upphovsrätten bör avskaffas eller begränsas.

Det kan först konstateras att varken unionsrätten eller Sveriges internationella åtaganden kräver att inskränkningen tas bort eller begränsas. I EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället ställs det visserligen genom den s.k. trestegsregeln upp krav på att inskränkningarna endast får tillämpas i vissa särskilda fall som inte strider mot det normala utnyttjandet av verket och inte oskäligt inkräktar på rättsinnehavarens legitima intressen (artikel 5.5). Motsvarande regel finns, även om ordalydelsen skiljer sig något från

direktivet, i flera andra internationella rättsakter, däribland avtalet om handelsrelaterade aspekter av immaterialrätter (TRIPs-avtalet, artikel 13) och Bernkonventionen (artikel 9.2). Lagstiftaren har tidigare uttalat att inskränkningen i 16 § URL rymms inom det utrymme direktivet ger för inskränkningar i såväl exemplarframställningsrätten som spridningsrätten (prop. 2004/05:110 s. 161 f, bet. 2004/05:LU27, rskr. 2004/05:247). Utredningen ansluter sig till den bedömningen. Det finns alltså inte någon skyldighet enligt unionsrätten eller andra internationella rättsakter att avskaffa eller begränsa inskränkningen. Nästa fråga blir då om andra skäl ger anledning att överväga detta.

Vid utformningen av bestämmelserna bör det som alltid göras en avvägning mellan, å ena sidan, upphovsmännens legitima intressen och, å andra sidan, de samhällsintressen som ligger till grund för inskränkningen. En sådan avvägning kan leda till att balanspunkten mellan de olika intressena förskjuts. Vid bedömningen måste man dessutom ta hänsyn till att grunden i systemet är ensamrättigheter som utgör förmögenhetstillgångar för varje enskild upphovsman. Lagstiftaren har i flera sammanhang understrukit att restriktivitet ska råda vid införande och tolkning av inskränkningar i ensamrättigheterna (se a. prop. s. 83 f och där gjorda hänvisningar). Samma restriktivitet bör gälla även när det är fråga om att bedöma om en befintlig inskränkning bör avskaffas eller begränsas.

Utredningens utgångspunkt är att en inskränkning i upphovsrätten – inom ramen för Sveriges internationella förpliktelser – måste motiveras av vägande skäl och tydliga behov. För den bedömningen är det av betydelse om förfogandena kan ske med stöd av någon annan inskränkning. Men också uppgifter om i vilken utsträckning inskränkningen har använts i praktiken är viktiga. En lösning med inskränkningar bör dessutom förutsätta att det inte är möjligt – eller rimligen inte kan krävas – att användaren klarerar rättigheterna genom individuella avtal eller genom avtal med avtalslicensverkan. Bedömningen innefattar slutligen också en avvägning mellan upphovsmännens intressen och motstående samhällsintressen.

Bedömning

Kopiering för privat bruk är inte något heltäckande alternativ

En fråga som först måste klargöras och som också påtalas i direktiven, är om möjligheterna till exemplarframställning för privat bruk enligt 12 § URL påverkar behovet av inskränkningen i 16 § fjärde stycket URL.

Exemplarframställning för *bevarandeändamål* handlar om hur arkiv och bibliotek kan skydda och bevara samlingar, t.ex. därför att de finns lagrade på ömtåliga eller föråldrade medier. Det är ett system som är inrättat för andra ändamål och tar sikte på andra situationer än reglerna om fysiska personers kopiering för sitt eget eller familje- och vänkretsens personliga bruk. Som framgått kan juridiska personer inte använda sig av inskränkningen i 12 § URL. I praktiken medför detta att många arkiv och bibliotek redan av det skälet inte kan använda sig av inskränkningen. Arkivet eller biblioteket kan visserligen framställa exemplar på uppdrag av en fysisk person för dennes räkning, men exemplaren får inte användas för andra ändamål än dennes privata bruk.

En annan viktig begränsning är att exemplarframställning av litterära verk i skriftlig form för privat bruk endast får avse begränsade delar av verk eller sådana verk av begränsat omfång. Det arkiv eller bibliotek som t.ex. önskar bevarandedigitalisera sina böcker, alltså hela litterära verk i skriftlig form, kan därför inte göra detta med stöd av reglerna i 12 § URL.

Exemplarframställning för privat bruk förutsätter vidare att verken är offentliggjorda, vilket kan begränsa arkiv och bibliotek inom t.ex. föreningsliv och folkrörelse som behöver bevarandekopiera samlingar som innehåller privata brev och annat opublicerat material. På grund av mängden material och det stora antalet berörda rättsinnehavare är det inte heller rimligt att den som ska bevarandedigitalisera sina samlingar för varje enskilt verk måste undersöka om det är offentliggjort eller inte. Slutsatsen av allt detta blir att reglerna om exemplarframställning för privat bruk endast i mycket begränsad omfattning kan tillgodose behovet av exemplarframställning för bevarandeändamål för de arkiv och bibliotek som anges i 16 § fjärde stycket URL.

Inte heller när det gäller exemplarframställning för *forskningsändamål* erbjuder reglerna om kopiering för privat bruk ett heltäckande alternativ. Anledningen till det är främst att exemplar-

framställning av litterära verk i skriftlig form för privat bruk endast får avse begränsade delar av verk eller sådana verk av begränsat omfång. En forskare som behöver tillgång till en sällsynt bok som kanske bara finns i ett enda exemplar på ett enda bibliotek har därför inte möjlighet att kopiera hela boken för privat bruk. På motsvarande sätt som när det gäller kopiering för lånesökandes önskemål kan arkivet eller biblioteket på begäran av en enskild forskare kopiera för hans eller hennes eget yrkesintresse eller annars för dennes privata bruk. Som framgått anses beställaren, det vill säga forskaren, framställa kopian i de flesta sådana situationer och alltså är den som ansvarar för att kopieringen är tillåten.

Eftersom de exemplar som har framställts med stöd av 12 § URL inte får användas för andra ändamål än framställarens privata bruk kan kopior som någon gjort för sitt privata bruk som regel inte överlåtas t.ex. till ett arkiv eller ett bibliotek som behöver exemplaret – eller delar av exemplaret – för *kompletteringsändamål*. De arkiv och bibliotek som är juridiska personer kan som sådana inte heller själva framställa exemplar för privat bruk.

Samma begränsningar innebär i många fall att arkivets eller bibliotekets behov av att framställa exemplar för användning i *läsapparater* inte kan tillgodoses genom att någon framställer ett exemplar för sitt privata bruk. Inte heller i dessa fall är reglerna om exemplarframställning för privat bruk något adekvat alternativ till den kopiering som är tillåten enligt 16 § första stycket URL. Som framgått tar dock inskränkningen i den delen framför allt sikte på att verken genom att tas upp på film avsedd för läsapparater skulle lånas ut till personer som på grund av funktionsnedsättning inte kan ta del av verken genom exemplar som kommit ut i handeln. I den mån personer med funktionsnedsättning behöver anpassning till läsapparater för att kunna ta del av verken kan detta efter lagändringarna den 1 juli 2005 ske med stöd av inskränkningen i 17 § första stycket URL.

Vad gäller kopiering för att tillgodose *lånesökandes önskemål* om enskilda artiklar eller korta avsnitt eller om material som av säkerhetsskäl inte bör lämnas ut i original kan detta till viss del ske med stöd av reglerna om kopiering för privat bruk. Här handlar det om att arkivet och biblioteket på begäran av en enskild lånesökande framställer kopior för hans eller hennes privata bruk (jfr NJA 1984 s. 304). I den situationen är det beställaren som anses framställa kopian och alltså är den som är ansvarig för att kopieringen är tillåten. Att kopiering för privat bruk endast får avse begränsade delar av verk eller sådana verk av begränsat omfång bör i de flesta fall inte vara någon

reell begränsning vid kopiering av enskilda artiklar eller korta avsnitt. Detsamma gäller vid kopiering av ömtåliga verk såsom artiklar i äldre tidskrifter och av planscher. Den kopia av ömtåliga verk som arkiven eller biblioteken använder som förlaga för att på begäran av enskilda kopiera för deras privata bruk kan dock normalt sett inte tas fram med stöd av reglerna om kopiering för privat bruk. En sådan kopia används inte för de ändamål som anges i 12 § URL.

Sammanfattningsvis gör utredningen bedömningen att vissa av de förfoganden som är tillåtna enligt 16 § första stycket URL också är tillåtna enligt reglerna om kopiering för privat bruk eller andra inskränkningar. Det gäller främst (1) kopiering för forskningsändamål, (2) kopiering för att tillgodose lånesökandes önskemål om enskilda artiklar m.m., samt (3) kopiering för användning i läsapparater. Det är dock svårt att på ett praktiskt användbart sätt ange i vilken utsträckning så är fallet. Kopiering för bevarande- och kompletteringsändamål kan enligt utredningens bedömning inte alls eller endast i mycket begränsad utsträckning ske med stöd av reglerna om kopiering för privat bruk.

Avtalslicens enligt 42 b § URL är inte något heltäckande alternativ

Nästa fråga är då om möjligheten till avtalslicens enligt 42 b § URL påverkar behovet av inskränkningen i 16 § fjärde stycket URL. Utredningen gör följande bedömning.

Som nämnts infördes avtalslicensbestämmelsen i samband med genomförandet av EG-direktivet om upphovsrätten i informations-samhället, då möjligheten att kopiera åt kollegor på arbetsplatsen med stöd av 12 § URL i stort sett togs bort. Avtalslicensen ger endast rätt till sådan exemplarframställning som behövs för att tillgodose det interna informationsbehovet på arbetsplatser. Ett exempel är facklitteratur som behövs i arbetet. Bestämmelsen tillåter däremot inte att kopiering sker för andra ändamål.

Frågan om kopiering för bevarandeändamål kan ses som ett alternativ till avtalslicens enligt 42 b § URL har analyserats tidigare (se avsnitt 4.6.1). Nu är frågan nära nog den motsatta, nämligen om avtalslicens enligt 42 b § URL påverkar behovet av inskränkningen i 16 § fjärde stycket URL.

Som konstaterats tidigare är det tveksamt om kopiering för de ändamål som anges i 16 § första stycket URL verkligen kan anses ske för att tillgodose behovet av information inom verksamheten i

den mening som avses i 42 b § URL. Inte minst gäller detta kopiering för forskningsändamål och för den lånesökandes behov m.m. som båda tar sikte på bl.a. hur forskares och låntagares behov kan tillgodoses utan att ömtåliga verk skadas. Men även kopiering för de andra ändamål som anges i 16 § första stycket URL avser i första hand annat än att möjliggöra kopiering för att det interna arbetet inom företag, myndigheter och organisationer ska kunna bedrivas effektivt. Mot bakgrund av bestämmelsernas syfte är det därför tveksamt om avtalslicens enligt 42 b § URL alls kan användas som alternativ till kopiering för de ändamål som avses i 16 § första stycket URL.

För kopiering med stöd av avtalslicensbestämmelsen i 42 b § URL gäller vidare några praktiskt viktiga begränsningar som inte har någon motsvarighet i 16 § URL. Kopiering med stöd av 42 b § URL får t.ex. endast avse utgivna litterära verk och konstverk som finns återgivna i anslutning till texten i ett sådant verk. Andra typer av verk omfattas inte, exempelvis filmverk, musikaliska verk eller självständigt återgivna konstverk. Kopiering får vidare endast ske med reprografiskt förfarande, alltså främst fotokopiering. Upphovsrättsutredningen har dock föreslagit att begränsningen till reprografiskt förfarande tas bort. Detsamma gäller begränsningen till konstverk som finns återgivna i anslutning till texten i ett litterärt verk samt att bestämmelsens krav på att verk i fråga ska vara utgivna ändras till att verken ska vara offentliggjorda. Enligt förslaget ska bestämmelsen alltså gälla offentliggjorda litterära verk och offentliggjorda konstverk (SOU 2010:24 s. 234).

Sammanfattningsvis gör utredningen bedömningen att avtal som får avtalslicensverkan enligt 42 b § URL inte är något heltäckande alternativ till kopiering enligt 16 § första stycket URL. Detta gäller även om Upphovsrättsutredningens förslag till ändringar av 42 b § URL skulle genomföras. På ett principiellt plan gäller detta eftersom det kan ifrågasättas om avtalslicensbestämmelsen över huvud taget kan anses tillämplig på sådan kopiering. Beträffande vissa förfoganden som t.ex. bevarandekopiering har dock begränsningen till vissa typer av verk större praktisk betydelse. Den bevarandekopiering av filmer som har legat till grund för de båda tillståndsärenden som regeringen hittills avgjort enligt 16 § URL skulle t.ex. inte ha kunnat ske med stöd av 42 b § URL eftersom det inte rör sig om litterära verk eller konstverk. Detta gäller även om Upphovsrättsutredningens förslag till ändringar i 42 b § URL genomförs. Som konstaterats kan också kravet på att det litterära verket eller konst-

verket är utgivet eller offentliggjort begränsa arkiv och bibliotek inom t.ex. föreningsliv och folkrörelse som behöver bevarandekopiera samlingar som innehåller opublicerat material.

Vilken betydelse har det pågående lagstiftningsarbetet om avtalslicenser?

Enligt nuvarande ordning är alltså inte avtalslicens enligt 42 b § URL något alternativ till inskränkningen i 16 § fjärde stycket URL. Det arkiv och bibliotek som ska framställa exemplar av verk i sina samlingar eller tillgängliggöra dem för allmänheten men som inte kan göra detta med stöd av inskränkningen har i nuläget ett begränsat handlingsutrymme om man vill göra rätt för sig. Eftersom det typiskt sett rör sig om en stor mängd skyddade verk och prestationer är det knappast realistiskt att ingå avtal med varje enskild upphovsman. Den avtalslicensbestämmelse som finns avseende förfoganden vid arkiv och bibliotek är inte heller något heltäckande alternativ eftersom den har flera praktiskt viktiga begränsningar, se 42 d § URL. Exempelvis gäller den bara överföring av verk till lånesökande såvitt gäller enskilda artiklar, korta avsnitt eller material som av säkerhetsskäl inte bör lämnas ut i original och viss spridning av digitala exemplar. Bristen på lagliga alternativ att lösa rättighetsklareringen påverkar givetvis behovet av inskränkningen.

Som redovisats har Upphovsrättsutredningen föreslagit att avtalslicensbestämmelsen i 42 d § URL ska utvidgas till att omfatta exemplarframställning och tillgängliggörande för allmänheten av verk som finns i bibliotekens och arkivens egna samlingar i andra fall än de som avses i 16 § andra stycket och 21 § URL (se SOU 2010:24 s. 247 ff). Om förslagen genomförs skulle avtalslicensmodellen kunna vara ett heltäckande alternativ för de förfoganden som krävs för arkiv och bibliotek.

Förslaget om att införa en särskild avtalslicensbestämmelse kan också få betydelse för behovet av inskränkningen. Om det finns en möjlighet att på avgränsade och väl definierade områden ingå avtal med avtalslicensverkan trots att någon specifik avtalslicensbestämmelse inte finns i lagen skulle detta under alla omständigheter kunna vara ett alternativ för arkiven och bibliotek att lösa rättighetsfrågorna (SOU 2010:24 s. 276 ff).

Rätten att kopiera för bevarandeändamål bör finnas kvar

De skäl som motiverat att inskränkningen till förmån för andra arkiv och bibliotek i nuvarande 16 § fjärde stycket URL införts är legitima allmänintressen. Antalet tillståndsärenden har varit få, men ett par ärenden som gällt exemplarframställning för bevarandeändamål har i vart fall förekommit. Som vissa tillfrågade har framhållit kan det visserligen finnas olika förklaringar till att tillståndsärendena har varit få. Man har bl.a. pekat på att det behövs bevarandekopiering hos museer och hos arkiv och bibliotek med anknytning till föreningsliv och folkrörelse. Vidare har man ställt frågan om sådan kopiering, trots att man inte ansökt om tillstånd, ändå förekommer hos vissa institutioner för att man inte känner till regelverket. Det går inte att med säkerhet uttala sig om vad som är orsaken till att bestämmelsen tillämpats i så begränsad omfattning. Lika svårt är det att med säkerhet fastställa om det förekommer olovlig bevarandekopiering och vilken omfattning den i så fall har. Även om det inte går att uttala sig om behovet av inskränkningen enbart genom att granska antalet tillståndsärenden kan antaganden om olovlig kopiering dock inte få någon större betydelse vid bedömningen av om inskränkningen behövs.

När det gäller kopiering för bevarandeändamål är kopiering för privat bruk eller avtalslicens enligt 42 b § URL inte några heltäckande alternativ. Om Upphovsrättsutredningens förslag till ändringar i 42 d § URL genomförs skulle detta dock ge möjlighet att genom avtalslicens klarera rättigheterna för de arkiv och bibliotek som t.ex. önskar att bevarandekopiera sina samlingar och som inte kan göra det med stöd av inskränkningen i 16 § URL.

Bevarandekopiering gäller i många fall äldre verk. Med hänsyn till skyddstidens längd ligger det därför i sakens natur att vissa verk i de samlingar som ska bevarandekopieras inte längre har upphovsrättsligt skydd. I andra fall kan samlingarna antas bestå såväl av verk där skyddstiden fortfarande gäller som av verk där skyddstiden har löpt ut. De redovisade förhållandena påverkar därför inte nämnvärt behovet av inskränkningen för bevarandeändamål.

Som framförts från något håll har arbetet med att bevarandigitalisera samlingar bara påbörjats. Det kan tyda på att behovet av kopiering för bevarandeändamål ökar i framtiden, trots att endast ett fåtal sådana tillståndsärenden har förekommit. Som de tidigare tillståndsansökningarna också visar finns det samlingar hos privata arkiv och bibliotek där samhällsintresset av bevarande måste anses

lika stort som om samlingarna hade funnits hos t.ex. Riksarkivet. I de fall där samlingarna har sin grund i donationer från enskilda kan det dessutom framstå som en tillfällighet om samlingarna finns hos t.ex. en privat stiftelse eller hos någon av de institutioner som räknas upp i 16 § tredje stycket URL. Mot bakgrund av det långa tidsperspektiv som arbetet med att bevara samlingar måste ha vore det mindre lämpligt att möjligheten att bevara materialet görs beroende av frivilliga avtal som är begränsade i tiden.

När det gäller avtal med avtalslicensverkan krävs det dessutom att det finns representativa organisationer inom alla områden som avses med 16 § fjärde stycket URL. Som redovisats är det också viktigt att klargöra att de förfoganden som inskränkningen omfattar är själva exemplarframställningen. Inskränkningen ger i sig inte någon rätt att göra det bevarandekopierade materialet tillgängligt för allmänheten. Detta kräver som regel tillstånd från upphovsmännen eller stöd i ett avtal som får avtalslicensverkan.

Sammanfattningsvis leder en rimlig avvägning mellan det samhälleliga intresset av att sådana samlingar kan bevaras och upphovsmännens ensamrättigheter till att rätten att kopiera för bevarandeändamål bör behållas. Inskränkningen till förmån för andra arkiv och bibliotek bör därför finnas kvar såvitt gäller exemplarframställning för bevarandeändamål.

I övriga delar bör inskränkningen avskaffas

Frågan är då om inskränkningen till förmån för andra arkiv och bibliotek behövs när det gäller kopiering för annat än bevarandeändamål.

Som framgått har antalet tillståndsärenden varit få. Under de senaste tio åren har det endast förekommit två sådana tillståndsärenden. I båda fallen har det rört sig om exemplarframställning för bevarandeändamål. Sett till antalet tillståndsärenden förefaller bestämmelsen i praktiken ha saknat betydelse när det gäller exemplarframställning för annat än bevarandeändamål. Som vissa tillfrågade har framhållit kan det visserligen finnas olika förklaringar till att tillståndsärendena har varit få. Dessa alternativa förklaringar har dock huvudsakligen gällt kopiering för bevarandeändamål.

Det går inte att med säkerhet uttala sig om vad som är orsaken till att bestämmelsen har tillämpats i så begränsad omfattning. Det går heller inte att säga om det förekommer kopiering utan rättighetsklarering för de ändamål det nu är fråga om. Som redovisats kan

antaganden om olovlig kopiering inte ges någon större betydelse vid bedömningen av om inskränkningen behövs.

Behovet av inskränkningen kan naturligtvis inte bedömas enbart med utgångspunkt i antalet tillståndsärenden. Även andra faktorer har betydelse för bedömningen. För att det ska vara motiverat att behålla en inskränkning som, sett till det som går att mäta, används i så begränsad utsträckning bör det finnas omständigheter som tyder på att behovet av inskränkningen kan komma att öka i framtiden. Några sådana omständigheter finns inte när det gäller de flesta förfoganden som avses med bestämmelsen. Aktörer som anser att inskränkningen behövs även i framtiden har snarare främst pekat på behovet av kopiering för bevarandeändamål.

De redovisade förhållandena har lett utredningen till slutsatsen att det inte längre finns vägande skäl för och ett tydligt behov av inskränkningen till förmån för andra arkiv och bibliotek än de som anges i 16 § tredje stycket URL när det gäller kopiering för (1) kompletteringsändamål, (2) forskningsändamål, (3) kopiering för att tillgodose lånesökandes önskemål om enskilda artiklar m.m., samt (4) för användning i läsapparater. Flera av de aktuella förfogandena kan visserligen endast i begränsad utsträckning ske med stöd av inskränkningen i 12 § URL eller avtalslicensbestämmelsen i 42 b § URL. De skäl som talar för att inskränkningen i dessa delar bör finnas kvar har dock inte sådan tyngd att de, vägda mot upphovsmännens intressen, motiverar att inskränkningen finns kvar.

I avsnitt 4.6.5 berörs frågan om hur de berörda arkiven och biblioteken i stället ska kunna klarera rättigheterna när inskränkningen begränsas.

4.6.3 Tillståndskravet avskaffas

Förslag: Tillståndskravet avskaffas för inskränkningen som ger andra arkiv och bibliotek än dem som anges i 16 § tredje stycket URL rätt att framställa exemplar för bevarandeändamål.

Utgångspunkter

Utredningen ska ta ställning till om tillståndskravet behövs för inskränkningen som ger andra arkiv och bibliotek än det allmännas rätt att kopiera för bevarandeändamål. De överväganden som gjorts

i avsnitt 3.8.1 beträffande vilka krav som bör ställas upp för att behålla en ordning med tillståndsprövning vid sidan av det vanliga upphovsrättsliga sanktionssystemet är i allt väsentligt relevanta även här. Självfallet gäller detta dock inte vissa för talbokstillstånden specifika omständigheter som t.ex. den tekniska utvecklingen på talboksområdet.

Utgångspunkten blir därför att de regler som styr sanktioner och kontroll enligt 16 § URL ska stämma överens med de regler som gäller för de andra inskränkningarna i upphovsrätten. Det sanktionssystem som gäller för de andra inskränkningarna har lagstiftaren ansett vara effektivt, proportionerligt och avskräckande. Endast vägande skäl med hänsyn till olika allmänna eller enskilda intressen bör kunna motivera att särregleringen med tillståndskrav behålls. Utredningens överväganden i den delen har sin grund i ställningstaganden i frågor om rättslighet, kvalitet i regelstyrningen, och de kostnader för enskilda och det allmänna som en ordning med tillståndsprövning hos domstol eller förvaltningsmyndighet för med sig i när ärendena nu ska flyttas från regeringen. Det avgörande är dock, liksom tidigare, i vilken utsträckning tillståndskravet bidrar till att värderingarna bakom den materiella rätten får genomslag.

Syftet med tillståndskravet

Som framgått är systemet med inskränkningar i upphovsrätten resultatet av en avvägning mellan upphovsmannens ensamrättigheter och de samhälleliga och enskilda intressen som finns av att i vissa fall fritt kunna använda verk. Det huvudsakliga syftet med själva tillståndskravet är däremot att avgränsa inskränkningen och att motverka missbruk. Genom att ett krav på tillstånd från regeringen skulle garantier skapas för att inskränkningen utnyttjades endast i det allmännas intresse och inom behöriga gränser. Tillståndskravet var avsett att begränsa såväl vilka institutioner som fick använda inskränkningen som de ändamål för vilka den fick användas. Behovet av tillståndskravet i 16 § URL har inte övervägts närmare sedan lagen kom till. Frågan är då om tillståndskravet fortfarande behövs.

Bedömning

Analysen måste först göras mot bakgrund av hur inskränkningen var utformad då tillståndskravet infördes. Det är nämligen inte självklart att de skäl som låg till grund för att tillståndskravet infördes fortfarande är lika starka om den lagtekniska utgångspunkten har ändrats. Främst gäller detta tanken på att tillståndsprövningen ska bidra till att begränsa inskränkningen. I äldre rätt framgick det exempelvis inte av lagtexten för vilka ändamål kopiering fick ske. Flera avgränsningar av inskränkningens tillämpningsområde som vid tillkomsten av URL förutsattes ske genom tillståndsprövningen har senare tagits in i lagregeln. När bestämmelsen väl har avgränsats på det sättet kan behovet av ytterligare avgränsningar genom regeringens tillståndsprövning behöva övervägas på nytt.

Inskränkningen behöver inte längre avgränsas genom tillstånd

När inskränkningen i dåvarande 12 § URL infördes i samband med URL framgick det endast av lagtexten att arkiv och bibliotek med regeringens tillstånd för sin verksamhet fick framställa exemplar av verk genom fotokopiering på de villkor som angavs i tillståndet. Lagregeln var allmänt hållen. Det framgick t.ex. inte vilka arkiv och bibliotek som hade rätt att kopiera med stöd av inskränkningen eller för vilka ändamål som kopiering fick ske. Lagstiftaren valde att utforma bestämmelsen på det sättet eftersom man inte ansåg det lämpligt att i lag ange vilka institutioner som hade rätt att kopiera eller de ändamål för vilka kopieringen fick ske. Detta framgick däremot av verkställighetsföreskrifterna i tillämpningsförordningen. Som framgått upphävdes tillämpningsförordningen den 1 januari 1994 och bestämmelserna togs i stället in i lagen. Avsikten var att den nya regeln skulle motsvara den tidigare regeln i 12 § URL med tillämpningsföreskrifter. Som nämnts utvidgades bestämmelsen då också i ett avseende, nämligen på så sätt att den tidigare begränsningen till fotokopiering togs bort.

Lagstiftarens ställningstagande för behovet av ett tillståndskrav måste ses mot bakgrund av bestämmelsernas dåvarande utformning. Det är självklart att en inskränkning behöver avgränsas för att motverka missbruk om det inte ens framgår för vilka ändamål kopiering får ske. Detta framgår numera av lagtexten. En följd av detta blir

naturligen också att behovet av tillståndsprövning för att avgränsa bestämmelsens tillämpningsområde minskar.

Det sagda gäller i än högre grad eftersom inskränkningen redan i dag – på grund av EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället – är begränsad till förfoganden som sker utan direkt eller indirekt ekonomisk eller kommersiell vinning. Någon motsvarande uttrycklig begränsning fanns inte innan direktivet genomfördes i svensk rätt. Även unionsrätten har alltså inneburit att inskränkningen har avgränsats på ett ekonomiskt betydelsefullt sätt jämfört med det rättsläge som får anses ha gällt då tillståndskravet infördes.

Enligt utredningens förslag ska dessutom inskränkningen till förmån för andra arkiv och bibliotek än de som anges i 16 § tredje stycket URL begränsas till att avse bevarandeändamål. Detta innebär att den tillståndspliktiga inskränkningen begränsas ytterligare. Det är viktigt att klargöra att den kopiering som föreslås kunna ske med stöd av inskränkningen – och, eventuellt, utan krav på tillstånd – endast omfattar själva exemplarframställningen. Inskränkningen ger i sig inte någon rätt att göra materialet tillgängligt för allmänheten, t.ex. i form av utlämning, dvs. spridning, av kopior eller tillgängliggörande det som bevarandekopierats över internet, dvs. överföring till allmänheten. Redan i dag gäller ett krav på att förfogandena måste ske utan direkt eller indirekt ekonomisk eller kommersiell vinning. Det måste ifrågasättas om det är motiverat med ett krav på tillstånd från domstol eller förvaltningsmyndighet för att avgränsa en inskränkning som – inom ramen för dessa begränsningar – tillåter arkiv och bibliotek att kopiera verk för ett enda ändamål.

Risken för missbruk är inte större än i de fall där det krävs tillstånd

Övervägandena i det föregående kapitlet beträffande risken för missbruk av de inskränkningar där det finns tillståndskrav är i allt väsentligt relevanta även för 16 § fjärde stycket URL. Liksom tidigare menar utredningen alltså att själva förekomsten av ett tillståndskrav i sig möjligen kan verka i återhållande riktning eller i övrigt motverka missbruk. Risken för missbruk måste dock bedömas bl.a. mot bakgrund av arten och omfattningen av de förfoganden som kan bli aktuella med stöd av inskränkningen. Kopiering för bevarandeändamål avser visserligen typiskt sett ett större antal verk. Det ligger i sakens natur. Det måste betonas att det som inskränkningen föreslås omfatta endast gäller kopiering för bevarandeändamål hos arkiv

och bibliotek och där förfogandena inte får ske i förvärvssyfte (jfr avsnitt 4.6.4). Det handlar om kopiering för att bevara samlingarna för framtiden, inte om att verken ska utnyttjas ekonomiskt i övrigt. Inskränkningen ger som nämnts t.ex. i sig inte arkivet eller biblioteket rätt att t.ex. överföra det bevarandekopierade materialet till allmänheten genom att allmänheten får tillgång till det via internet. Inskränkningen ger inte heller rätt att t.ex. sprida de exemplar som framställts för bevarandeändamål genom försäljning eller utlåning. För att sådana förfoganden inte ska göra intrång i upphovsmannens ensamrättigheter krävs som nämnts att de är tillåtna med stöd av individuella avtal eller på någon annan grund.

Det framstår enligt utredningens mening som mindre sannolikt att en så begränsad inskränkning riskerar att missbrukas i någon större omfattning. Det som kommit fram under utredningen ger inte underlag för en sådan slutsats. Inte heller har de tillfrågade organisationerna pekat på att den olovliga kopieringen skulle vara särskilt stor just när det gäller kopiering för bevarandeändamål. Under alla förhållanden kan risken inte anses större vid bevarandekopiering än för de fall som inte kräver tillstånd. På motsvarande sätt som i föregående kapital kan utredningen inte heller se att inskränkningen skiljer sig från andra ekonomiskt viktiga inskränkningar på ett sådant sätt att det motiverar en särreglering med tillståndskrav. Risken för missbruk kan enligt utredningens mening inte anses större än när t.ex. privatpersoner utan tillståndskrav kopierar för privat bruk. Risken för missbruk talar alltså endast med begränsad styrka för att tillståndskravet ska behållas.

Ger tillståndskravet möjlighet till kontroll och information?

Möjligheten att kontrollera användningen och få information kan läggas fram som ett skäl för att behålla tillståndskravet. Det kan visserligen finnas fördelar ur kontrollsynpunkt att vissa av upphovsmännens organisationer får möjlighet att delta i ett remissförfarande och yttra sig över en ansökan. Den enskilda upphovsmannens möjligheter att genom tillståndsprövningen få kontroll över hur verken används måste dock anses begränsad, i vart fall om han eller hon inte företräds av en organisation som är remissinstans. Enskilda upphovsmän betraktas nämligen inte som parter i tillståndsärendet och får därför inte yttra sig innan det ska avgöras om deras verk får kopieras med stöd av inskränkningen. Enskilda

upphovsmän har alltså ganska små möjligheter att genom tillståndsprövningen få kontroll över hur verken används. Eftersom det inte har framgått av de tidigare tillståndsansökningarna vilka verk som sökanden tänkt bevarandekopiera kan upphovsmannen knappast avgöra om de över huvud taget berörs av ansökan. Det är svårt för en upphovsman att tillvarata sina rättigheter i ett tillståndsförfarande där han eller hon inte vet vilka verk som ansökan avser och, även om detta skulle ha framgått, ändå inte hade betraktats som part.

Slutsatsen av det nu redovisade är att den möjlighet till kontroll och information som tillståndsprövningen ger är mycket begränsad.

Frågor om information och kompetens

Vissa synpunkter har också framförts när det gäller information till och kompetens hos dem som avser att bevarandekopiera. I de synpunkter som utredningen har tagit del av har bl.a. framförts att med den nuvarande tillståndsprövningen kan den som överväger att t.ex. bevarandedigitalisera diskutera frågan med tillståndsmyndigheten och där få auktoritativ information om vilka regler som gäller för sådan kopiering. Ståndpunkten går ut på att det finns ett pedagogiskt värde i att tillståndsmyndigheten kan upplysa om gällande rätt och att detta leder till en ökad medvetenhet hos dem som avser att bevarandekopiera. Detta anses gälla inte minst eftersom man pekar på att det behövs bevarandedigitalisering inom arkiv och bibliotek med anknytning till folkrörelse och föreningsliv.

Det kan visserligen, sett från allmänna utgångspunkter, ha ett värde att tillståndsmyndigheten inom ramen för sin serviceskyldighet diskuterar sådana frågor med berörda arkiv och bibliotek. Inskränkningar i upphovsrätten utformas dock normalt inte för att tillgodose sådana informations- och kompetensbehov. Det finns exempelvis inte någon motsvarande myndighetsfunktion för de allra flesta inskränkningar i upphovsrätten. När tillståndskravet infördes redovisade lagstiftaren inte heller några sådana överväganden. Det framstår inte som ett tillräckligt skäl för att behålla tillståndskravet.

Sammanfattning

Slutsatsen av det nu anförda är att även om det finns vissa skäl som talar för att behålla nu gällande ordning talar fler och starkare skäl för att ordningen med tillståndsprövning avskaffas. När de skäl som lagstiftaren grundade sin ståndpunkt på i fråga om behovet av tillståndskravet nu prövas mot bakgrund av senare lagändringar och unionsrätten leder detta till slutsatsen att det inte längre är motiverat att behålla tillståndskravet av avgränsningsskäl. Inte heller risken för missbruk av inskränkningen eller skäl som gäller kontroll, information och kompetens hos dem som ska kopiera har sådan tyngd att tillståndskravet bör behållas. Tillståndskravet bör därför avskaffas.

4.6.4 En begränsning i inskränkningen förtydligas

Förslag: Inskränkningen i 16 § URL förtydligas genom att det införs en uttrycklig begränsning att framställning och spridning av exemplar med stöd av paragrafen inte får ske i förvärvssyfte.

Utredningen har gjort bedömningen att inskränkningen till förmån för andra arkiv och bibliotek bör begränsas till att avse bevarandeändamål och att tillståndskravet bör avskaffas. Då uppkommer frågan om hur inskränkningen i övrigt bör avgränsas med beaktande av kraven i artikel 5.2.c i EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället.

Bedömning

Direktivet begränsar inskränkningen

Som redovisats ger direktivet medlemsstaterna möjlighet att införa inskränkningar i rätten till exemplarframställning och spridningsrätten när det gäller vissa arkiv och bibliotek. Eftersom uppräkningsrätten är uttömmande får medlemsstaterna inte införa inskränkningar som går utöver artikel 5 i direktivet. När det gäller arkiv och bibliotek får inskränkningen i rätten till exemplarframställning endast gälla ”särskilda fall av mångfaldigande, utan direkt eller indirekt ekonomisk eller kommersiell vinning, av bibliotek, utbildningsanstalter eller museer som är tillgängliga för allmänheten eller av arkiv”

(artikel 5.2.c). När direktivet genomfördes i svensk rätt togs någon skrivning om direkt eller indirekt vinning inte in i den svenska bestämmelsen. Regeringen ansåg att de situationer där kopiering fick ske rymdes inom begreppet särskilda fall i artikeln och att kopieringen inte var förenad med vare sig direkt eller indirekt vinning. Bestämmelsen i 16 § URL i dess dåvarande lydelse ansågs därför rymmas inom det utrymme direktivet ger för inskränkningar i rätten till exemplarframställning (prop. 2004/05:110 s.161 f). Utredningen instämmer i den bedömningen.

Begränsningen bör uttryckligen framgå av lagtexten

Även om den nuvarande ordningen innebär att direktivet uppfylls, bör lagtexten utformas så att begränsningen i direktivet framgår tydligare. Detta medför inte någon ändring av rättsläget. Svensk domstol har redan tidigare varit tvungen att tolka den nuvarande lagtexten i ljuset av direktivet. Den nya lagtexten innebär endast att det blir tydligt redan av lagtextens ordalydelse vilka förutsättningarna för inskränkningen är. Detta konkretiserar upphovsmannens skydd mot att undantaget tillämpas för att t.ex. fritt kopiera verk i vinstsyfte. Bland de nordiska länderna är Sverige också ensamt om att inte ha infört någon uttrycklig begränsning i lagtexten.

Hänvisningen till trestegsregeln tas inte in i lagtexten

Det första ledet i begränsningen, nämligen att inskränkningen endast får gälla särskilda fall av mångfaldigande, behöver inte förtydligas i lagtexten. Bestämmelsen hänvisar till det första ledet i trestegsregeln (jfr artikel 5.5). Det finns, som redovisats, motsvarande regler i ett antal internationella rättsakter på upphovsrättsområdet.

Uppfattningen i Sverige har sedan länge varit att trestegsregeln är en tolkningsbestämmelse som inte uttryckligen behöver införas i nationell rätt (se prop. 2004/05:110 s. 83, jfr prop. 1996/97:111 s. 23). Det finns inte skäl att se annorlunda på saken när man nu ska ta ställning till om en bestämmelse som hänvisar till trestegsregeln bör framgå tydligare av lagtexten. Något förtydligande bör alltså inte göras i den delen.

Vilket begrepp bör användas för att förtydliga direktivets krav?

Frågan är då hur direktivets begränsning till förfoganden som sker utan direkt eller indirekt ekonomisk eller kommersiell vinning bör förtydligas i den svenska lagtexten. Ett direktiv är bindande för medlemsstaterna när det gäller det resultat som ska uppnås men överlåter åt staterna att bestämma form och tillvägagångssätt för genomförandet (artikel 288 i Fördraget om Europeiska unionens funktions-sätt). Det innebär att staterna inte är bundna av t.ex. ett direktivs terminologi och systematik, om bara det avsedda resultatet kan uppnås. I vissa fall kan bestämmelserna dock vara utformade så att utrymmet för medlemsstaterna att avvika från direktivets ordalydelse är ganska litet (jfr prop. 2001/02:121 s. 41).

Det förhållandet att Sverige är skyldigt att verka för en enhetlig tolkning och tillämpning av reglerna i unionsrätten innebär att det i svenska förarbeten i princip inte kan göras uttalanden om hur unionsrättsliga regler *ska* tolkas. EU-domstolen är exklusivt behörig att göra detta. I förarbetena kan lagstiftaren dock argumentera för varför man har valt den lösning som lagförslaget bygger på. Detta gäller exempelvis om en regel i ett direktiv ger utrymme för lagstiftaren att välja mellan olika sätt för dess genomförande i svensk rätt (jfr prop. 2004/05:110 s. 48, prop. 1994/95:19 s. 529 och Lagrådets yttrande i prop. 2001/02:121 s. 192 f). Det sagda gäller vid genomförande av direktiv men har även betydelse om det, som nu, ska förtydligas i lagtexten vilka begränsningar som unionsrätten ställer upp.

I ingressen anges att inskränkningen endast får gälla inrättningar utan vinstsyfte som exempelvis vissa bibliotek m.m. (beaktandesats 40). Den begränsning som nu ska förtydligas förekommer i övrigt inte i direktivet. I direktivet har dock liknande begränsningar till förfoganden utan vinstsyfte uttryckts på flera olika sätt (jfr artikel 5.2.b samt artikel 5.3.a och b). Liknande uttryck – direkt eller indirekt ekonomisk eller kommersiell *fördel* respektive *nytta* – förekommer också i det civilrättsliga sanktionsdirektivet (beaktandesats 14) samt i Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/115/EG av den 12 december 2006 om uthyrnings- och utlåningsrättigheter avseende upphovsrättsligt skyddade verk och om upphovsrätten närstående rättigheter (artikel 2.1, jfr beaktandesats 11).

Förvärvssyfte är det uttryck som vid genomföranden av direktiv på upphovsrättsområdet har använts i svensk lagtext när det i direktivtexten talats om kommersiellt syfte (jfr t.ex. 17 § tredje stycket URL, prop. 2004/05:110 s. 174, artikel 5.3.a och b i EG-direktivet

om upphovsrätten i informationssamhället, artikel 6.2.b i direktiv 96/9/EG av den 11 mars 1996 om rättsligt skydd för databaser samt artikel 7.1.c i direktiv 91/250/EEG av den 14 maj 1991 om rättsligt skydd för datorprogram). Lydelsen av den aktuella artikeln kan i och för sig tolkas så att begränsningen ska gälla något annat eller mera än användning som görs i kommersiellt syfte. Den indikerar möjligen också att det skulle kunna finnas en skillnad dels mellan sådan vinning som är ekonomisk och sådan vinning som är kommersiell, dels mellan direkt och indirekt vinning. Sådana åtskillnader mellan olika typer av användning i vinstsyfte framstår dock inte som ändamålsenliga. Inte heller direktivets ingress talar för att bestämmelsen är tänkt att omfatta några särskilda typer av agerande i vinstsyfte. Något stöd för ett sådant antagande finns inte heller i de uppföljningar av direktivet som har gjorts av kommissionen. Att lägga till uttrycket om direkt eller indirekt kommersiell eller ekonomisk vinning skulle – i stället för att förtydliga lagtexten – kunna leda till tolkningsproblem. Uttrycket förvärvssyfte bör därför användas även i detta sammanhang.

Sammanfattning

Sammantaget anser utredningen att 16 § URL bör ändras så att dess lydelse bättre återspeglar vad som sägs i artikel 5.2.c i EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället. Det bör därför införas en uttrycklig bestämmelse om att förfogandena inte får ske i förvärvssyfte. Bestämmelsen bör placeras i ett nytt femte stycke.

4.6.5 Vilka arkiv och bibliotek bör få rätt att utnyttja avtalslicensbestämmelsen i 42 d § URL?

Förslag: Avtalslicensbestämmelsen ska gälla för samtliga arkiv och bibliotek.
--

Utredningen har kommit fram till att inskränkningen för andra arkiv och bibliotek än det allmännas bör begränsas till kopiering för bevarandeändamål. Enligt direktiven ska utredningen då ta ställning till om ändringar behöver göras när det gäller kretsen av bibliotek och arkiv som enligt 42 d § URL får ingå avtal med avtalslicensverkan. Utredningen ska också ta hänsyn till det pågående lagstiftnings-

arbetet om avtalslicenser. Med detta avses de förslag som har lämnats i Upphovsrättsutredningens delbetänkande Avtalad upphovsrätt (SOU 2010:24).

Bedömning

Avtal med avtalslicensverkan enligt 42 d § URL får i dag ingå av samma krets av arkiv och bibliotek som i 16 § URL. Det gäller alltså dels arkiv och bibliotek som drivs av det allmänna (tredje stycket), dels andra arkiv och bibliotek som har regeringens tillstånd (fjärde stycket). Andra arkiv och bibliotek kan i nuläget inte ingå sådana avtal.

Som framgått föreslår utredningen att tillståndskravet avskaffas och att inskränkningen för andra arkiv och bibliotek begränsas till kopiering för bevarandeändamål. Förslaget kräver följdändringar i avtalslicensbestämmelsen i 42 d § URL. Om tillståndskravet tas bort kan nämligen inte längre kretsen av arkiv och bibliotek som får ingå avtal med avtalslicensverkan avgränsas genom att hänvisa till dem som har tillstånd. Frågan är då hur avgränsningen bör göras i stället.

Alla arkiv och bibliotek bör ha möjlighet att ingå avtal med avtalslicensverkan enligt 42 d § URL. En sådan utvidgning framstår som lämplig utifrån såväl ett rättsinnehavarperspektiv som ett användarperspektiv. På så sätt blir avtalslicensbestämmelsen också enklare och mer lätthanterlig. De privata arkiven och biblioteken kommer, om Upphovsrättsutredningens förslag till särskild avtalslicens genomförs, under alla omständigheter att kunna ingå avtal med avtalslicensverkan på området. En mer enhetlig utformning av reglerna är i stället att alla förfoganden som gäller arkiv och bibliotek samlas i samma specifika avtalslicensbestämmelse.

Det ingår inte i uppdraget att föreslå materiella ändringar i paragrafen i övrigt. Förslaget om att begränsa inskränkningen i 16 § URL så att andra arkiv och bibliotek än det allmännas endast får rätt att kopiera för bevarandeändamål bygger dock på att dessa får möjlighet att klarera rättigheterna på något annat sätt. I praktiken innebär det att de i stället måste kunna ingå adekvata avtal med avtalslicensverkan. Detta kan inte ske med de nuvarande begränsningar som finns i lagtexten. Upphovsrättsutredningen har dock föreslagit att avtalslicensbestämmelsen ska utvidgas till att omfatta exemplarframställning av verk som finns i arkivens och bibliotekens samlingar samt tillgängliggöra verken för allmänheten i andra fall än

de som avses i 16 § andra stycket och 21 §. Det sker bl.a. i syfte att underlätta för arkiv och bibliotek att digitalisera och tillgängliggöra det gemensamma kulturarv som finns i arkivens och bibliotekens samling (SOU 2010:24 s. 324).

5 Medling i upphovsrättstvister

5.1 Uppdraget

I detta kapitel behandlas frågeställningarna som gäller medling i upphovsrättstvister.

Regeringen uppmärksammar i direktiven att det endast har förekommit ett fåtal ärenden enligt medlingslagen, men att ärendena kan komma att öka i framtiden. Enligt direktiven är ärendena inte av sådan karaktär att de kräver ett ställningstagande från regeringen som politiskt organ. Utredningen ska därför föreslå vilken domstol eller förvaltningsmyndighet som ska handlägga medlingsärendena i stället för regeringen. Utredningen ska överväga om det finns behov av att precisera de materiella förutsättningarna för de aktuella besluten i lagen. I det sammanhanget ska också analyseras och tas ställning till om beslut om medling och om utseende av förlikningsman bör kunna överklagas. I direktiven pekar regeringen på att medlingslagen har ändrats vid flera tillfällen sedan den trädde i kraft den 1 januari 1981. Det har dock endast varit fråga om mindre justeringar till följd av ändringar i URL. Utredningen ska därför överväga om det finns skäl att göra andra ändringar i medlingslagen i syfte att anpassa den till de behov som finns.

I detta kapitel redogörs först för lagens uppbyggnad och struktur samt för besluten om medling och utseende av förlikningsman (avsnitt 5.2). Därefter redovisas de bestämmelser om författningsreglerad medling och medling i privat regi som finns på andra rättsområden (avsnitt 5.3). Sedan behandlas den del av utredningsuppdraget som handlar om behovet av ändringar i lagen för att anpassa den till de behov som finns (avsnitt 5.4). Där presenteras också det pågående lagstiftningsarbetet i Regeringskansliet, som kan få till följd att antalet ärenden enligt medlingslagen ökar i framtiden. Kapitlet avslutas med utredningens överväganden och förslag (avsnitt 5.5).

5.2 Medling i upphovsrättstvister

5.2.1 Inledning

I upphovsrättslagstiftningen finns, som framgått, bestämmelser om avtalslicens. De innebär att en part kan träffa avtal om användning av verk med en organisation som företräder ett flertal svenska upphovsmän på området och därigenom få rätt att använda också verk av upphovsmän som inte företräds av organisationen. Bestämmelserna om avtalslicens är tillämpliga också på de flesta av de närstående rättigheterna.

I 3 a kap. URL finns regler om de olika situationer då man med stöd av en avtalslicens kan få rätt att använda skyddade verk. Dessa situationer är framställning av exemplar inom myndigheter, företag och organisationer m.fl. (42 b §), framställning av exemplar inom undervisningsverksamhet (42 c §), arkivs och biblioteks möjligheter att överföra verk till allmänheten m.m. (42 d §), utsändning i ljudradio eller tv (42 e §), vidareändring av verk i ljudradio- eller tv-sändning (42 f §) samt återanvändning av verk i radio och tv (42 g §).

Om parterna är oense om avtal som är en förutsättning för avtalslicens kan de i vissa fall begära att regeringen beslutar om medling och utser en förlikningsman. Reglerna finns i medlingslagen. Eftersom utredningen ska överväga om det finns skäl att ändra medlingslagen i syfte att anpassa den till de behov som finns är det nödvändigt att först klargöra lagens bakgrund och innehåll. Med hänsyn till att lagen också ska ses över i redaktionellt och språkligt hänseende är det lämpligt att samtidigt nämna något om lagens uppbyggnad och struktur.

5.2.2 Medlingslagen

I vilka fall är medlingslagen tillämplig?

Enligt 1 § medlingslagen är lagen tillämplig när det uppkommer en tvist om ingåendet av ett avtal som är en förutsättning för en avtalslicens enligt 42 b, 42 c, 42 d eller 42 g § URL eller, när det gäller vidareändring genom kabel, 42 f § samma lag.

Lagen tillämpas även vid motsvarande tvister som kan uppkomma dels till följd av hänvisningarna till dessa paragrafer i regler som gäller närstående rättigheter (45, 46, 48, 49 och 49 a §§ URL), dels

när avtal om exemplarframställning ska ingås med svenska radio- eller tv-företag eller avtal om vidareändning genom kabel ska ingås med radio- eller tv-företag som verkställer utsändningar inom EES.

Av uppräknigen i 1 § medlingslagen följer att lagen inte är tillämplig vid tvister om avtal med avtalslicensverkan enligt 42 e § URL, som handlar om utsändning i ljudradio eller tv. Om parterna skriftligen har kommit överens om att medling inte ska äga rum är lagen inte heller tillämplig (9 § medlingslagen).

Regler om medlingen

I 2–5 och 6 §§ medlingslagen finns bestämmelser om de fall då medling kan begäras och om själva medlingen.

Om en förhandling i fråga om avtal som avses i 1 § inte leder till något resultat, kan vardera parten begära medling. Medling kan även begäras av den som kan vara part i avtal som avses i 1 §, om motparten avvisar en begäran om förhandlingar om ett sådant avtal. Begäran om medling ska göras till regeringen, som utser förlikningsman (2 och 4 §§).

Medling ska begäras inom två veckor från det att förhandlingarna förklarats strandade av någon av parterna eller en begäran om förhandlingar har avvisats av motparten. Om ett sådant besked lämnas skriftligen, räknas tiden från det att mottagaren fick del av beskedet (3 §). Lagen innehåller också bestämmelser om underlaget för medlingsförfarandet. Om det finns förslag till lösning från parterna, ska förlikningsförhandlingarna grundas på dessa förslag. Om parterna inte kan enas vid medlingen kan förlikningsmannen föreslå parterna att låta tvisten avgöras genom skiljeförfarande. Förlikningsmannen kan också medverka vid utseende av skiljemän (5 §).

Om ett slutligt medlingsförslag inte godtas eller om förlikningsmannen inte anser sig kunna lägga fram något medlingsförslag på grund av bristande medverkan från någon av parterna, ska förlikningsmannen, om parterna inte är överens om att låta tvisten avgöras genom skiljeförfarande, genast anmäla detta till regeringen (6 §).

Särskilt om vidareändning genom kabel

Vid tvister om vidareändning genom kabel ska det förslag till lösning som förlikningsmannen lägger fram anses antaget, om ingen av parterna gör någon invändning mot det inom tre månader från den dag då parten fick del av förslaget (5 a § medlingslagen).

Avtalet kan ges förlängd giltighet

Medlingen kan inte leda till att en part blir bunden mot sin vilja. Avtalet kan dock under vissa förutsättningar fortsätta att gälla även efter det att avtalstiden har gått ut (s.k. prolongering).

Om det inom ett område, som förut är reglerat genom avtal, före avtalstidens slut har begärts förhandlingar om ett nytt avtal ska, om parterna inte kommer överens om annat, det gällande avtalet anses tillämpligt även efter det att avtalstiden har gått ut. I de fall medling inte har begärts gäller förlängningen under två veckor från det att förhandlingarna förklarats strandade av någon part eller en begäran om förhandlingar har avvisats, det vill säga under den tid inom vilken en part ska begära medling. Om part har begärt medling ska avtalet tillämpas längst till dess två veckor förflutit från det att ett slutligt medlingsförslag m.m. avvisats eller förlikningsmannen anmält till regeringen att han eller hon på grund av bristande medverkan från en part inte kunnat lägga fram något medlingsförslag (7 § medlingslagen).

Bestämmelser om förlikningsmannen

Medlingslagen innehåller, slutligen, vissa bestämmelser om tystnadsplikt och om ersättning till förlikningsmannen.

Den som är eller har varit förlikningsman får inte obehörigen röja eller utnyttja vad han eller hon har fått kännedom om under sin verksamhet (8 §). Förlikningsmannen har rätt till skälig ersättning för arbete och kostnader. Ersättningen ska betalas av den part som har begärt medlingen eller, om flera parter har begärt den, av dessa parter med lika delar. Det gäller dock inte om parterna har kommit överens om något annat (10 §).

5.2.3 Utvecklingen av systemet med avtalslicens

Innan förarbetena till medlingslagen redovisas är det lämpligt att sätta in lagen i sitt sammanhang. Medlingslagens bestämmelser måste nämligen ses mot bakgrund av hur föremålet för medlingen – systemet med avtalslicens – har kommit till och utvecklats.

Avtalslicenser används främst på områden där det är svårt att hitta samtliga rättsinnehavare och där det förekommer utnyttjanden av en stor mängd skyddade verk. Avsikten är att en användare genom avtalet med den representativa organisationen på ett enklare sätt än genom individuella avtal ska kunna få alla de rättigheter han eller hon behöver för sin verksamhet samtidigt som berörda upphovsmän får ersättning. De utanförstående upphovsmännens intressen tillgodoses dels genom att de som regel har möjlighet att meddela förbud mot användning, dels genom att de har samma rätt till ersättning som upphovsmän som företräds av organisationen.

Den första avtalslicensen: utsändning i radio och tv

Den första avtalslicensbestämmelsen infördes i samband med URL. Bestämmelsen fanns i dåvarande 22 § andra stycket URL och gällde utsändning av litterära och musikaliska verk i radio och tv. Den har sedan flyttats och finns numera i 42 e § URL. Bakgrunden till bestämmelsen var bl.a. Sveriges radios svårigheter att hämta in individuella tillstånd från upphovsmän att använda deras verk. Man hade därför träffat avtal med organisationer som företräder upphovsmän. Avtalen gav formellt sett bara rätt att använda verk utan att för varje särskilt fall begära tillstånd av upphovsmannen eller den avtalslutande organisationen. Men avtalen hade i praktiken tillämpats även på verk av utanförstående upphovsmän. De utanförstående upphovsmännen fick ersättning enligt avtalet på samma sätt som organisationens medlemmar. Om upphovsmannen önskade att hans eller hennes verk inte skulle sändas respekterades detta. Regeringen ansåg att denna praxis skulle legaliseras. Första lagutskottet menade att det visserligen fanns principiella invändningar mot en sådan ordning, men ställde sig bakom förslaget med hänsyn till de praktiska fördelar som det skulle medföra. Förslag till motsvarande regler hade också lagts fram i de andra nordiska länderna. (Prop. 1960:17 s. 150 ff och 403 f, bet. 1960:1LU41 s. 67, rskr. 1960:406.)

Avtalslicens som komplement till kollektiva avtal

Därefter har systemet med avtalslicens byggts ut genom att nya bestämmelser avseende andra användningsområden förts in i lagen. Det gällde då främst områden där det fanns ett stort behov av att använda skyddade verk, men där de befintliga avtalen inte var tillräckliga.

År 1981 utvidgades systemet med avtalslicens till att gälla även fotokopiering för undervisningsverksamhet. Det huvudsakliga skälet till lagändringarna var att det även på detta område fanns ett stort behov av att kopiera verk, men nu för undervisningsändamål. Saken hade lösts genom ett särskilt avtal mellan staten och vissa organisationer på det upphovsrättsliga området, det s.k. skolkopieringsavtalet. Avtalet innebar i huvudsak att lärare fick rätt att i viss omfattning fotokopiera skyddade verk. Som ersättning betalade staten ett visst belopp per sida till förvaltningsorganisationen BONUS, som beslutade hur medlen skulle fördelas. Eftersom en del upphovsmän – svenska som utländska – stod utanför organisationerna och därmed inte blev bundna av avtalet ansåg regeringen att den kollektiva lösning som skolkopieringsavtalet utgjorde var otillräcklig för att tillgodose behovet av kopiering. Regeringen föreslog därför att skolkopieringsavtalet skulle kompletteras med en avtalslicensbestämmelse (prop. 1979/80:132 s. 12 ff). Avtalslicensen utvidgades genom senare lagändringar till att även gälla inspelning av verk från radio och tv samt kopiering i digital form. Reglerna finns numera i 42 c § URL.

En ytterligare utvidgning av systemet med avtalslicens skedde år 1986, då bestämmelsen i nuvarande 42 f § URL om vidareändring av verk som ingår i en radio- eller tv-sändning infördes. Också när det gällde kabeloperatörerna bedömde regeringen att individuella avtal med upphovsmännen inte var något realistiskt alternativ. De kollektiva avtalen med upphovsmännens organisationer garanterade inte heller att rättighetsförvärven blev heltäckande bl.a. eftersom alla rättsinnehavare inte företräddes av de avtalsslutande organisationerna. Regeringen ansåg därför att rättighetsklareringen skulle lösas genom särskilda bestämmelser som gjorde de kollektiva avtalen tillämpliga också på utanförstående upphovsmän. (Prop. 1985/86:146 s. 14.)

Utvecklingen på senare år

I samband med genomförandet av EG-direktivet om upphovsrätten i informationssamhället infördes nya avtalslicenser för arkivs och biblioteks möjligheter att överföra verk till allmänheten (42 d § URL) samt för vissa former av framställning av exemplar inom myndigheter, företag och organisationer (42 b § URL). Dessutom samlades alla avtalslicenser i ett eget kapitel, 3 a kap. URL. Bakgrunden till de nya bestämmelserna om avtalslicens har redovisats tidigare (avsnitt 4.2.4 och 4.5.3). De nya avtalslicenserna var inte direkt föranledda av direktivet.

De senaste förändringarna trädde i kraft den 1 april 2011. Då infördes en avtalslicensbestämmelse som gav radio- eller tv-företag rätt att, om avtalslicens gäller, överföra offentliggjorda verk till allmänheten om verken ingår i egna eller av företaget beställda produktioner som har sänts ut före den 1 juli 2005 (42 g § URL). Regeringen konstaterade att det för många äldre produktioner kunde vara svårt att identifiera samtliga rättsinnehavare. De äldre avtal som företagen hade träffat med rättsinnehavarna reglerade inte nya former av utnyttjanden som den nya tekniken hade gjort möjliga, t.ex. tillgängliggörande över internet. Sådana utnyttjanden krävde därför att avtalen omförhandlades med de problem som detta förde med sig, särskilt när det gällde att identifiera och få kontakt med ett stort antal rättsinnehavare. Regeringen ansåg därför att en avtalslicens skulle införas för återanvändning av det material som finns i radio- och tv-företagens arkiv. (Prop. 2010/11:33 s. 18 f.)

Pågående lagstiftningsarbete om avtalslicenser

Upphovsrättsutredningen har, som nämnts, föreslagit att systemet med avtalslicens utvidgas. Det gäller bl.a. möjligheten att ingå avtal med avtalslicensverkan även på andra områden än de som anges i lagen, s.k. särskild avtalslicens eller generell avtalslicens. Enligt förslaget krävs att avtalet avser ett avgränsat och väl definierat område, att avtal med avtalslicensverkan är en förutsättning för användningen samt att avtalet är skriftligt och innehåller en upplysning om att parternas avsikt är att det ska få avtalslicensverkan. (SOU 2010:24 s. 272 ff.)

Upphovsrättsutredningen har också föreslagit att avtalslicensbestämmelsen som gäller kopiering på arbetsplatser i internt infor-

mationssyfte (42 b § URL) utvidgas till att – utöver fotokopiering – även avse exemplarframställning som sker i digital form. Vidare har man föreslagit att den begränsning som innebär att de konstverk som omfattas av avtalslicensbestämmelsen endast är sådana som finns återgivna i anslutning till texten i ett litterärt verk, tas bort. Man har också föreslagit att kravet på att verken i fråga ska vara utgivna ändras till att verken ska vara offentliggjorda. (A. bet. s. 234 ff.)

Det föreslås också att avtalslicensbestämmelsen i 42 d § URL utvidgas för att underlätta för bibliotek och arkiv att digitalisera och tillgängliggöra sådana verk, t.ex. genom överföring via internet, som finns i deras samlingar. Enligt förslaget ska bestämmelsen omfatta all sådan exemplarframställning och allt sådant tillgängliggörande för allmänheten som inte kan ske med stöd av inskränkningarna i 16 § respektive 21 § URL. Vidare föreslås en ändring i 21 § URL som förbättrar möjligheterna för arkiv och bibliotek att i sina lokaler tillgängliggöra verk som finns i arkivens och bibliotekens samlingar. (A. bet. s. 241 ff.)

Man föreslår, slutligen, också en viss utvidgning när det gäller avtalslicensbestämmelsen i 42 e § URL om utsändning i ljudradio och tv. Enligt förslaget ska avtalslicensbestämmelsen omfatta all överföring till allmänheten och inte bara utsändning. Utredningen föreslår också att kravet på tillstånd från regeringen för att ingå avtal enligt 42 e § URL ska tas bort. Vidare föreslår utredningen att bestämmelsen ska omfatta sådan exemplarframställning som är nödvändig för att överföringen ska kunna ske. Medlingslagen föreslås vara tillämplig på tvister med anledning av ingående av avtal med stöd av 42 e §§ URL. (A. bet. s. 261 ff.)

Förslagen bereds för närvarande i Regeringskansliet.

5.2.4 Bestämmelsernas närmare innebörd

Utredningen går nu över till medlingslagens förarbeten.

Medlingslagens tillkomst

När den första avtalslicensen infördes i samband med antagandet av URL fanns det inte några bestämmelser om medling i den upphovsrättsliga lagstiftningen. Medlingslagen trädde i kraft först cirka

tjugo år senare, den 1 januari 1981. Det skedde, som framgått, i samband med att systemet med avtalslicens utvidgades för första gången och avtalslicensen för fotokopiering inom undervisningsverksamhet infördes. Ett par av bestämmelserna var uppbyggda efter mönster av bestämmelserna om medling i lagen (1976:580) om medbestämmande i arbetslivet (MBL). Regeringen räknade med att parterna på det upphovsrättsliga området var inställda på att lösa kopieringsfrågorna inom undervisningsväsendet genom avtal, men uteslöt inte att avtalslösa tillstånd i sällsynta fall kunde uppstå. Man föreslog därför att det skulle införas en ordning med ett frivilligt medlingsförfarande, som var avsett att främja att parterna kom överens om kollektiva avtal om kopiering på undervisningsområdet. (Jfr prop. 1979/80:132 s. 14 f och 91 ff.)

Huvuddragen i senare lagändringar

Medlingslagen har ändrats vid flera tillfällen. I de flesta fall har det endast varit fråga om mindre justeringar som gjorts på grund av ändringar i URL. Lagändringarna har typiskt sett inneburit att en avtalslicensbestämmelse kommit till, flyttats eller ändrats och att det därför gjorts följdändringar i medlingslagen. Redaktionella ändringar har ibland också gjorts. Trots att lagen har ändrats vid flera tillfällen så är förarbetena ganska kortfattade. (Jfr prop. 1992/93:214 s. 130, prop. 1993/94:109 s. 48, prop. 1994/95:58 s. 68 f, prop. 1996/97:111 s. 60, prop. 2004/05:110 s. 427 och prop. 2010/11:33 s. 41.)

Frivillighet eller tvingande regler?

Lagen föreskriver inte någon förhandlingsplikt, men den ställer en förhandlingsordning till marknadens förfogande. Avsikten är att undvika avtalslösa tillstånd på de aktuella områdena. Medlingen kan inte leda till att någon part blir bunden mot sin vilja (prop. 2010/11:33 s. 33). I de fall då tvisten gäller ett område som förut är reglerat i avtal kan en begäran om medling dock leda till att gällande avtal anses tillämpligt även efter avtalstiden har gått ut. Regeringen har övervägt om andra lagstiftningstekniska lösningar – sådana som bygger på tvingande regler – i stället borde användas för att uppnå målet med medlingen. Regeringen har i anslutning till detta oftast

gjort bedömningen att det inte funnits tillräckliga skäl för att välja lösningar som bygger på tvingande regler. Man har dock förklarat att man avser att återkomma till frågan om det visar sig att den lösning man valde är otillräcklig. Eftersom utredningen ska överväga om det behövs ändringar i medlingslagen redovisas nu de överväganden som tidigare gjorts när det gäller lagens utformning och frågor som regeringen avsett att återkomma till.

I samband med att medlingslagen antogs övervägde regeringen om avtalslicenslösningen skulle förenas med ett lagstadgat skiljeförfarande. Detta hade föreslagits av den nordiska upphovsrättskommitténs svenska ledamöter. Regeringen ansåg dock att en sådan lösning hade starka inslag av tvångslicens och därför skulle undvikas. Skulle det visa sig att den valda lösningen – frivilligt medlingsförfarande – inte var tillräcklig för att undvika avtalslösa tillstånd fick regeringen återkomma till frågan (jfr prop. 1979/80:132 s. 14 f).

Frågan övervägdes på nytt i samband med att avtalslicensbestämmelsen i nuvarande 42 f § URL infördes år 1986. Regeringen upprepade då utgångspunkten att avtalsfriheten skulle behållas så långt som möjligt. Eftersom det inte fanns någon anledning att anta att det skulle uppstå svårigheter att ingå de aktuella avtalen ansåg regeringen att det inte var nödvändigt med några särskilda åtgärder. Skulle en sådan situation uppkomma fick frågan övervägas på nytt. (Prop. 1985/86:146 s. 22.)

Regeringen gjorde en liknande bedömning i samband med lagändringarna den 1 januari 1994, då avtalslicensbestämmelsen i nuvarande 42 c § URL utvidgades till att även omfatta kopiering för undervisningsändamål av radio- och tv-program. Det övervägdes då om reglerna om medling borde kompletteras med bestämmelser om tvångslicens, som kunde tillämpas om medlingen inte ledde till något avtal. Regeringen antog att nödvändiga avtal kunde komma till stånd och föreslog därför inte några tvingande regler. Man skulle dock följa utvecklingen på området (prop. 1992/93:214 s. 62).

När direktivet 93/83/EEG av den 27 september 1993 om samordning av vissa bestämmelser om upphovsrätt och närstående rättigheter avseende satellitsändningar och vidareändning via kabel genomfördes i svensk rätt gjordes medlingslagen tillämplig också på tvister om vidareändning genom kabel. På grund av direktivets krav infördes en särskild bestämmelse i 52 a § URL om rätt till förhandling för den som vill ha tillstånd till vidareändning genom kabel men inte får detta och om skadeståndsansvar för brott mot förhand-

lingskyldigheten. Förhandlingsskyldigheten innebär på ett liknande sätt som inom arbetsrätten en skyldighet att möta motparten och, om det behövs, föreslå en lösning. Parterna är däremot inte skyldiga att komma överens om ett visst avtal. (Prop. 1994/95:58 s. 52 ff.)

5.2.5 Beslut om medling

Enligt nuvarande regler beslutar regeringen om medling och utser förlikningsman. Eftersom utredningen ska bedöma om förutsättningarna för besluten enligt medlingslagen behöver preciseras är det nödvändigt att redovisa vad som framgår av lagtexten och av lagmotiven.

När det först gäller regeringens beslut om medling är de materiella förutsättningarna för att regeringen ska bifalla en begäran om medling (1) att medlingslagen är tillämplig på tvisten, (2) att parterna är behöriga att ingå avtal med avtalslicensverkan eller andra avtal där medling kan förekomma, (3) att förhandlingarna inte har lett till något resultat, samt (4) att begäran om medling har gjorts i rätt tid.

Medlingslagen är tillämplig

En första förutsättning för att begäran om medling ska bifallas är naturligtvis att lagen är tillämplig på den aktuella tvisten. Vilka dessa tvister är framgår av 1 § medlingslagen. Det krävs också att parterna inte skriftligen har kommit överens om att medling inte ska äga rum, se 9 § samma lag.

Av de ursprungliga förarbetena (prop. 1979/80:132 s. 96) framgår att medlingslagen inte är tillämplig på tvister om tolkning av villkoren i befintliga avtal. Det ska alltså handla om tvister om ingående av avtal, oavsett om parterna sedan tidigare har något avtalsförhållande med varandra eller inte.

Enligt förarbetena behöver regeringen inte göra någon närmare prövning av om avtalet som parten vill få till stånd är ett avtal som avses i 1 § medlingslagen. En begäran om medling bör normalt kunna bifallas, men kan avslås om det är uppenbart att medlingslagen inte är tillämplig på det avtal som sökanden vill ingå. Däremot bör det ingå i förlikningsmannens uppdrag att pröva om medlingslagen är tillämplig på det avtal som sökanden vill ingå. Om förlik-

ningsmannen gör bedömningen att så inte är fallet bör han eller hon förklara att medling inte kan äga rum. (Jfr prop. 1979:80:132 s. 92 f.)

Varken de ursprungliga förarbetena eller motiven till de senare lagändringarna innehåller i övrigt, i de delar som nu är av intresse, några rättstillämpningsfakta som inte framgår av lagtexten.

Parterna är behöriga att ingå avtal med avtalslicensverkan m.m.

Den som ansöker om medling har inte någon absolut rätt till ett medlingsförfarande. Avtal som får avtalslicensverkan kan nämligen bara ingås av parter som uppfyller vissa krav. Som framgått är medlingslagen inte bara tillämplig på avtal som är en förutsättning för avtalslicens. Även när avtal om exemplarframställning ska ingås med svenska radio- eller tv-företag kan tvisten bli föremål för medling enligt medlingslagen. Detsamma gäller avtal om vidareändring genom kabel med radio- eller tv-företag som verkställer utsändningar inom EES (se 1 §). Ett exempel på det senare kan vara en svensk kabeloperatörs tvist om villkoren för vidareändring av danska tv-kanaler med ett danskt tv-företag som sänder ut den ursprungliga sändningen och som själv har vidareändringsrättigheterna (jfr 42 f § andra stycket och 48 § URL).

För att ett avtal ska få avtalslicensverkan krävs det att det har ingåtts med en organisation som företräder ett flertal svenska upphovsmän på området (42 a § URL). Kravet fanns redan i den första avtalslicensbestämmelsen om utsändning av verk i radio och tv och som ursprungligen var intagen i 22 § URL. I motiven till bestämmelsen uttalade regeringen att det i allmänhet inte skulle vara svårt att avgöra om kravet var uppfyllt (prop. 1960:17 s. 152).

Regeringen kan avslå en begäran om medling om det är uppenbart att den som ansöker om medling inte kan vara part i avtal som avses i 1 § medlingslagen. Förlikningsmannen bör däremot inte besluta i fråga om partsbehörigheten. Efter påpekan från Lagrådet ansåg regeringen att det inte var förenligt med medlingsinstitutets natur att förlikningsmannen skulle besluta om någon hade partsbehörighet eller inte. Förlikningsmannens uppgift skulle därför vara begränsad till att medla i tvistiga frågor, oavsett om dessa var materiella eller formella. Om förlikningsmannen gjorde bedömningen att någon inte var behörig att vara part kunde han eller hon tidigt slå fast att det med hänsyn till de skilda uppfattningarna gällande partsbehörigheten saknades förutsättningar för medling och för-

klara förfarandet avslutat. Skulle förlikningsmannen däremot anse parterna behöriga att ingå avtal hade han eller hon möjlighet att uppträda mer aktivt för att övertyga motparten om detta och dessutom föreslå att tvisten om partsbehörigheten avgjordes genom skiljeförfarande. (Jfr prop. 1979:80:132 s. 92 f, 150 f och 157.)

Behörigheten att träffa avtal med avtalslicensverkan tangerar flera upphovsrättsliga frågeställningar som helt eller delvis faller utanför utredningsuppdraget. Det gäller bl.a. frågan om en eller flera organisationer kan vara behöriga att ingå avtal på samma upphovsrättsliga område (jfr NJA 2000 s. 445 och SOU 2010:24 s. 189–193 och 200–203 med hänvisningar). Frågan om det mot bakgrund av unionsrättens förbud mot diskriminering är en lämplig avgränsning att organisationerna ska företräda ett flertal svenska upphovsmän har också diskuterats i tidigare lagstiftningssammanhang (jfr prop. 2004/05:110 s. 247 och SOU 2010:24 s. 195 ff).

Den 11 juli 2012 presenterade kommissionen ett förslag till direktiv om kollektiv förvaltning av upphovsrätt och närstående rättigheter och gränsöverskridande licensiering av rättigheter till musikaliska verk för användning på nätet på den inre marknaden, KOM(2012) 372 slutlig. I förslaget berörs vissa frågor om bl.a. medlemskap, intern organisation och fördelning av intäkter i sådana organisationer. Frågorna är inte omedelbart relevanta för uppdraget och analyseras därför inte närmare.

Förhandlingarna har inte lett till något resultat

Medling kan begäras av vardera parten om en förhandling rörande avtal som avses i 1 § inte leder till något resultat. Detta framgår av 2 § första stycket medlingslagen. Av förarbetena framgår att detta i första hand syftar på fall då parterna i ett existerande avtal förhandlar om ett nytt avtal som ska ersätta, ändra eller komplettera det befintliga avtalet. Men medlingen är också avsedd att underlätta ingåendet av avtal mellan parter som inte har någon avtalsrelation till varandra. Lagen utgår från att de som förhandlar med varandra trots detta kan betecknas som ”parter”, eftersom de i vart fall har godtagit varandra som förhandlingsparter. (Se prop. 1979/80:132 s. 91 f.)

Medling kan också begäras av den som kan vara part i avtal som avses i 1 §, om hans eller hennes begäran om förhandlingar om ett sådant avtal avvisas. Detta följer av 2 § andra stycket medlingslagen.

Det krävs alltså inte att några förhandlingar faktiskt har inletts. Enligt förarbetena är bestämmelsen tillämplig i två huvudfall. Det praktiskt viktigaste fallet är att den som begär förhandlingar inte tidigare har någon avtalsrelation till motparten. Den andra huvudfallet är att part i ett existerande avtal begär förhandlingar om ett nytt avtal, men en sådan begäran avvisas av motparten. (A. prop. s. 92.)

Begäran om medling har gjorts i rätt tid

Enligt 3 § medlingslagen ska medling begäras inom två veckor från det att förhandlingarna förklarats strandade av någon av parterna eller en begäran om förhandlingar har avvisats. Om ett sådant besked lämnas skriftligen, räknas tiden från det att mottagaren fick del av beskedet.

5.2.6 Utseende av förlikningsman m.m.

Medling äger rum inför en förlikningsman som utses av regeringen (4 § medlingslagen). I paragrafen anges inte några behörighetskrav för den som utses att vara förlikningsman. Regeringen avgör för varje särskilt fall vilka kvalifikationer som förlikningsmannen bör ha (prop. 1979/80:132 s. 94).

I paragrafen anges inte heller vilka uppgifter som förlikningsmannen ska utföra. Av förarbetena framgår att förlikningsmannen ska se till att förhandlingar tas upp på lämpligt sätt och att förhandlingarna gäller det som föranlett medlingen. På parternas gemensamma begäran kan även angränsande områden tas upp och förlikningsmannen kan även själv föreslå att andra frågor tas upp. Inom ramen för det bestämda förhandlingsområdet får förlikningsmannen bedöma hur han eller hon lämpligast bör gå till väga för att nå en lösning. Vissa regler om detta finns även i 5 § medlingslagen. (Prop. 1979/80:132 s. 94.)

5.3 Regler om medling på andra rättsområden

5.3.1 Inledning

Utredningen ska föreslå vilken myndighet som ska handlägga medlingsärendena i stället för regeringen, men också överväga om det finns skäl att göra andra ändringar i medlingslagen i syfte att anpassa den till de behov som finns. Ett led i den bedömningen – eller, snarare, i probleminventeringen – är hur reglerna om medling är utformade på liknande rättsområden. Det redovisas i detta avsnitt.

Det finns ingen sammanhållen reglering av medlingsverksamhet i Sverige. Vid sidan av medlingslagen förekommer författningsreglerad medling inom en rad områden. Därutöver förekommer medling i privat regi som inte är författningsreglerad, men där parterna har avtalat om att vissa medlingsregler ska gälla. Det gäller bl.a. den medlingsverksamhet som bedrivs i organiserad form bl.a. av handelskamrarna.

5.3.2 Särskild medling i domstol

Tingsrätten ska – och hovrätten bör – verka för att parterna förlikas eller på annat sätt uppnår en samförståndslösning, om det inte är olämpligt med hänsyn till målets beskaffenhet och övriga omständigheter. Detta sker i många fall genom förlikningsförhandlingar i målet under rättens ledning. I mål där förlikning om saken är tillåten får rätten också besluta om särskild medling, om parterna samtycker till det och det inte är olämpligt att verka för förlikning. I sådana fall ska rätten förelägga parterna att inställa sig till ett sammanträde inför medlare som förordnas av rätten och ange inom vilken tid medlingen senast ska vara slutförd. Rätten får förlänga tidsfristen om det finns särskilda skäl för det. Bestämmelsen är tillämplig även i hovrätten (42 kap. 17 § andra stycket jämfört med 50 kap. 11 § rättegångsbalken). Bestämmelserna i rättegångsbalken om medling gäller i tillämpliga delar också i tvister som Arbetsdomstolen prövar som första domstol, se 5 kap. 3 § lagen (1974:371) om rättegången i arbetstvister.

Vilka regler gäller för medlingen?

Det framgår inte av lagtexten *vem som ska utses till medlare*. I den juridiska litteraturen har framhållits att stort avseende bör fästas vid parternas önskemål. Att parterna har stort förtroende för medlaren är nämligen av yttersta vikt för möjligheterna att nå en uppgörelse. Parterna har däremot inte någon vetorätt mot en viss person. Lagtexten utesluter inte heller att *flera medlare* kan utses i samma mål. Detta kan vara lämpligt bl.a. om det behövs sakkunskaper på skilda områden. (Fitger, Rättegångsbalken, med suppl. t.o.m. maj 2011, s. 42:52). Det finns inte heller några särskilda bestämmelser som reglerar när en *sekreterare* eller ett biträde kan utses för att underlätta medlarens arbete.

När det gäller reglerna för *överklagande* är rättsens beslut om medling och om förordnande av medlare beslut under rättegång i ett pågående tvistemål. Tingsrättens beslut får överklagas särskilt endast med stöd av 49 kap. 7 § rättegångsbalken, det vill säga på den grunden att parten anser att beslutet medför att målet försenas i onödan. Det krävs prövningstillstånd för att hovrätten ska pröva tingsrättens beslut.

Tidsfristen för medling är, som framgått, inte fastställd i lag utan bestäms i det enskilda fallet. Tidsfristen får förlängas om det finns särskilda skäl för det. Anledningen till att det inte finns någon i lag fastställd tidsfrist inom vilken medlingen ska vara slutförd är enligt lagmotiven den varierande omfattningen och karaktären av de tvister som kan komma i fråga för medling. För det fall medlingen inte avslutats när tidsfristen löpt ut och tidsfristen inte förlängs ska rätten fortsätta handläggningen av målet (prop. 2010/11:128 s. 31).

En parts *kostnad för medlingsförfarandet* kan ersättas som rättegångskostnad om medlingen inte leder till en överenskommelse. I förhållande till medlaren svarar parterna solidariskt för ersättningen.

Sekretess gäller hos domstol för uppgift som en part har lämnat till en medlare eller ett biträde till denne vid medling i ett mål där förlikning om saken är tillåten, om parten har gjort förbehåll om det, se 36 kap. 3 § offentlighets- och sekretesslagen (2009:400, OSL). Sekretessen är absolut, det vill säga att bestämmelsen inte är försedd med något skaderekvisit, varför de uppgifter som omfattas av bestämmelsen ska hållas hemliga utan någon skadeprövning. Sekretessbestämmelsen är inte heller begränsad till uppgifter av visst slag. Medlare anses vara uppdragstagare vid domstolen och därmed bundna av sekretessen.

Det s.k. *frågeförbudet* för medlare regleras i 36 kap. 5 § rättegångsbalken. Enligt den bestämmelsen får medlare och deras biträden höras som vittnen om vad som anförtrotts dem vid medlingen eller som de erfarit i samband därmed, endast om det är medgivet i lag eller den till vars förmån tystnadsplikten gäller samtycker till det. Det finns däremot inte några bestämmelser om *tystnadsplikt eller åberopandeförbud för parterna*.

Det finns – utöver de allmänna bestämmelserna om förening av mål i 14 kap. rättegångsbalken – inte heller några särskilda bestämmelser om *kumulation* av medlingsförfaranden i balken.

5.3.3 Medling i vissa arbetstvister

Medlingsinstitutet har till uppgift att tillhandahålla medlare när det uppstår tvist mellan arbetsgivar- och arbetstagarpart vid förhandlingar om löner och allmänna anställningsvillkor eller vid tvist när ett företag vägrar att teckna kollektivavtal med en facklig organisation. Bestämmelserna om medling i sådana tvister som gäller kollektivavtal finns i 46–53 §§ MBL. Vissa ytterligare bestämmelser om medlingen finns i förordningen (1976:826) om medling i arbetstvister.

Vilka regler gäller för medlingen?

Om parter som förhandlar om kollektivavtal samtycker kan Medlingsinstitutet utse *en eller flera medlare* (47 a §). Om det finns risk för stridsåtgärder eller om stridsåtgärder redan har påbörjats får institutet även utan samtycke utse medlare. Beslutet får *inte överklagas* (47 b §). Särskilda regler gäller för parter som är ense om att de är bundna av ett avtal om förhandlingsordning. Institutet får också, om det främjar en god lösning av tvisten, på medlarens begäran besluta att en part ska skjuta upp varslade stridsåtgärder under viss tid. Inte heller sådana beslut får överklagas (49 §).

En medlare utses av Medlingsinstitutet på ett fast medlingsuppdrag eller för medling i viss tvist. Medlaren ersätts av Medlingsinstitutet och får inte ta emot någon ersättning av parterna eller deras organisationer för sin medverkan i en arbetstvist. För år 2012 är fyra fasta medlare utsedda, var och en med ett visst geografiskt område.

Medlaren kan föreslå parterna att låta en tvist avgöras genom skiljeförfarande. En medlare får inte åta sig uppdrag som skiljeman i en arbetstvist om inte Medlingsinstitutet medger det. I lagen finns också vissa bestämmelser om vitesförelägganden för förhandlings-skyldiga parter som exempelvis inte kommer till överläggning (52 och 53 §§).

Sekretess gäller för uppgift som en part i en arbetstvist har lämnat till en medlare eller till Medlingsinstitutet om parten har gjort förbehåll om det (36 kap. 3 § OSL).

5.3.4 Medling i vissa privaträttsliga tvister

Den 1 augusti 2011 trädde lagen (2011:860) om medling i vissa privaträttsliga tvister i kraft. Lagen innehåller bestämmelser om främst utomprocessuell medling och syftar till att öka möjligheterna att lösa tvister på frivillig väg. Samtidigt fick de tidigare nämnda reglerna om bl.a. medling i domstol sin nuvarande utformning. Genom bl.a. dessa lagändringar genomfördes i svensk rätt Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/52/EG av den 21 maj 2008 om vissa aspekter på medling på privaträttens område (medlingsdirektivet).

Lagen om medling i vissa privaträttsliga tvister

Medlingsdirektivet föreskriver inte att medlemsstaterna måste erbjuda medling men det ställer vissa krav på den medlingsverksamhet som finns i medlemsstaterna. Direktivet syftar till att öka attraktionskraften hos medling genom att göra det möjligt att verkställa medlingsöverenskommelser samt genom bestämmelser om konfidentialitet och medlingens inverkan på talefrister och preskriptionstider. Direktivet tillämpas inte på förhandlingar före ingåendet av avtal (beaktandesats 11).

Lagen gäller medling i privaträttsliga tvister där förlikning om saken är tillåten. Lagen gäller dock inte sådan medling eller förlikningsverksamhet som sker i Sverige inom ramen för ett mål eller ärende hos domstol, annan myndighet eller skiljenämnd. Lagen gäller inte heller förlikningsverksamhet i utländsk domstol (1 §). Några särskilda regler för beslut om medling, utseende av medlare och om överklagande av sådana beslut finns inte. Lagen innehåller bestämmelser om tystnadsplikt för medlaren och dennes biträde

(5 §), regler om att domstol under vissa förutsättningar ska förklara en medlingsöverenskommelse verkställbar (7–11 §§), samt om medlingens inverkan på talefrister och preskriptionstider (6 §).

Domstolsverket har på uppdrag av regeringen sammanställt en förteckning över personer som har förklarat sig villiga att medla vid domstol i mål där parterna kan förlikas om saken (jfr prop. 2010/11:128 s. 78).

5.3.5 Annan författningsreglerad medling

Det förekommer författningsreglerad medling på en rad olika områden. Hyres- och arrendenämnd har t.ex. till uppgift att medla i arrende-, bostadsrätts- och hyrestvister, se 1 § och 4 §§ lagen (1973:188) om arrendenämnder och hyresnämnder. Medling kan också förekomma i indispositiva mål vid allmän domstol som rör vårdnad, boende och umgänge med barn (6 kap. 18 a § föräldrabalken). Det finns även regler om medling mellan gärningsman och målsägande i lagen (2002:445) om medling med anledning av brott. Regler om medling finns, slutligen, i tvister om fjärrvärme, tillträde till elektroniska kommunikationsnät, kremering och i ytterligare författningar. Utredningen går inte närmare in på någon av dessa.

5.3.6 Reglerna för handelskamrarnas medlingsinstitut

Som nämnts förekommer medling i privat regi som inte är författningsreglerad. Sådan verksamhet drivs bl.a. av medlingsinstitutet vid Stockholms Handelskammare och Västsvenska Industri- och Handelskammaren. Institutet har antagit egna medlingsregler som parterna kan komma överens om att använda.

Gemensamt för dessa regler är i huvudsak att medlaren ska vara opartisk och oberoende. Parterna svarar gentemot medlaren solidariskt och inbördes med hälften vardera för medlarens arvode och utlägg. Medlingen kan avslutas bl.a. om medlaren konstaterar att det inte är meningsfullt att fortsätta medlingen eller på ena partens begäran. Det finns en viss tidsfrist inom vilken medlingen ska avslutas, men som kan förlängas. En medlingsöverenskommelse kan göras verkställbar genom att stadfästas i en skiljedom efter det att medlaren utsetts till skiljeman.

5.3.7 Andra internationella instrument

FN:s kommission för internationell handelsrätt (UNCITRAL) antog år 2002 en modellag om medling i internationella kommersiella tvister. Avsikten var att modellagen skulle användas som ett verktyg för att harmonisera staters lagstiftning på området. Modellagen har, helt eller delvis, legat till grund för lagstiftning i ett tiotal länder. Bestämmelserna i modellagen har dock inte införlivats i svensk rätt. Anledningen var bl.a. att den sakliga regleringen i modellagen av vissa rättsfrågor avvek från de lösningar som ansågs lämpligast enligt svensk rätt (jfr prop. 2010/11:128 s. 39).

Modellagen innehåller bl.a. regler om att det bara ska utses *en medlare* om inte parterna kommer överens om annat. Medlare, och den som får förfrågan om att åta sig sådana uppdrag, ska upplysa om sådant som kan minska förtroendet för hans eller hennes opartiskhet eller oberoende. Medlingen avslutas bl.a. om medlaren konstaterar att det inte är meningsfullt att fortsätta medlingen eller på ena partens begäran. Det finns inte någon bestämd *tidsfrist* inom vilken medlingen ska avslutas. Det finns också regler om *tystnadsplik* och om förbud mot att föra bevisning om sådant som kommit fram under medlingen.

Europarådet antog år 2002 en rekommendation om medling i civilrättsliga angelägenheter (Rec [2002] 10). Den anger att medlaren ska agera oberoende och opartiskt samt säkerställa att principen om en jämbördig process respekteras under medlingsförfarandet. Medlaren har ingen befogenhet att tvinga på parterna en lösning. Det som förekommit under medlingen ska vara konfidentiellt och får som huvudregel inte användas efter avslutat förfarande.

5.4 Fler förhållanden av intresse för behovet av ändringar i medlingslagen

5.4.1 Inledning

Enligt direktiven ska utredningen överväga om det finns behov av att precisera de materiella förutsättningarna för besluten om medling och utseende av förlikningsman i lagen. Utredningen ska också överväga om det finns skäl att göra andra ändringar i medlingslagen i syfte att anpassa den till de behov som finns. Samma metod som

tidigare har använts. Det innebär att utredningen utöver rättskälleanalys har haft följande underlag för bedömningen.

Handläggningen av tidigare medlingsärenden

Tidigare medlingsärenden ger en bild av de frågor som kan aktualiseras under handläggningen. Ärendena kan också innehålla annan information som har betydelse för utredningens ställningstaganden. Utredningssekreteraren har därför tagit del av regeringens beslut och andra handlingar i de medlingsärenden som har förekommit under senare år. I avsnitt 5.4.2 presenteras underlaget. Utredningssekreteraren har även hämtat in upplysningar från Justitiedepartementet när det gäller vissa frågor om handläggningen.

Synpunkter från berörda aktörer

Utredningen har frågat organisationer och företag som har erfarenhet av medling samt personer som är eller har varit verksamma som medlare om de anser att medlingslagen är anpassad till de behov som finns och, om så inte är fallet, på vilket eller vilka sätt de anser att lagen behöver ändras. Utredningen har också frågat vilken domstol eller förvaltningsmyndighet de anser bör handlägga ärendena i stället för regeringen. Frågor och sändlistor finns i bilaga 2–5 till betänkandet. I avsnitt 5.4.3 presenteras huvuddragen i svaren. Att den valda metoden har vissa begränsningar har redovisats i avsnitt 3.5.1. Där har det framgått att syftet inte varit att genomföra en undersökning som med hänsyn till kvantitativ metodlära tillåter slutsatser om ståndpunkterna hos andra än dem som har svarat. Det bör dock påpekas att frågorna om medling främst har vänt sig till de respondenter som har erfarenhet av medling. Svarsfrekvensen har varit lägre än för frågorna om de upphovsrättsliga tillståndsärendena.

Pågående lagstiftningsarbete om avtalslicenser

Utredningen tar, slutligen, också hänsyn till det pågående lagstiftningsarbetet i Regeringskansliet med förslag som går ut på att förbättra förutsättningarna för att ingå avtal med avtalslicensverkan (avsnitt 5.4.4).

5.4.2 Nuvarande behandling av medlingsärendena

Om det blir tvist om avtal som är en förutsättning för en avtalslicens kan parterna i vissa fall begära att regeringen beslutar om medling och utser en förlikningsman. Ansökningarna görs hos Justitiedepartementet. I likhet med de andra upphovsrättsliga ärendena tillämpas förvaltningslagens bestämmelser vid handläggningen, trots att lagen formellt sett inte är tillämplig.

Antalet medlingsärenden är få. De senaste tio åren har det – reellt sett – endast förekommit tre medlingsförfaranden. Till detta ska läggas att en begäran om medling har avslagits. Tvisterna har rört områden som förut varit reglerade genom avtal.

Beredningen av ärendena

Om en påkallandeskrift inte är fullständig hämtas komplettering enligt uppgift från Justitiedepartementet normalt sett in formlost genom telefonsamtal eller lösbrev. Fullmakt begärs in i de fall där en part företräds av ombud.

Påkallandeskriften skickas till motparten för yttrande inom viss tid, vanligtvis två veckor. Delgivning sker inte. När motpartens yttrande kommer in skickas det för kännedom eller yttrande till motparten.

Skyndsamhet vid handläggningen

Förvaltningslagens allmänna krav på skyndsamhet tillämpas vid handläggningen. Det finns inte några särskilda tidsfrister. Även på grund av ärendenas karaktär försöker man enligt uppgift från Justitiedepartementet att handlägga dem så skyndsamt som möjligt. Detta beror bl.a. på intresset av att avtal kommer till stånd på de aktuella områdena. Handläggningstiden påverkas i viss utsträckning av parterna själva. Det gäller bl.a. i den situationen att någon dröjer med att lämna besked i frågor som ska förankras hos parterna, t.ex. om en viss person kan godtas som förlikningsman.

Regeringens utredningsansvar

Departementet har den utredningsskyldighet som följer av förvaltningslagen. Departementet begär exempelvis självmant in vissa uppgifter för att regeringen ska ha tillräckligt underlag för att bedöma saken. Det kan t.ex. handla om att den som påkallar medling ska åberopa omständigheter som stämmer överens med bifallsförutsättningarna i medlingslagen.

Parterna anses inte ensamman förfoga över de frågor som kan uppkomma enligt medlingslagen.

Hur har regeringen beslutat?

Som regel har regeringen bifallit partens begäran om medling och utsett förlikningsman. Som skäl för besluten har regeringen oftast hänvisat till att medlingslagen varit tillämplig på tvisten och till att begäran har kommit in i rätt tid.

I ett fall (Ju2008/8980/L3) har regeringen avslagit begäran om medling. Det ärendet gällde en begäran från en rättsinnehavarorganisation där motparten redan hade ingått ett avtal med avtalslicensverkan med en annan organisation. Regeringen hänvisade till att syftet med bestämmelsen om medling är att försöka få parterna att nå frivilliga överenskommelser för att undvika ett avtalslöst tillstånd. Eftersom det redan fanns ett avtal med avtalslicensverkan för den aktuella avtalsperioden på området ansåg regeringen inte att det fanns några skäl för medling.

Val av förlikningsman

Justitiedepartementet tar för varje medlingsärende fram en lista med förslag på ett antal lämpliga förlikningsmän. Man beaktar parternas önskemål om förlikningsman, men tillämpar inte några särskilda behörighetskrav. Hittills har främst personer med domarbakgrund förordnats som medlare. Parterna får alltid yttra sig över förslaget till förlikningsman innan regeringen avgör ärendet. Det sker oftast genom en formlös kontakt med parterna. Kontakten med parterna tas innan den tilltänkta förlikningsmannen själv tillfrågas om han eller hon är beredd att åta sig uppdraget. Skulle det visa sig att den första personen på listan inte blir aktuell för uppdraget följer man samma rutin för nästa person på listan. För det

fall det kan bli aktuellt att utse samma förlikningsman i mer än ett medlingsärende tar departementet hänsyn till parternas uppfattning i frågan, men också till överväganden om lämplighet och effektivitet.

En eller flera förlikningsmän?

Regeringen har som regel utsett *en* förlikningsman, även när det har varit fråga om flera ansökningar. I ett ärende (Ju2004/3158/L3, jfr Ju2004/3157/L3 och Ju 2004/3084/L3) var parterna oense om hur många förlikningsmän som skulle utses. Regeringen konstaterade att varken medlingslagen eller dess förarbeten gav någon vägledning i frågan om en gemensam förlikningsman kunde väljas för flera ärenden där tvistefrågorna var gemensamma eller hade nära beröring med varandra. Man gjorde bedömningen att lagen inte hindrade att en gemensam förlikningsman utsågs för flera ärenden och hänvisade till att detta skulle innebära effektivitetsvinster och vara till fördel för medlingen.

I andra ärenden (Ju2009/1125/L3, Ju2009/1506/L3, Ju2011/5028/L3 och Ju2011/5029/L3) har parterna varit eniga om att samma förlikningsman skulle utses för flera ärenden. Regeringen har i dessa fall utsett samma förlikningsman i mer än ett ärende, i något fall utan närmare motivering och annars med konstaterandet att medlingslagen inte hindrade att en gemensam förlikningsman utsågs för flera ärenden.

Ersättning till förlikningsmannen

I skälen för besluten brukar regeringen upplysa om vilka regler som gäller för ersättningen till förlikningsmannen (se 10 § medlingslagen). Något beslut om själva ersättningen fattas inte i medlingsärendet.

Anmälan enligt 6 § medlingslagen

Enligt uppgift från Justitiedepartementet har anmälningar enligt 6 § medlingslagen bara förekommit vid ett tillfälle. Då lades de *ad acta*.

Föredragning, beslut och ekonomiska konsekvenser

Ärendena bereds av en handläggare som normalt sett är rättssakkunnig i departementet. En huvudman ansvarar för handläggningen och granskar handlingarna inför den fortsatta beredningen. Därefter föredras ärendena inom departementet. Ärendena avgörs av regeringen vid regeringssammanträde. Eftersom antalet ärenden är så få är handläggningstiden svår att uppskatta och att fördela mellan de olika personalkategorierna. Den sammanlagda tidsåtgången för samtliga personalkategorier (administrativ personal, handläggare, huvudman, rättschef och minister) kan dock uppskattas till mellan 5 och 40 timmar. I något ärende har tidsåtgången varit större. Tidsåtgången i det enskilda fallet beror bl.a. på ärendets komplexitet och antalet preliminärfrågor.

5.4.3 Synpunkter från berörda aktörer

Utredningen har frågat organisationer och företag som har erfarenhet av medling samt personer som är eller har varit verksamma som medlare om de anser att medlingslagen är anpassad till de behov som finns och, om så inte är fallet, på vilket eller vilka sätt de anser att lagen behöver ändras. Utredningen har också frågat vilken domstol eller förvaltningsmyndighet de anser bör handlägga ärendena i stället för regeringen.

Är medlingslagen anpassad till de behov som finns?

De som har yttrat sig i denna del intar olika ståndpunkter och föreslår lagändringar sett från olika utgångspunkter. Ett par av de tillfrågade anser att lagen – i vart fall i huvudsak – är anpassad till de behov som finns. En helt eller delvis annorlunda bedömning gör bland andra flera organisationer som företräder rättsinnehavare. Några uttrycker att frågeställningen är komplex och inte fullt ut går att besvara inom ramen för utredningens frågor.

Möjligheten att ge avtal förlängd giltighet

Flera organisationer som företräder upphovsmän har synpunkter på att redan ingångna avtal fortsätter att gälla från det att medling begärts och under den tid som medlingen pågår (se 7 § medlingslagen). Man pekar på att reglerna sätter avtalsfriheten och upphovsmännens ensamrättigheter åt sidan under den tid som medlingen pågår. Om någon av parterna inte medverkar seriöst i medlingsprocessen ska förlikningsmannen avbryta medlingen. Det är enligt nuvarande regler förlikningsmannens ansvar att upprätthålla en rimlig balans mellan de motstående intressena och se till att medlingen inte tar längre tid än vad som är nödvändigt. Man anser att utredningen bör överväga om ramarna för medlingsförfarandet bör göras tydligare och om det bör införas en borte tidsgräns för den tid under vilken avtalet fortsätter att gälla. I samband med detta betonar man också att det inte får dra ut på tiden att utse en förlikningsman.

Möjligheten att anlita sekreterare m.m.

En tidigare förlikningsman lyfter fram behovet att kunna anlita en sekreterare. Med hänsyn till bl.a. sekretessbestämmelsen i 8 § medlingslagen bör det övervägas om det behövs någon lagändring för att tillgodose sådana önskemål eller om saken bör lösas i samförstånd med parterna. Han lyfter också fram frågan om det i komplicerade fall bör kunna utses flera förlikningsmän i ett och samma ärende.

Tvingande regler eller frivillighet?

Någon framhåller att det behövs möjligheter att fatta bindande beslut, t.ex. genom att medlaren kan hänskjuta frågor till skiljenämnd. Andra betonar däremot vikten av att lagen även i fortsättningen bygger på frivillighet eftersom systemet annars riskerar att övergå till en ordning med tvångslicens.

Vilken myndighet bör handlägga ärendena i stället för regeringen?

De tillfrågade lägger fram olika förslag. Några av de tillfrågade lyfter fram Domarnämnden eller en särskilt utpekad allmän domstol som lämpliga alternativ. Man betonar vikten av att myndigheten snabbt kan utse förlikningsman och anser att möjligheten bör undersökas om en eller ett par förlikningsmän kan utses på förhand och finnas omedelbart tillgängliga. En tidigare medlare anser att det ger viss legitimitet att ha utsetts av regeringen och har svårt att se vilken förvaltningsmyndighet eller domstol som kan vara lämplig som alternativ.

Andra anser att handläggning i domstol eller en viss utpekad domstol kan vara ett alternativ. Slutligen lyfts frågan om resultatlös medling även i fortsättningen kan kräva sådana samhällsviktiga och politiska överväganden att regeringen bör informeras trots att en annan myndighet beslutar om medling och utser förlikningsman (jfr 6 § medlingslagen).

5.4.4 Pågående lagstiftningsarbete om avtalslicenser

Upphovsrättsutredningens förslag om att utvidga systemet med avtalslicens har redovisats tidigare. Det gäller främst möjligheten att ingå avtal med avtalslicensverkan även på andra områden än de som anges i lagen. Men det gäller också att vissa befintliga bestämmelser om avtalslicens utvidgas till att omfatta fler användningsområden än i dag (jfr avsnitt 5.2.3 ovan). Förslagen bereds för närvarande i Regeringskansliet.

Enligt förslagen ska medlingslagen inte vara tillämplig på den särskilda avtalslicensen. Det ansågs nämligen inte lika angeläget att motverka ett avtalslöst tillstånd när det gäller sådana avtal eftersom de kommer att kunna ingås på nya, vitt skilda områden och avse flera olika slags användning. Medlingslagen ska enligt förslaget däremot göras tillämplig på tvister om avtalslicensbestämmelsen om utsändning i ljudradio och tv (42 e § URL). Som framgått föreslås den bestämmelsen, i likhet med avtalslicensbestämmelserna i 42 b och 42 d §§ URL, utvidgas i förhållande till nuvarande regler. Medlingslagen ska även i fortsättningen tillämpas på sådana tvister. (Jfr SOU 2010:24 s. 271, 285 f och 330 f.)

5.5 Överväganden

5.5.1 Medlingslagen omarbetas språkligt och redaktionellt

Förslag: Lagen (1980:612) om medling i vissa upphovsrättstvister arbetas om språkligt och redaktionellt.

Medlingslagen trädde i kraft den 1 januari 1981 och har därefter ändrats vid flera tillfällen. Lagändringarna har som regel gått ut på att en avtalslicensbestämmelse kommit till, flyttats eller ändrats i URL och att det därför gjorts följdändringar i medlingslagen. Någon helhetsöversyn av lagen har aldrig gjorts.

Lagen behöver anpassas till de krav på språk och struktur som gäller i dag. En språklig och redaktionell översyn av lagen bör därför göras. Ett led i en sådan översyn är att ersätta vissa uttryck, som exempelvis förlikningsman, med uttryck som är genusneutrala och språkligt sett modernare. Bestämmelser som logiskt och tematiskt hör ihop bör också placeras i lagtexten i anslutning till varandra. På så sätt blir lagen tydligare och mer hanterlig. Förslagen till språkliga och strukturella ändringar är så genomgripande att de möjligen kan motivera att den nuvarande lagen ersätts med en ny. Med hänsyn till hur utredningsdirektiven formulerats har utredningen dock valt att utforma förslagen som ändringar av den gällande lagen. Förslagen kan dock också användas som underlag till förslag om en ny lag.

5.5.2 Prövningen flyttas från regeringen till Stockholms tingsrätt

Förslag: Handläggningen av ärenden om medling flyttas från regeringen till Stockholms tingsrätt.

Regeringens handläggning av förvaltningsärenden har under lång tid varit föremål för översyn. Utgångspunkten för arbetet har varit att avlasta regeringen sådana ärenden som inte kräver politiska ställningstaganden. Ärenden enligt medlingslagen hör till de frågor som fortfarande prövas av regeringen. I enlighet med utredningens direktiv ska handläggningen av ärendena flyttas från regeringen.

Frågan är då vilken domstol eller förvaltningsmyndighet som ska handlägga ärendena i stället för regeringen. Den frågan bör analy-

seras med utgångspunkt i ärendenas karaktär och i kompetensfördelningen mellan domstol och förvaltningsmyndighet. Om ärendena ska handläggas i domstol uppkommer frågan om kompetensfördelningen mellan allmän domstol och allmän förvaltningsdomstol. Från praktiska utgångspunkter handlar valet dock kanske främst om att identifiera en domstol eller förvaltningsmyndighet som framstår som lämplig att handlägga ärendena. För en sådan bedömning har det betydelse vilka mål och ärenden som myndigheten i övrigt handlägger. Men frågor om myndighetens organisation och juridiska kompetens har också betydelse.

Ärendenas karaktär: civilrätt och sakprövning

Utmärkande för medlingsärendena är att det bakomliggande rättsförhållandet är civilrättsligt. Tvisten rör i grunden det inbördes rättsförhållandet mellan upphovsmän och dem som använder verk. Medlingslagens regler innebär också att avtal kan fortsätta att gälla trots att avtalstiden har löpt ut. Den myndighet som tar över ärendena från regeringen ska alltså fatta beslut med civilrättsliga konsekvenser och som – i syfte att undvika avtalslösa tillstånd – innebär en avvikelse från den förmögenhetsrättsliga huvudregeln att avtal bara gäller under den tid som parterna har kommit överens om. Tydligast blir ärendenas civilrättsliga prägel när man beaktar att ensamrättigheterna som berörs av avtalslicensen – och, eventuellt, förlängs mot ena partens vilja – representerar förmögenhetstillgångar för varje enskild upphovsman.

Ärenden om medling går till stora delar ut på andra frågor än att bedöma en viss persons lämplighet att få uppdraget som medlare. Handläggningen handlar om att i sak pröva förutsättningarna för medling. I de medlingsärenden som hittills förekommit har parterna i något fall dessutom varit oense bl.a. om olika preliminärfrågor som exempelvis rört partsställning. Prövningen kan komma att avse frågor som innefattar kvalificerade rättsliga bedömningar. Som exempel kan nämnas frågan om parterna är behöriga att ingå avtal med avtalslicensverkan. En tillämpning av lagen kräver också goda kunskaper om hur systemet med avtalslicens är uppbyggt. I ordningen med avtalslicens ligger även att ärendena berör ett mycket stort antal upphovsmän och verk. Användningen kan vara av stor betydelse för både upphovsmän och användare.

Domstol eller förvaltningsmyndighet?

Nästa fråga är då om prövningen ska ske i domstol eller hos förvaltningsmyndighet. I avsnitt 2.6 har de principer som styr kompetensfördelningen mellan domstol och förvaltningsmyndighet redovisats. Där redovisas också de utgångspunkter i frågan som lagstiftaren har haft i reformer som genomförts på senare år.

Ärendena har fler och tydligare inslag av rättskipning än vad de har av förvaltning. Det rör sig inte sällan om i grunden reella och komplexa rättstvister mellan två eller flera parter. Rent principiellt talar detta för att ärendena ska hanteras av domstol. Vidare bör beaktas att beslut om medling får civilrättsliga konsekvenser för enskilda upphovsmän och användare som avviker från en grundläggande förmögenhetsrättslig princip. Också detta talar för att handläggningen sker i domstol i stället för hos förvaltningsmyndighet.

En invändning som kan finnas mot att flytta över handläggningen till domstol grundar sig i att domstolarnas verksamhet i möjligaste mån ska renodlas till dömande uppgifter (se t.ex. SOU 2007:65 och prop. 2009/10:100 s. 287). Sedan tidigare har handläggningen av ett antal ärendetyper flyttats från domstol till förvaltningsmyndighet. Det finns således en tendens i lagstiftningen i riktning *mot* att låta ärenden handläggas i domstol som första instans. En utgångspunkt är att domstolarna som första instans endast ska handlägga ärendetyper som kräver domstolsprövning (prop. 2010/11:119 s. 36 f).

Hänsyn bör dock tas till att flera andra upphovsrättsliga frågor hanteras i domstol. Domstolarna har förutsättningar att hantera även nya upphovsrättsliga ärenden på ett effektivt och rättssäkert sätt. Någon förvaltningsmyndighet som framstår som en naturlig motpart av den aktuella ärendetyper finns däremot inte. De förvaltningsmyndigheter som skulle kunna vara aktuella – Domarnämnden och Patent- och registreringsverket – handlägger i nuläget inte några upphovsrättsliga ärenden och har inte någon lika stark anknytning till upphovsrättsområdet. Det är mot den bakgrunden mest ändamålsenligt att ärendena handläggs i domstol.

Allmän domstol eller allmän förvaltningsdomstol?

Bör ärendena då prövas i allmän domstol eller i allmän förvaltningsdomstol?

Inom de allmänna domstolarnas verksamhetsområde handläggs redan i dag mål med anknytning till upphovsrätten. Upphovsrättens civil- och straffrättsliga konsekvenser prövas exempelvis i allmän domstol, liksom övriga delar av det upphovsrättsliga sanktionssystemet enligt 7 kap. URL. Prejudikatbildningen sker i Högsta domstolen. En handläggning i allmän domstol ökar därmed förutsättningarna för en sammanhållen praxis i upphovsrättsliga frågor. En handläggning i allmän förvaltningsdomstol skulle däremot leda till att rättsbildningen på upphovsrättsområdet delas upp mellan de högsta domstolarna. Dessutom talar ärendenas civilrättsliga natur för att de bör handläggas i allmän domstol. Detta skulle också stämma bäst överens med den grundläggande uppdelningen mellan allmänna domstolar och förvaltningsdomstolar. Mot den bakgrunden bör medlingsärendena handläggas i allmän domstol.

Ärendena bör koncentreras till Stockholms tingsrätt

Det återstår att ta ställning till om handläggningen i första instans bör kunna ske vid vilken tingsrätt som helst eller om ärendena bör koncentreras till en viss domstol i tingsrättsorganisationen.

Regeringen har i olika sammanhang redovisat ståndpunkten att alla allmänna domstolar ska kunna pröva alla slags mål och att specialfora som huvudregel bör undvikas. Endast när det för en viss måltyp finns mycket speciella behov som inte kan tillgodoses på annat sätt kan det enligt regeringens uppfattning vara aktuellt att vidta särskilda åtgärder, t.ex. genom att koncentrera måltypen till viss domstol. Ett behov av sådana åtgärder för att uppnå särskild kompetens kan t.ex. finnas när den juridiska komplexiteten är stor samtidigt som målunderlaget är klart begränsat. (Prop. 2010/11:119 s. 46 och 52, jfr SOU 2010:44 s. 342 f.)

Enligt nuvarande ordning är Stockholms tingsrätt ensam behörig att i första instans pröva vissa mål med upphovsrättslig anknytning. Det gäller bl.a. tvister om ersättning vid utnyttjande av vissa avtals- och tvångslicensbestämmelser (58 § URL). Stockholms tingsrätt är som redovisats också exklusivt forum för flera mål med immaterialrättslig anknytning. Detta gäller exempelvis mål om patents ogiltig-

het, om meddelande av tvångslicens och om straffrättsligt ansvar eller skadestånd för patentintrång, se 65 § patentlagen. Stockholms tingsrätt är även exklusivt forum i mål som rör tillämpningen av lagen om rätten till arbetstagares uppfinningar och i mål som rör ersättning enligt lagen om försvarsuppfinningar. I 10 kap. 6 § varumärkeslagen och 52 § mönsterskyddslagen anges att Stockholms tingsrätt är exklusivt forum för vissa mål om gemenskapsvarumärken och gemenskapsformgivningar.

De flesta tvistemål och brottmål som handlar om upphovsrätt handläggs vid Stockholms tingsrätt. Justitiedepartementet har gjort en enkätundersökning där samtliga tings- och hovrätter fick svara bl.a. på hur många upphovsrättsliga mål och ärenden som kommit in respektive avgjorts under 2010 och 2011. Enligt enkätsvaren kom det under år 2010 in 70 tvistemål som handlade om upphovsrätt, varav 50 till Stockholms tingsrätt. Samma år kom det in 4 sådana brottmål, varav 3 till Stockholms tingsrätt. År 2011 kom det in 45 tvistemål till tingsrätterna, varav 24 till Stockholms tingsrätt. Samma år kom det in 6 brottmål, varav 4 till Stockholms tingsrätt.

Antalet medlingsärenden är mycket få. Hittills har det rört sig om ungefär ett ärende vartannat år. Handläggningen kräver särskild kompetens inom upphovsrätt och kunskap om systemet med avtalslicenser. En effektiv ärendehantering med hög kvalitet förutsätter enligt utredningens mening att medlingsärendena koncentreras till en domstol. Stockholms tingsrätt är exklusivt forum för flera typer av immaterialrättsliga mål och är den domstol som handlägger flest mål med anknytning till upphovsrätt. Tingsrätten framstår därmed som en naturlig mottagare av de aktuella ärendena. Behörig domstol att handlägga ärendena bör således vara Stockholms tingsrätt.

5.5.3 Vilken processlag bör väljas?

Förslag: Vid handläggningen ska ärendelagen vara tillämplig.

Nästa fråga är vilken lag som ska styra handläggningen av medlingsärendena. Eftersom prövningen föreslås ske i allmän domstol står valet mellan rättegångsbalken och ärendelagen. Av dem framstår ärendelagen som det naturliga alternativet. Ärendelagen gäller bl.a. rättsvårdsärenden som ska tas upp av en tingsrätt.

Rättens prövning enligt medlingslagen går ut på att avgöra (1) om det finns förutsättningar för medling, (2) vem som ska utses till medlare och (3) inom vilken tid medlingen ska vara avslutad. Det är frågor där det finns fördelar med ett mindre formbundet förfarande. Prövningen kommer som regel att vara skriftlig och något behov av att lägga fram muntlig bevisning finns som regel inte. Förfarandet kommer typiskt sett att fokusera på annat än att utreda vad som hänt i förfluten tid. Mot den bakgrunden framstår ärendelagen som den mest ändamålsenliga processlagen för frågor om medling.

5.5.4 Ansökan om medling

Förslag: Frågor om medling prövas efter ansökan. En ansökningsavgift ska tas ut i medlingsärenden.

Bedömning: Kraven i 6 § ärendelagen på vad en ansökan ska innehålla och vad som i övrigt ska ges in är tillräckliga. Utredningen föreslår därför inte någon särskild reglering.

Enligt nuvarande regler inleds ett medlingsärende genom att en part påkallar medling. Ett påkallande av medling motsvaras närmast, av de alternativ som finns för allmän domstol, av en ansökan om medling. Frågor om medling bör därför prövas efter ansökan.

En ansökan enligt ärendelagen ska vara skriftlig och, förutom vissa kontaktuppgifter, innehålla uppgifter om det som yrkas, de omständigheter som åberopas till stöd för yrkandet, de bevis som åberopas och det som ska styrkas med varje särskilt bevis. Skriftliga bevis ska ges in samtidigt med ansökan (4–6 §§). Dessa krav innehåller i de flesta fall den information som behövs för att tingsrätten ska kunna göra sin prövning. Om ansökan är så ofullständig att den inte kan läggas till grund för prövningen bör tingsrätten förelägga sökanden att komplettera den. Om föreläggandet inte följs kan ansökan komma att avvisas (9–10 §§).

Utredningen har övervägt om det bör ställas fler krav på ansökan, exempelvis att sökanden ska lämna ett eller flera förslag på medlare och redovisa sin inställning till vilken tidsfrist som kan vara lämplig för den aktuella medlingen. Som framgår nedan kan detta många gånger vara lämpligt för att en ansökan ska kunna

handläggas på ett snabbt och smidigt sätt. Rätten ska dock på eget initiativ ta upp frågorna om parterna inte själva har gjort det. Dessutom bör kraven på vad en ansökan ska innehålla inte vara onödigt omfattande. Ytterligare krav bör därför inte ställas upp.

När ett mål eller ärende initieras av enskild i tingsrätt tas normalt en ansökningsavgift ut (se t.ex. prop. 2010/11:128 s. 55). Så bör vara fallet även när det gäller ärenden om medling. Avgiftens storlek bör framgå av förordning.

5.5.5 Förutsättningarna för beslut om medling

Bedömning: De materiella förutsättningarna för beslut om medling behöver inte preciseras. Utredningen föreslår därför inte några förtydliganden i lagen.

De materiella förutsättningar som gäller för att regeringen ska bifalla en begäran om medling är (1) att medlingslagen är tillämplig på tvisten, (2) att parterna är behöriga att ingå avtal med avtalslicensverkan eller andra avtal där medling kan förekomma, (3) att förhandlingarna inte har lett till något resultat, samt (4) att begäran om medling har gjorts i rätt tid. Detta har redovisats i avsnitt 5.2.5.

Förutsättningarna för medling kan i allt väsentligt utläsas av lagtexten (se 1–3 §§ medlingslagen). Att parterna ska vara behöriga att ingå avtal med avtalslicensverkan eller andra avtal där medling kan förekomma framgår visserligen inte uttryckligen av lagtexten. Detta får dock anses ligga i sakens natur eftersom medlingslagen bara är tillämplig på tvister om ingåendet av sådana avtal. På motsvarande sätt är det inte nödvändigt att förtydliga i lagtexten att medling inte ska äga rum om det redan finns ett avtal med avtalslicensverkan för den aktuella avtalsperioden på området. Frågan kan uppkomma exempelvis om en rättsinnehavarorganisation begär medling med en användare som redan har ingått avtal med avtalslicensverkan med en annan organisation som representerar rättsinnehavare (jfr avsnitt 5.4.2). Eftersom syftet med bestämmelserna om medling är att försöka få parterna att nå frivilliga överenskommelser för att undvika ett avtalslöst tillstånd följer det att medling inte ska äga rum i sådana situationer. Detta behöver inte förtydligas i lagtexten.

Den nuvarande regleringen tycks inte ha medfört några särskilda svårigheter i tillämpningen, i vart fall inte som har kommit till

uttryck i de regeringsärenden som hittills har förekommit. Att det skulle vara oklart i vilka situationer som medling ska äga rum har inte heller påpekats av de tillfrågade organisationerna. Förutsättningarna för beslut om medling är reglerade på ett tillfredsställande sätt i den nuvarande lagtexten. Någon ytterligare reglering av förutsättningarna för beslut om medling är därför inte nödvändig.

5.5.6 Vem ska utses till medlare?

Förslag: Det förtydligas i lagen vem som ska utses till medlare. Endast den som är opartisk, oberoende och i övrigt lämplig för uppdraget får utses till medlare. Vid bedömningen av om en person är lämplig för uppdraget ska parternas uppfattning särskilt beaktas.

Av medlingslagen framgår att medling äger rum inför en förlikningsman som utses av regeringen (4 §). Det framgår däremot inte hur regeringen närmare ska gå till väga vid valet av förlikningsman eller vilka behörighetskrav som gäller för ett sådant uppdrag. Regeringen avgör i stället för varje särskilt fall vilka kvalifikationer som förlikningsmannen bör ha. Den nuvarande hanteringen av frågan i Justitiedepartementet har redovisats i avsnitt 5.4.2.

Eftersom handläggningen av medlingsärendena ska flyttas från regeringen till en allmän domstol bör det preciseras hur valet av förlikningsman ska gå till. Det bör också klargöras vilka som kan komma i fråga för sådana uppdrag. Uppdraget som medlare innebär att särskilda krav måste ställas på den som ska utses. Det gäller särskilt i fråga om personens oberoende och opartiskhet, men också när det gäller de personliga egenskaper en medlare bör ha för att i övrigt vara lämplig för uppdraget. Dessa krav bör komma till uttryck i lagtexten.

Medlaren ska vara opartisk och oberoende

En medlare ska ha förmågan att kunna hantera en medlingssituation som ofta kan innefatta komplexa intressekonflikter. Det bör därför krävas att medlaren står fri i förhållande till parterna men också i förhållande till andra som berörs av utgången i medlingen, det vill säga är oberoende. En förutsättning bör också vara att

medlaren är opartisk. Kraven på medlarens opartiskhet och oberoende bör i princip motsvara de som gäller enligt jävsreglerna för domare och för skiljemän, se 4 kap. 13 § rättegångsbalken och 8 § lagen om skiljeförfarande.

Medlaren ska vara lämplig för uppdraget

Den som ska utses bör ha stor integritet och erfarenhet av tvistelösning. För att medlaren ska ha goda förutsättningar att lyckas med medlingsuppdraget bör det också ställas höga krav på förmågan att kunna leda medlingsförfarandet, verka för en samförståndslösning och att vinna parternas förtroende. Av betydelse är också att den som utses har erfarenheter av det rättsområde som berörs av medlingen. För att anses i övrigt lämplig för uppdraget krävs således att särskilda krav när det gäller erfarenhet och kompetens är uppfyllda. Att i lagtexten ange mer specifika kriterier när det gäller kraven på den som ska utses framstår däremot inte som lämpligt. Det finns inte heller skäl att formellt begränsa personkretsen som kan utses att vara medlare. Mest ändamålsenligt är i stället att i lagtexten ställa upp ett allmänt formulerat krav på lämplighet.

Frågan är då hur domstolen bland dem som i och för sig är lämpliga, oberoende och opartiska ska välja ut någon att vara medlare.

Ett alternativ vore att använda sig av den förteckning över medlare som förs av Domstolsverket. En sådan lösning ter sig dock mindre lämplig bl.a. därför att medlingsärendena är så få och kräver särskild kompetens. Uppdragen bör av effektivitetsskäl därför ges åt en mer begränsad skara personer.

Företrädesvis bör utses personer som parterna har särskilt förtroende för, om de är opartiska och oberoende. För att underlätta utseendet av medlare är det lämpligt att den som ansöker om medling samtidigt lämnar något eller några förslag på medlare. På motsvarande sätt kan det vara ändamålsenligt att motparten i sitt yttrande över ansökan redovisar sin inställning till att utse någon av dem. Några formella krav om detta bör dock inte ställas upp.

5.5.7 Prolongering och krav på skyndsam handläggning

Förslag: Reglerna om när avtal fortsätter att gälla efter det att avtalstiden har gått ut bör finnas kvar. Parternas intresse av att tillämpningen inte drar ut på tiden bör tillgodoses genom att det i lagen tas in bestämmelser om medlingsförfarandets längd. Rätten ska ange en för det särskilda fallet anpassad lämplig tidsfrist inom vilken medlingen ska vara slutförd. Tidsfristen kan förlängas av rätten om det finns särskilda skäl. Något skyndsamhetskrav som gäller rättens handläggning bör inte införas.

Reglerna om prolongering bör finnas kvar

Avtalslicenser används inom särskilt utpekade och väl avgränsade områden där det är svårt att hitta samtliga rättsinnehavare och där en stor mängd skyddade verk används. I dessa fall kan avtalslicensen många gånger vara det enda alternativet för att användaren ska kunna få alla nödvändiga rättigheter. För skolorna är det exempelvis inte ett realistiskt alternativ att ingå avtal med varje enskild rättsinnehavare för att lösa rättighetsfrågorna kring den kopiering som behövs för undervisningsändamål (jfr 42 c § URL). I annat fall skulle konsekvensen kunna bli att de verk som behöver kopieras för att användas i undervisning inte kan användas.

Inom vissa områden har lagstiftaren ansett det särskilt viktigt att det finns avtal om kollektiv användning av verk. Medlingslagen ställer därför en förhandlingsordning till marknadens förfogande. Som framgått ovan har reglerna om prolongering – dvs. att avtal fortsätter att gälla trots att avtalstiden löpt ut – kommit till i syfte att undvika avtalslösa tillstånd på dessa områden. Reglerna innebär något förenklat att befintliga avtal under vissa förutsättningar fortsätter att gälla under hela den tid som medlingen pågår och viss tid därefter.

Systemet med prolongering har blivit kritiserat, främst av företrädare för vissa rättsinnehavare. De principiella invändningar som framförts grundar sig på att reglerna innebär att upphovsmannens ensamrättigheter och avtalsfrihet sätts åt sidan. Från praktiska utgångspunkter upplever man också att man under en ganska lång tid kan vara bunden av gamla avtal, som kan vara dåligt anpassade till bl.a. teknikutvecklingen. De har understrukit att medlingen inte får ta längre tid än vad som är nödvändigt och pekat på att det kan före-

komma att ena parten har ett intresse av att inte medverka aktivt i medlingen. Man har därför föreslagit att reglerna om prolongering tas bort eller, i vart fall, begränsas i tiden.

Utredningen har förståelse för kritiken. Medlingslagen är dock dispositiv. Det innebär att de som ingår avtal med avtalslicensverkan skriftligen kan komma överens om att medlingslagen inte ska tillämpas och därmed, om man så önskar, undvika prolongering. Enskilda upphovsmän har normalt också möjlighet att meddela förbud mot användning. Det gäller dock inte i fråga om avtal om vidareändring av verk som ingår i en ljudradio- eller tv-sändning (42 f § URL). Ett sådant förbud medför att avtalslicensen inte gäller för de verk som avses med förbudet. Förbudsmeddelandet innebär att hans eller hennes verk inte omfattas av det avtal som enligt prolongeringsreglerna kan fortsätta att gälla under den tid som medlingen pågår.

Lagstiftaren har så sent som i samband med lagändringarna den 1 april 2011 upprepat att syftet med medlingslagen är att undvika avtalslösa tillstånd. Under utredningen har det inte kommit fram något som tyder på att intresset av att undvika avtalslösa tillstånd på dessa områden har minskat. Om prolongeringsregeln upphävs skulle det bli svårare att undvika avtalslösa tillstånd. Något annat, mindre ingripande, alternativ finns inte. Övervägande skäl talar därför för att behålla de nuvarande reglerna om när avtal fortsätter att gälla trots att avtalstiden har löpt ut. Intresset av att prolongeringen inte drar ut på tiden i onödan motiverar däremot att det i lagen tas in bestämmelser om hur lång medlingstiden får vara.

Rätten ska sätta en tidsfrist för medlingen

En del av kritiken mot reglerna har att göra med att gamla avtal fortsätter att gälla under alltför lång tid. Om medling begärs bestäms prolongeringstiden av den tid det tar från det att en part ansöker om medling till dess att en medlare har utsetts. Till detta ska sedan läggas tiden från det att medlaren har utsetts till dess medlingsuppdraget avslutats.

Enligt gällande rätt finns ingen tidsfrist för när medlingen ska vara avslutad. Det finns i dag inte heller några särskilda krav på att medlingen ska bedrivas skyndsamt. Svaren på de frågor som utredningen ställt till berörda aktörer har visat att det upplevs som viktigt att medlingen inte drar ut på tiden. En utdragen medlings-

process främjar inte heller syftet med medlingen. Det bör därför införas tydligare regler beträffande medlingstidens längd. Ett alternativ vore att, efter förebild av reglerna för handelskamrarnas medlingsinstitut, ange en fast tidsfrist inom vilken medlingen ska avslutas men med möjlighet till förlängning. Eftersom omständigheterna i olika medlingssituationer kan vara mycket varierande bör inte några generella tidsfrister införas. Tidsfristen bör i stället – på motsvarande sätt som vid särskild medling i domstol – bestämmas i det särskilda fallet av rätten (jfr 42 kap. 17 § andra stycket rättegångsbalken).

Hur lång ska tidsfristen vara?

Vid bestämmandet av längden på tidsfristen ska rätten ta hänsyn till tvistens storlek och komplexitet. Fristen ska bestämmas så att den ger parterna incitament att slutföra medlingen så snabbt som möjligt. Parterna ska dock ha en rimlig möjlighet att komma överens inom den angivna tiden. Som nämnts kan det många gånger vara lämpligt att parterna redovisar sin uppfattning i frågan redan i sina inledande skrivelser (se avsnitt 5.5.4). Rätten bör på eget initiativ hämta in parternas uppfattning i fråga om hur lång tid medlingen bör ta. I de fall medlingen innebär att avtal mot någon av parternas vilja fortsätter att gälla efter avtalstidens slut bör rätten vara återhållsam med långa tidsfrister. Avsikten är att den tid det tar att genomföra en medling ska vara kortare än vad som generellt är fallet i dag.

Tidsfristen bör kunna förlängas av rätten om det finns särskilda skäl för det. Det förutsätter att någon av parterna ansöker om detta.

Det bör inte införas något skyndsamhetskrav för domstolen

Nästa fråga blir då om det bör införas något särskilt krav på skyndsamhet för handläggningen i domstol.

Utgångspunkten är att särskilda åtgärder som författningsreglerade krav på skyndsamhet ska användas restriktivt när det, som i detta fall, inte krävs för att Sverige ska leva upp till sina internationella åtaganden. Målutredningen har ställt upp ett antal principer för när det kan finnas behov av åtgärder för att uppnå särskild skyndsamhet. Ett sådant behov kan finnas när prövningen har betydelse för om en person ska vara fortsatt frihetsberövad eller omhändertagen, när särskilt skyddsvärda eller utsatta personer är parter och ut-

gången i målet har betydelse för deras grundläggande levnadsbetingelser och när avgörandet blir meningslöst, om det inte fattas inom viss kortare tid (SOU 2010:44 s. 335 f). Regeringen har förklarat att dessa bör gälla som inriktning för det fortsatta arbetet med att säkerställa att mål och ärenden i domstol avgörs effektivt och med hög kvalitet (prop. 2011/12:1 utgiftsområde 4 s. 27).

Mot bakgrund av att avtal kan fortsätta att gälla trots att avtalstiden har löpt ut är det självfallet viktigt att handläggningen av medlingsärendena avgörs så fort som möjligt. Det finns dock inte skäl att ställa upp något särskilt skyndsamhetskrav. Ärendena är dock sådana att de, även utan ett krav på skyndsamhet, som regel inte bör medföra någon längre handläggningstid.

5.5.8 Överklagande

Förslag: Tingsrättens beslut bör kunna överklagas.

Som framgått skiljer rätten saken från sig när den beslutar om medling. Samtidigt ska rätten utse medlare och bestämma en tid inom vilken medlingen senast ska vara avslutad. Om någon av parterna ger in en ansökan om förlängd tid läggs detta upp som ett nytt ärende. Även i denna situation skiljer rätten saken från sig när den beslutar med anledning av begäran.

Det normala är att ett tingsrättsbeslut kan överklagas. Vägande skäl att föreslå någon annan ordning för medlingsärendena har inte framkommit. Parterna kan ha ett intresse av att överklaga tingsrättens beslut i fråga om det finns förutsättningar för medling, men i vissa fall också om valet av medlare. Det kan även finnas andra situationer då det finns behov av att överklaga beslut. Som exempel kan nämnas rättsens beslut om förlängd tid för medlingen. Tingsrättens beslut bör, oavsett utgång, vara möjliga att överklaga.

Det följer av ärendelagen att ett beslut får överklagas av den som beslutet rör, om det har gått honom eller henne emot (36 §). Överklagandet ska vara skriftligt och ha kommit in till den domstol som meddelat beslutet inom tre veckor från dagen för beslutet (38 §). Beslutet överklagas till hovrätten. Det krävs prövningstillstånd för att hovrätten ska pröva tingsrättens beslut (39 §).

5.5.9 När ska medlingen anses avslutad?

Förslag: Medlingen ska anses avslutad när (1) parterna kommer överens om ett avtal, (2) de tidsfrister som rätten bestämt för medlingen har löpt ut, eller (3) medlaren beslutar att medlingen ska avbrytas.

Medlingslagens regler om när medlingen ska anses avslutad är i dag spridda över flera paragrafer med olika innehåll. Sådana regler finns bl.a. gällande förlikningsmannens medverkan vid utseende av skiljemän (5 § andra stycket), när förlikningsmannens förslag ska anses antaget i tvister om vidareändring genom kabel (5 a §) och förlikningsmannens anmälningsskyldighet (6 §). Detta gör att reglerna kan uppfattas som otydliga och svåra att tillämpa. Frågan om när medlingen ska anses avslutad har ekonomisk betydelse för parterna, bl.a. på så sätt att den avgör under hur lång tid avtal fortsätter att gälla trots att avtalstiden har löpt ut (7 §). Det finns därför skäl att förtydliga bestämmelserna.

Eftersom ett av målen med medlingen är att undvika avtalslösa tillstånd bör medlingen anses avslutad om medlingen lyckas, det vill säga att parterna enas om ett avtal om det som medlingen gäller. Medlingen bör också anses avslutad om tidsfristen löper ut utan att rätten har beslutat om förlängning eller – om rätten har förlängt tidsfristen – den förlängda fristen löper ut. Det är också naturligt att medlaren ska kunna besluta att medlingsförsöken ska avbrytas.

En särskild fråga i sammanhanget är om en part bör ha rätt att ensidigt avbryta medlingen. För detta talar att medlingen i så stor utsträckning som möjligt bör bygga på frivillighet och att det inte – vid sidan av reglerna i 52 a § URL – finns någon förhandlingsplikt. Bestämmelser om att medlingen kan avbrytas på en parts begäran förekommer också i reglerna för handelskamrarnas medlingsinstitut. En sådan bestämmelse skulle, å andra sidan, bli svår att förena med att även den som har nekats förhandlingar om ett avtal kan begära medling. Det bör vara medlarens uppgift att avgöra om partens inställning till fortsatta medlingsförsök är sådana att medlingen ska avbrytas. Vid den bedömningen ska medlaren självfallet vara lyhörd för parternas uppfattning om förutsättningarna för att nå en överenskommelse. Regler om att medlingen ska avbrytas på ena partens begäran bör däremot inte tas in i lagen.

5.5.10 Frågor om tystnadsplikt m.m.

Bedömning: Bestämmelserna i offentlighets- och sekretesslagen är inte tillämpliga på medlare.

Förslag: Bestämmelsen om tystnadsplikt i medlingslagen bör finnas kvar. Det bör inte införas bestämmelser som begränsar rätten att meddela och offentliggöra uppgifter som omfattas av tystnadsplikten i medlingslagen. Biträden till medlare ska omfattas av tystnadsplikten.

Regler om tystnadsplikt är grundläggande för medlingsförfarandet. En självklar utgångspunkt är därför att medlare inte obehörigen ska få röja eller använda vad de har fått veta i samband med medling. Eftersom utredningen föreslår att det ska finnas möjlighet för medlaren att anlita biträde bör, som en följdändring, även biträdet ha tystnadsplikt.

Gäller OSL för medlare?

En fråga som uppkommer om handläggningen av medlingsärenden flyttas från regeringen till en domstol är hur tystnadsplikten i medlingslagen förhåller sig till reglerna om tystnadsplikt och handlingssekretess i det allmännas verksamhet enligt OSL. I allmän domstol gäller nämligen sekretess för uppgift som en part har lämnat till en medlare eller ett biträde till denne i vissa fall av medling, om parten har gjort förbehåll om det (36 kap. 3 § OSL). Frågan är – mer konkret – om medlaren i egenskap av uppdragstagare hos domstolen är bunden av de sekretessbestämmelser i OSL som gäller där. Om så är fallet behövs inte någon särskild bestämmelse om tystnadsplikt i medlingslagen, eftersom sekretess innebär såväl handlingssekretess som tystnadsplikt.

Bestämmelserna i OSL gäller för myndigheten som sådan. Men de gäller också för bl.a. anställda och uppdragstagare vid myndigheten (se 2 kap. 1 §). I vissa fall anses också medlare vara sådana uppdragstagare hos myndigheten som är bundna av bestämmelserna i OSL. Det gäller bl.a. medlare som utses av allmän domstol med stöd av 42 kap. 17 § andra stycket rättegångsbalken (se prop. 2010/11:128 s. 72). När medlingslagen kom till uttalades dock i förarbetena att en förlikningsman som utses med stöd av lagen inte

skulle omfattas av den då gällande sekretesslagen (1980:100), jfr prop. 1979/80:132 s. 157. Frågan berördes inte närmare i förarbetena till OSL. Reglerna i 2 kap. 1 § OSL om vilka personer som ska följa reglerna i OSL motsvarar dock i allt väsentligt vad som gällde sedan tidigare (se prop. 2008/09:150 s. 364).

Medlare i upphovsrättstvister utses visserligen av domstolen, men de är fristående uppdragstagare som handlar i eget namn och har egen beslutskompetens. Beslutet att utse medlare innebär att domstolen skiljer saken från sig. Därefter beslutar domstolen – i ett nytt ärende – eventuellt om förlängd tid för medlingen. Medlarens anknytning till domstolens verksamhet är begränsad och sker som regel inte inom ramen för ett pågående mål eller ärende vid domstolen. Det innebär att medlaren knappast kan sägas vara så knuten till domstolen att han eller hon deltar i dess verksamhet. I likhet med vissa uppdragstagare som utses av domstol enligt associations- och familjerättslig lagstiftning är medlare enligt utredningens bedömning inte sådana uppdragstagare som omfattas av bestämmelsen i 2 kap. 1 § OSL. OSL blir därmed inte tillämplig på dem. Det sagda leder till att bestämmelsen om tystnadsplikt i medlingslagen bör finnas kvar.

Tystnadsplikten bör, liksom tidigare, vara straffsanktionerad enligt 20 kap. 3 § brottbalken om brott mot tystnadsplikten (se prop. 1979/80:132 s. 96).

Rätten att meddela och offentliggöra uppgifter bör inte begränsas

Sekretess innebär, som nämnts, såväl handlingssekretess som tystnadsplikt. Som huvudregel gäller att rätten att meddela och offentliggöra uppgifter enligt 1 kap. 1 § tryckfrihetsförordningen (TF) och 1 kap. 1 och 2 §§ yttrandefrihetsgrundlagen (YGL) har företräde framför tystnadsplikten, men inte framför handlingssekretessen. Detta framgår av 7 kap. 3 § första stycket 2 och 5 § 2 TF samt 5 kap. 1 § första stycket och 3 § första stycket 2 YGL.

I OSL anges undantagen från huvudregeln, nämligen i vilka fall tystnadsplikten har företräde framför rätten att meddela och offentliggöra uppgifter. Det anges också i OSL i vilka fall bestämmelser om tystnadsplikt som finns i en annan författning än OSL har företräde framför rätten att meddela och offentliggöra uppgifter (se 44 kap.).

Någon sådan bestämmelse finns inte när det gäller tystnadsplikten enligt 8 § medlingslagen. Förlikningsmannen har alltså idag rätt att meddela och offentliggöra uppgifter som omfattas av tystnadsplikten i 8 § medlingslagen.

Den tystnadsplikt som gäller vid särskild medling i domstol och vid medling i arbetstvister har visserligen företräde framför rätten att meddela och offentliggöra uppgifter (36 kap. 8 § OSL). Avsikten har dock varit att tystnadsplikten i medlingslagen inte ska bryta meddelarfriheten (se prop. 1979/80:132 s. 157). Den ordningen bör gälla även i fortsättningen. Under utredningen har det inte kommit fram något som motiverar att tystnadsplikten som följer av medlingslagen bör ha företräde framför rätten att meddela och offentliggöra uppgifter. Slutsatsen blir således att det inte bör införas bestämmelser som begränsar rätten att meddela och offentliggöra uppgifter som omfattas av tystnadsplikt enligt medlingslagen.

6 Vissa associationsrättsliga dispensärenden

6.1 Uppdraget

I detta kapitel behandlas den del av utredningsuppdraget som gäller associationsrättsliga dispensärenden som i dag prövas av Bolagsverket. Bolagsverkets beslut får överklagas till regeringen. Det handlar om möjligheten att få dispens från olika krav i lagstiftningen, exempelvis att vissa funktionärer i aktiebolag och ekonomiska föreningar ska vara bosatta inom EES eller att styrelsen i vissa större ekonomiska föreningar ska utse en verkställande direktör. Det framgår av avsnitt 2.4 vilka dispensärenden som uppdraget gäller.

När det gäller dispens från (1) bosättningskravet för revisorer enligt revisionslagen, (2) kravet på auktoriserad revisor eller godkänd revisor med revisorsexamen enligt revisionslagen och (3) bosättningskravet enligt HBL för likvidatorer som inte är bolagsmän ska utredningen analysera vilka förutsättningarna för dispens bör vara. Överprövningen av dessa ärenden ska enligt direktiven flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol.

Som anges i direktiven pågår inom Regeringskansliet en översyn av dispensärenden på aktiebolags- och föreningsrättens områden. Tidigare utredningar har föreslagit att vissa sådana krav ska avskaffas. Det gäller (1) bosättningskravet för styrelseledamöter m.fl. i ekonomiska föreningar, (2) bosättningskravet för styrelseledamöter m.fl. i aktiebolag, och (3) kravet på att styrelsen i ekonomiska föreningar ska utse en verkställande direktör. Förslagen bereds för närvarande i Regeringskansliet. Om förslagen genomförs skulle även motsvarande dispensärenden falla bort.

Om de nu beskrivna förslagen inte skulle leda till lagstiftning, finns det enligt direktiven i varje fall skäl att flytta överprövningen av ärendena från regeringen till allmän förvaltningsdomstol. Utredningen ska därför ta ställning till vilka förutsättningarna för dispens bör

vara samt lägga fram förslag om att flytta överprövningen från regeringen till allmän förvaltningsdomstol. Utredningen ska inte i något fall ta ställning till om bosättningskraven bör avskaffas.

I avsnitt 6.2 sammanfattas skälen bakom bosättningskraven och de förslag som tidigare utredningar har lämnat. I avsnitt 6.3–6.8 sätts de aktuella kraven in i sitt rättsliga sammanhang. Frågan om vilka förutsättningarna för dispens bör vara måste nämligen ses mot bakgrund av syftet med bestämmelserna och de skäl som motiverat att det finns möjlighet att få dispens. Kapitlet avslutas med utredningens överväganden och förslag, se avsnitt 6.9 och 6.10.

6.2 Bakgrund

6.2.1 Skälen bakom bosättningskraven

På associationsrättens område finns bestämmelser som innebär att olika funktionärer ska vara bosatta inom EU eller EES om inte regeringen eller den myndighet regeringen bestämmer för ett särskilt fall tillåter något annat. Bosättningskraven har funnits länge i den svenska bolagsrätten. Kraven gäller i dag exempelvis styrelseledamöter, verkställande direktörer, likvidatorer och revisorer (se avsnitt 6.3–6.6).

Reglerna är spridda på flera olika lagar och gäller för flera associationsformer. För att underlätta läsningen sammanfattas först motiven för kraven på bosättning och – som tidigare oftast också var fallet – svenskt medborgarskap. Sammanfattningen syftar till att ge en övergripande bild av hur lagstiftaren har resonerat när sådana krav har införts eller ändrats. Det innebär dock inte – även om flera bestämmelser har haft sin förebild i reglerna för aktiebolag – att alla dessa skäl uttryckligen har anförts för vart och ett av bosättningskraven.

De ursprungliga skälen

Ett övergripande skäl till kraven på svenskt medborgarskap och bosättning i Sverige har enligt äldre förarbeten varit att säkra ett svenskt inflytande över hur företagen sköts. Kraven har antagits säkerställa att svenska samhällsintressen blir beaktade, att företagsledningen har kunskap om svensk lagstiftning och att spelreglerna på den svenska arbetsmarknaden följs. Genom individuell dispensprövning för utländska medborgare och svenska medborgare bosatta utom-

lands har man velat säkerställa att personen inte var uppenbart olämplig och att han eller hon hade förutsättningar att förstå och ta hänsyn till här i landet rådande uppfattningar om hur ett företag bör drivas och hur relationerna till de anställda borde skötas.

Kraven har också syftat till att säkerställa att de ansvariga inom företagsledningen har nära kontakt med skötseln av företaget och att en beslutför styrelse snabbt kan kallas samman. Det handlar då om att underlätta för ledningen att hålla sig underrättad om förhållandena i företaget.

De nuvarande skälen

I förarbetena till senare lagändringar har andra skäl anförts till stöd för ordningen med bosättningskrav. Bosättningskraven motiveras numera främst med att det ska vara möjligt för borgenärer, myndigheter, domstolar och andra intressenter att vid behov nå företaget och dess ställföreträdare. Det kan exempelvis gälla delgivning av företaget och dess ställföreträdare och verkställighet av privaträttsliga domar mot befattningshavare. Sådana domar kan exempelvis gälla skadestånd eller personligt betalningsansvar för bolagets skulder. Som framgår nedan finns det på grund av unionsrätten och andra internationella instrument oftast en möjlighet att verkställa sådana domar i förhållande till stater inom EU eller EES. Någon motsvarande möjlighet finns däremot i allmänhet inte i förhållande till stater utanför EU eller EES.

För någon kategori av funktionärer har lagstiftaren också anført att det kan finnas ett behov av att få tag på funktionären i samband med utredningar av ekonomiska brott. Om personen finns utanför EES, har detta ansetts försämra möjligheterna att få kontakt med honom eller henne. Det har antagits att en sådan ordning kan missbrukas.

Huvuddragen i lagändringarna

Enligt äldre regler krävdes i de flesta fall att funktionärerna var svenska medborgare och bosatta i Sverige. Som framgår nedan var detta länge fallet för aktiebolag och ekonomiska föreningar. Reglerna har därefter ändrats ett antal gånger. Ett första steg i liberaliseringen av reglerna var oftast att medborgarskap i ett annat

nordiskt land jämställdes med svenskt medborgarskap. Detsamma gällde bosättning i ett annat nordiskt land. Sådana lagändringar genomfördes bl.a. i mitten av 1980-talet. Kraven på svenskt medborgarskap avskaffades i början av 1990-talet. Flera av bestämmelserna fick – i väsentliga delar – sina nuvarande lydelse genom lagändringar år 1993. Kraven på bosättning i Sverige ersattes då med bosättning inom EES för att undvika konflikter med Sveriges åtaganden enligt EES-avtalet.

Prövningsordningen

Enligt nuvarande bestämmelser prövas dispensärendena av Bolagsverket. Bolagsverkets beslut överklagas till regeringen. Så har det inte alltid varit.

Enligt äldre bestämmelser beslutade regeringen själv om undantag. Någon möjlighet att delegera besluten till en myndighet fanns i allmänhet inte. Det var inte heller särskilt reglerat i författning om besluten fick överklagas. Dispensprövningen för vissa ärenden rörande aktiebolag och ekonomiska föreningar delegerades dock år 1956 till Kommerskollegium, se Kungl. Maj:ts kungörelse (1955:575) om prövning av vissa ärenden rörande aktiebolag och ekonomiska föreningar. Det fanns inte heller då något författningsstöd för att överklaga besluten.

En möjlighet att överklaga Kommerskollegiums beslut till regeringen infördes i början av 1970-talet och togs senare in i 1975 års aktiebolagslag (1975:1385). År 1988 öppnades möjligheten att få regeringsbeslut rättsprövade enligt lagen (1988:205) om rättsprövning av vissa förvaltningsbeslut.

År 1994 flyttades vissa av ärendena till Patent- och registreringsverket. Verkets beslut överklagades, liksom i dag, till regeringen. Uppgiften att som första instans handlägga ärendena har därefter flyttats över till Bolagsverket. Regler om rättsprövning finns, som nämnts, numera i lagen om rättsprövning av vissa regeringsbeslut.

6.2.2 Tidigare utredningar

Bosättningskraven i ABL och i föreningslagen har utretts de senaste åren. När man ska ta ställning till vilka förutsättningarna för dispens bör vara är det av intresse hur bosättningskraven har analyserats i

tidigare lagstiftningssammanhang och vilka förslag som då har lämnats.

Utredningen om ett enklare aktiebolag

Utredningen om ett enklare aktiebolag har föreslagit att bosättningskravet i ABL för stiftare, styrelseledamöter, styrelsesuppleanter, verkställande direktör, vice verkställande direktör, firmatecknare samt likvidator ska avskaffas (SOU 2009:34 s. 226 ff).

Enligt den översikt som utredningen gjort saknade Sveriges största handelspartners utanför Norden tvingande bosättningskrav i sina bolagslagstiftningar. Man menade också att näringslivets utveckling och ägarförhållanden inte gav något utrymme för en politik som syftar till att begränsa kontrollen i det svenska näringslivet till svenska intressen. Bosättningsreglerna ansågs inte heller – med hänsyn till dagens moderna transportmedel och kommunikationsmetoder – nödvändiga för att bolagets ledning ska kunna leda och övervaka bolaget. Eftersom ett bolag numera är skyldigt att utse en särskild delgivningsmottagare om det saknar delgivningsbara företrädare i Sverige ansåg man att det enda bärande argumentet för att behålla bosättningskravet var möjligheten att få en verkställbar dom mot bolagets ställföreträdare. Detta argument vägde inte tillräckligt tungt för att stå i vägen för en full liberalisering av reglerna. Inte heller de eventuella risker som ett avskaffande av bosättningskravet kunde innebära när det gäller bekämpandet av ekonomisk brottslighet vägde upp de fördelar som det skulle innebära att avskaffa bosättningskravet. Utredningen drog sammanfattningsvis slutsatsen att bosättningskraven bör avskaffas.

Förslagen bereds för närvarande i Regeringskansliet.

Föreningslagsutredningen

Föreningslagsutredningen hade till uppdrag att överväga vilka de materiella kriterierna för dispens bör vara när det gäller Bolagsverkets beslut i vissa dispensärenden som gäller ekonomiska föreningar och som överklagas till regeringen. Detta gällde bl.a. kravet på att vissa funktionärer ska vara bosatta inom EES, nämligen revisorer som inte är auktoriserade eller godkända, den verkställande direktören, minst en av de särskilda firmatecknarna och minst hälften av

styrelsens ledamöter. Utredningen skulle också föreslå de författningsändringar som krävs för en överflyttning av prövningen till allmän förvaltningsdomstol. Uppdraget omfattade även motsvarande bestämmelser i ABL.

Föreningslagsutredningen har föreslagit att kravet på att revisorer som inte är auktoriserade eller godkända ska vara bosatta inom EES ska avskaffas. Detsamma gäller kraven på att hälften av styrelseledamöterna, minst en av de särskilda firmatecknarna samt den verkställande direktören ska vara bosatta inom EES. Man har därför inte föreslagit vilka krav som ska gälla för dispens. (SOU 2009:37 s. 212 ff, jfr SOU 2010:90 s. 614.)

Föreningslagsutredningen ansåg att kravet på tillgänglighet – med hänsyn till modern kommunikationsteknik – inte längre var något starkt skäl för att behålla bosättningskravet. Man pekade också på att behovet av att kunna delge föreningen hade lösts genom bestämmelserna om särskild delgivningsmottagare. Det skäl som fanns kvar för att behålla reglerna var därför behovet av att kunna verkställa domar och beslut mot föreningens företrädare. I förhållande till länder utanför EU och EES saknas denna möjlighet till verkställighet. Intresset av att kunna verkställa domar och beslut mot föreningens företrädare kunde inte ensamt motivera att bosättningskraven borde finnas kvar.

Förslagen bereds för närvarande i Regeringskansliet.

6.3 Dispens från bosättningskraven för styrelseledamöter m.fl. i aktiebolag

6.3.1 Nuvarande bestämmelser

En stiftare av ett aktiebolag ska vara bosatt inom EES eller, avseende en juridisk person, ha bildats enligt lagstiftningen i en stat inom EES och ha sitt säte, huvudkontor eller sin huvudsakliga verksamhet inom detta område, om inte Bolagsverket för ett särskilt fall tillåter annat (2 kap. 1 § ABL).

Motsvarande krav gäller enligt ABL även för andra funktionärer. Minst halva antalet styrelseledamöter ska således vara bosatta inom EES, om inte Bolagsverket för ett särskilt fall tillåter annat (8 kap. 9 §). Detta krav gäller även styrelsesuppleanter och likvidatorer (8 kap. 3 § och 25 kap. 30 §). Minst en av dem som bemyndigas att företräda bolaget och teckna dess firma ska vara bosatt inom EES,

om inte Bolagsverket för ett särskilt fall tillåter något annat (8 kap. 37 §). Den verkställande direktören och hans eller hennes ersättare ska också vara bosatta inom EES (8 kap. 28 § och 8 kap. 30 §). Bolagsverkets beslut överklagas hos regeringen (31 kap. 1 §).

6.3.2 Bestämmelsens närmare innebörd

Bosättnings- och medborgarskapskraven i äldre lagstiftning

Genom lagen (1895:65 s. 1) om aktiebolag infördes ett krav på att stiftare och styrelseledamöter skulle vara bosatta i Sverige samt, beträffande styrelseledamöter, svenska medborgare. Efter dispens från regeringen fick högst en tredjedel av styrelsen bestå av utländska medborgare och svenska medborgare bosatta i utlandet. I lagen (1910:88 s. 1) om aktiebolag infördes krav på att stiftare, förutom att vara bosatta i Sverige, också skulle vara svenska medborgare. Bosättningskravet utvidgades samtidigt till att även gälla likvidatorer. I förarbetena till lagarna ges inte några närmare anvisningar för hur dispensprövningen ska gå till eller vilka omständigheter som kan vara skäl för att bevilja dispens (prop. 1895:6 och 1910:54).

När bestämmelser om verkställande direktör och firmatecknare i aktiebolag infördes genom 1944 års aktiebolagslag (1944:705) ställdes krav på att också dessa skulle vara svenska medborgare och bosatta i Sverige. I förarbetena motiveras bosättningskraven endast när det gäller vissa funktionärer. Således ansågs styrelseledamöters skyldighet att delta i ledningen av och ha tillsyn över bolaget förutsätta att de kunde hålla sig underrättade om bolagets förhållanden. Personlig kontakt med verkställande direktör och andra styrelseledamöter bedömdes vara av stor betydelse. Från dessa synpunkter ansåg lagberedningen att det fanns praktiska problem med att, som föreslagits från något håll, avskaffa bosättningskravet. På motsvarande sätt poängterades det i förarbetena att en stiftare ska kunna övervaka bolagsbildningen. Med hänsyn till att den skyldigheten var straff- och skadeståndssanktionerad ställdes det upp krav inte bara på svenskt medborgarskap utan även på bosättning i Sverige. (SOU 1941:9 s. 51 och 316 f, jfr prop. 1944:5 s. 218 och 295.)

Reglerna liberaliseras

En första uppmjukning av reglerna skedde år 1969. Dispens kunde då medges för hela styrelsen i stället för, som tidigare, högst en tredjedel av ledamöterna. Syftet med lagändringen var att underlätta samarbete i näringslivet inom Norden (prop. 1969:84 s. 4).

Även enligt 1975 års aktiebolagslag skulle stiftare, styrelseledamöter, den verkställande direktören, särskilda firmatecknare och likvidatorer vara svenska medborgare och bosatta i Sverige. Aktiebolagsutredningen hade föreslagit att nationalitets- och bosättningskraven för styrelseledamot och verkställande direktör skulle tas bort och ersättas med ett bosättningskrav som skulle gälla hälften av styrelseledamöterna (SOU 1971:15 s. 207). Regeringen ansåg dock att bosättnings- och medborgarskapskraven skulle behållas eftersom man inte ville föregripa en utredning om utländska övertaganden av svenska företag. Det fanns möjlighet att vid dispensprövningen tillgodose det önskemål som aktiebolagsutredningen hade pekat på, det vill säga att låta medborgare i andra nordiska länder delta i ledningen av svenska bolag. Vid dispensprövningen skulle nämligen särskild hänsyn tas till om den person som ansökan gäller kunde antas ha förutsättningar att förstå och ta hänsyn till allmänt rådande uppfattningar om hur företag bör drivas och hur relationerna till de anställda bör skötas. Om en ansökan gällde en medborgare i ett annat nordiskt land ansågs förutsättningarna för bifall vara särskilt gynnsamma (prop. 1975:103 s. 245).

Genom en lagändring som trädde i kraft den 1 januari 1985 mjukades bestämmelserna om medborgarskap och bosättning upp i fråga om nordiska medborgare. För bl.a. styrelseledamöter, verkställande direktörer, firmatecknare och likvidatorer togs kravet på svenskt medborgarskap bort när det gäller medborgare i de nordiska länderna. Nordiska medborgare som var bosatta i ett annat nordiskt land fick då möjlighet att vara styrelseledamot, styrelsesuppleant eller likvidator, om minst hälften av dessa befattningshavare var bosatta i Sverige. Som skäl för lagändringen anförde regeringen att en stor del av ansökningarna gällde nordiska medborgare som regelmässigt fick dispens. Ändringen skulle också bidra till det nordiska samarbetet (prop. 1983/84:184 s. 7).

Ytterligare en liberalisering gjordes år 1991. Då avskaffades kraven på svenskt medborgarskap. I fråga om styrelseledamöter, styrelsesuppleanter och likvidatorer begränsades också kravet på bosättning i Sverige till att avse endast hälften av styrelseledamöterna,

styrelsesuppleanterna respektive likvidatorerna. Kravet på bosättning i Sverige skulle dessutom bara gälla en av de särskilda firmatecknarna. Lagändringarna motiverades med *att* en liberalisering av kraven hade betydelse för det europeiska integrationsarbetet, *att* de dåvarande svenska kraven sträckte sig längre än i de flesta andra väst-europeiska länder samt *att* prövningen av dispensansökningarna var resurskrävande och uppfattades som onödigt byråkratiskt av företagen. I förarbeten betonas dock vikten av att ett aktiebolags ledning är tillgänglig för domstolar, myndigheter, borgenärer och övriga intressenter. Bosättningskravet för verkställande direktör, vice verkställande direktör och stiftare skulle därför behållas. I fråga om styrelseledamöter, styrelsesuppleanter och likvidatorer ansågs kravet dock kunna begränsas till att avse endast hälften av styrelseledamöterna, styrelsesuppleanterna respektive likvidatorerna. En sådan liberalisering ansågs, som nämnts, inte heller underlätta ekonomisk brottslighet. Säkerhetspolitiska skäl talade inte heller mot förslaget. (Prop. 1989/90:160 s. 34 f.)

De nuvarande kraven infördes som en följd av Sveriges åtagande att anpassa sina nationella lagregler till EES-avtalet. I förarbetena övervägdes om bosättningskravet borde avskaffas även i förhållande till personer bosatta utanför EES. Regeringen ansåg dock att bosättningskraven i den delen skulle finnas kvar. Det ansågs viktigt att så långt som möjligt ta hänsyn till behovet av att företagets ledning finns tillgänglig. För utomstående intressenter var det viktigt att företaget kunde delges och att domar och beslut mot företagets företrädare, exempelvis angående skadeståndsansvar för styrelseledamöter, kunde verkställas. I förhållande till stater inom EES fanns en möjlighet till sådan verkställighet på privaträttens område genom konventionen av den 16 september 1988 om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens områden (1988 års Luganokonvention). Någon motsvarande möjlighet fanns dock inte i förhållande till stater utanför EES. (Prop. 1992/93:68 s. 59 ff.)

Den nuvarande regleringen

I ABL togs bosättningskraven för både stiftare och bolagsfunktionärer in i princip oförändrade.

De flesta bosättningskraven berörs endast kortfattat i förarbetena. Aktiebolagskommittén hade föreslagit att det inte skulle ställas upp några krav på bosättning för stiftare i lagen eftersom kravet

omfattade ett så stort område att det hade förlorat sin praktiska betydelse (SOU 1997:22 s. 204). Regeringen ansåg dock att kravet skulle behållas. De skäl som ligger bakom bosättningskravet ansågs visserligen vara svagare med avseende på bolagets stiftare än med avseende på dess funktionärer. Det behov som bolagets borgenärer m.fl. har av tillgänglighet avser normalt i första hand bolagets styrelseledamöter och dess verkställande direktör. Det kan emellertid förekomma att bolagets intressenter behöver nå även stiftarna för delgivning eller i samband med utredningar av ekonomiska brott. Om dessa finns utanför EES ansågs det försämrade möjligheterna att få kontakt med dem. Det kunde inte uteslutas att en sådan ordning skulle missbrukas. (Prop. 2004/05:85 s. 223.)

I förarbetena görs inte några uttalanden i fråga om vilka omständigheter som bör kunna leda till dispens (a. prop.).

I den juridiska litteraturen har påtalats att det i hög grad torde styra dispensprövningen – eller i vart fall bidra till att dispens kan ges – om förutsättningarna för delgivning eller verkställighet av domar är lika goda i personens hemland som i Sverige eller inom EES (Andersson m.fl., Aktiebolagslagen, En kommentar, Del I med suppl. t.o.m. juli 2007, s. 8:29 och Nerep m.fl., Aktiebolagslagen, Kapitel 1-10, 2007, s. 558).

Som redovisats har Utredningen om ett enklare aktiebolag föreslagit att bosättningskraven i ABL ska avskaffas.

6.3.3 Nuvarande behandling av tillståndsärenden

Den tidigare dispensprövningen hos Kommerskollegium

Kommerskollegium prövade tidigare frågor om dispens från bosättningskraven för styrelseledamöter, styrelsesuppleanter, verkställande direktör, vice verkställande direktör, likvidatorer och särskilda firmateknare enligt 1975 års aktiebolagslag. Man prövade dessförinnan bosättningsärenden enligt 1944 års aktiebolagslag.

Kollegiets handläggning och praxis i dispensärenden som gäller krav på bosättning och medborgarskap har redovisats i promemorian Medborgarskaps- och bosättningskraven i aktiebolagslagen m.fl. författningar, förslag till förenklade regler (se prop. 1989/90:160 bilaga 2). Promemorian ger en bild av hur bosättningskraven tillämpades i praktiken.

Enligt promemorian kunde företaget få tillstånd endast för en viss namngiven person, inte för befattningshavare i allmänhet. Kollegiets handläggning gick ut på att granska grundförutsättningarna för tillstånd och att pröva personens redbarhet och lämplighet. Vid granskningen av grundförutsättningarna för tillstånd prövades styrelsens sammansättning med avseende på samtliga ledamöters bosättning.

Redbarhetsprövningen skedde genom att man remitterade ansökan till länsstyrelsen i det län där personen var bosatt. Länsstyrelsen hämtade i sin tur in uppgifter från polisen, kronofogden och ibland också från försäkringskassan. Remissen till länsstyrelsen visade om personen kunde antas vara uppenbart olämplig att ingå i företagets ledning exempelvis på grund av ekonomisk brottslighet. Om personen var bosatt i utlandet kunde någon redbarhetsprövning inte göras. Det var mycket ovanligt att en ansökan avslogs på grund av personens redbarhet.

Lämplighetsprövningen gjordes genom en remiss till de fackliga organisationer som organiserade minst tio anställda vid företaget. Remisserna till de fackliga organisationerna skulle visa om personen hade förutsättningar att förstå och ta hänsyn till här i landet rådande uppfattningar om hur företag bör drivas och hur relationerna till de anställda bör skötas. Ansökningarna remitterades inte om sökanden bifogade ett intyg från de lokala fackliga föreningarna eller ett protokoll från en MBL-förhandling som visade att personalorganisationerna inte hade något att invända mot valet av personen. Det var ovanligt att de fackliga organisationerna yttrade sig om den person som ansökan avsåg. I allmänhet anfördes endast att organisationen inte hade något att erinra mot att företaget fick tillstånd eller att organisationen avstod från att yttra sig. (Se a. prop. bilaga 2 s. 64 f och 81 f.)

När det gäller styrelseledamöter och styrelsesuppleanter i aktieföretag anges i promemorian, förutom vissa begränsningar som nu saknar betydelse, att skälen för dispens inte går att ange generellt. Skälen fick i stället bedömas från fall till fall. Vanligt förekommande skäl var att bolagets huvudsakliga verksamhet fanns i utlandet, att det fanns ett samarbetsavtal enligt vilket representanter för intressen i olika länder skulle ingå i styrelsen samt att bolaget var litet eller hade få anställda i Sverige. Kollegiets praxis var att en verkställande direktör skulle vara bosatt i Sverige för att kunna sköta sina arbetsuppgifter. Undantag gjordes bl.a. för tillfälliga lösningar då dispensen begränsades i tiden. Stiftare, särskilda firmatecknare

och likvidatorer beviljades regelmässigt tillstånd. (Se a. prop. bilaga 2 s. 65 och 83 f.)

Handläggningen hos Bolagsverket och regeringen

Enligt uppgift från Bolagsverket gäller följande vid handläggningen av ärenden om dispens från bosättningskraven.

Bosättningskraven i allmänhet

Ärenden om dispens från bosättningskraven gäller typiskt sett styrelseledamöter eller styrelsesuppleanter i aktiebolag. Det förekommer också ärenden som gäller verkställande direktörer, firmatecknare och andra funktionärer i aktiebolag. Ärenden som gäller andra associationsformer än aktiebolag förekommer däremot relativt sällan. Bolagsverkets praxis har därför utformats med utgångspunkt i vad som gäller för styrelseledamöter och styrelsesuppleanter i aktiebolag. När det gäller andra befattningshavare eller associationsformer kan kraven för dispens skärpas eller mildras. I vissa sådana fall krävs också ett annat beslutsunderlag än för styrelseledamöter i aktiebolag.

Vem är part?

Det är bolaget som är sökande. Den person som ansökan gäller anses inte vara part i ansökningsprocessen. Någon motpart finns inte under handläggningen hos Bolagsverket. När det gäller stiftare godtar Bolagsverket att aktiebolaget under bildande är sökande, trots att aktiebolag som huvudregel inte kan föra talan vid myndigheter innan det har registrerats (jfr 2 kap. 25 § ABL). Den styrelse som anges i stiftelseurkunden anses då kunna företräda bolaget under bildande och ansöka om dispens från bosättningskravet för stiftare.

Vad bör en ansökan innehålla?

En ansökan bör enligt Bolagsverket innehålla vissa bakgrundsfakta om företaget och dess utländska förhållanden. Det gäller uppgifter om t.ex. verksamhetens storlek och inriktning, antalet anställda, var

verksamheten är lokaliserad samt företagets ägarförhållanden. Sökanden bör också beskriva hur styrelsearbetet och ledningen ska organiseras, var styrelsen sammanträder, antal ledamöter som är bosatta utanför EES och vad man tänker göra för att styrelsearbetet ska fungera trots att för många ledamöter är bosatta utanför EES.

En typisk ansökan

Ansökningar som gäller bosättning i Schweiz och USA är vanliga. På senare år har även ansökningar som gäller personer i Kina blivit vanligare, främst när det gäller stiftare. Till stöd för ansökningarna brukar företagen hänvisa till att ägarna vill bestämma över vilka funktionärerna ska vara. Men det är också vanligt att företaget redovisar varför personen är lämplig för uppdraget och pekar på att man inte kan utse någon annan med samma meriter.

Bolagsverkets beslutsunderlag

Om en ansökan är bristfällig får sökanden möjlighet att komplettera den. Bolagsverket hämtar inte – som Kommerskollegium gjorde tidigare – in remissyttranden från länsstyrelsen eller andra myndigheter och organisationer för att bedöma personens allmänna lämplighet. Handläggaren gör däremot en slagning i de egna registren om sökanden och den person som avses med ansökan. I undantagsfall kan sådana registeruppgifter ha betydelse för dispensfrågan, t.ex. vid upprepade konkurser, likvidationsförelägganden och för sent ingivna årsredovisningar. Framkommer det uppgifter som är relevanta för tillståndsprovningen får sökanden yttra sig över dessa innan Bolagsverket fattar beslut. I annat fall kommuniceras inte registeruppgifterna med sökanden.

Om Bolagsverkets preliminära bedömning är att dispens inte kommer att beviljas ger man sökanden möjlighet att komplettera sin ansökan. Kompletteringen kan exempelvis gå ut på att skälen för dispens anges tydligare eller att uppsättningen av funktionärer anpassas så att det inte längre behövs dispens. Bolagsverket försöker resonera med sökanden om olika tänkbara lösningar. Det är därför ganska ovanligt att man avslår ansökningarna. Om sökanden inte kompletterar eller ändrar sin ansökan efter påpekande från Bolagsverket kan ansökan dock komma att avslås. Sökanden får i princip

alltid möjlighet att komplettera sin ansökan om verket efter att ha granskat handlingarna gör bedömningen att ansökan inte kan beviljas i föreliggande skick. Sökanden får som regel ett skriftligt föreläggande med information om att ansökan kan komma att avslås om den inte ändras eller kompletteras.

Bolagsverkets beslutsriterier och avvägningar

Bolagsverket godtar inte som enda skäl för dispens att sökanden inte anser sig kunna utse någon annan person med lika goda meriter. Personens kvalifikationer i positiv mening är inte avgörande för dispensfrågan. Att det finns en utländsk ägare som vill bestämma över vilka funktionärerna ska vara är enligt verkets praxis inte heller ensamt ett skäl för att bevilja dispens. Sökanden måste i stället argumentera för att styrelsearbetet och företagets ledning kommer att fungera trots att för många – sett till lagens krav – är bosatta utanför EES. Behovet av bosättning utanför EES ska beskrivas tydligt. Sökanden ska göra sannolikt att styrelsearbetet ändå kommer att fungera utifrån företagets specifika förhållanden. Med detta avses bl.a. företagets anknytning till utlandet, dess storlek, behov, lokalisering, antal anställda, kontakter med kunder och myndigheter m.m. Bolagsverket utgår vid prövningen från sökandens egen beskrivning. Dåligt motiverade ansökningar avslås som regel om de inte kompletteras.

Vissa av de ursprungliga skälen för bosättningskraven har numera liten eller ingen betydelse för dispensfrågan. Detta gäller bl.a. prövningen av personens redbarhet och lämplighet. Men det gäller också de säkerhetspolitiska skälen för bosättningskraven. Bolagsverket väger dock fortfarande in att det bör finnas en viss kännedom om svenska förhållanden för att kunna leda företaget. Vid prövningen beaktar man om och i vilken utsträckning ledningen kan antas känna till något om den svenska rättsordningen för att förhålla sig till kunder, anställda, leverantörer och myndigheter och som man får genom bosättning i EES. Någon prövning av redbarhet eller personlig lämplighet görs inte längre. Prövningen går i stället ut på om bolaget och dess ledning kan skötas trots att bosättningskravet inte är uppfyllt.

I vissa fall förekommer det att Bolagsverket, som ett alternativ till avslag, i stället begränsar dispenstidens längd. Dokumenterad misskötsamhet talar för avslag eller för att dispensens längd ska

vara kortare. Misskötsamheten kan gälla själva dispensfrågan, exempelvis om dispensbeslut som gäller bosättning löper ut utan att bolaget anmäler en ny styrelse som uppfyller kraven eller på nytt ansöker om dispens. Men det kan också vara brister i fråga om årsredovisningar. Även i dessa fall beviljas dock oftast dispens, eftersom Bolagsverket försöker underlätta för sökanden att avhjälpa eventuella brister eller att komplettera sina skäl. Andra typer av brister i funktionärsuppsättningen har större betydelse för dispensfrågan. Om ett publikt aktiebolag exempelvis inte har utsett någon verkställande direktör eller om det finns vakanser i styrelsen i förhållande till vad ABL eller bolagsordningen kräver leder det i allmänhet till att dispensansökan avslås.

Bolagsverket fäster inte något större avseende vid möjligheterna till delgivning eller verkställighet av privaträttsliga domar mot befattningshavaren i hans eller hennes hemland. Verket prövar inte om det i ett enskilt fall finns förutsättningar för verkställighet eller inte. Någon rättsutredning görs inte heller i frågan. Utgången i dispensfrågan har enligt Bolagsverket hittills aldrig berott på möjligheten till verkställighet eller delgivning i personens hemland.

Kriterierna för dispens är formellt sett desamma för styrelseledamöter som för styrelsesuppleanter. I Bolagsverkets praxis har dock lägre krav ställts upp för styrelsesuppleanter. Högst krav gäller för den verkställande direktören. Det är lättare för en styrelseledamot att få dispens om en suppleant är bosatt inom EES. På motsvarande sätt är det lättare för den verkställande direktören att få dispens om hans eller hennes ersättare är bosatt inom EES. Bedömningen för stiftare motsvarade tidigare den som gällde för styrelseledamöter, men har mildrats något i samband med att stiftelseförfarandet ändrats på senare år. Ansökningar som gäller firmatecknare är ovanliga. Bosättningskravet för dem anses nämligen uppfyllt även om den person som bor inom EES endast tecknar bolagets firma tillsammans med andra personer. Sökandena anpassar oftast uppsättningen av funktionärer efter detta.

Dispensens längd och andra villkor

Retroaktiva dispenser förekommer inte. Dispenstidens längd bestäms med utgångspunkt i vilken typ av funktionär det är fråga om. Men sökandens egna uppgifter om den tidsperiod under vilken man behöver dispens har också betydelse. Utgångspunkten är att dispen-

ser är tidsbegränsade. För styrelseledamöter bestäms dispens tidens längd oftast till ett och ett halvt år, vilket ofta kan motsvara tiden fram till nästa ordinarie bolagsstämma. För styrelsesuppleanter beviljas som regel längre dispens tider än för ledamöter, i vissa fall utan tidsbegränsning. Dispens för verkställande direktörer ges nästan aldrig för längre tid än sex månader. Om en vice verkställande direktör är bosatt inom EES kan dispens tiden för den verkställande direktören dock bli längre och även gälla tills vidare. Andra villkor för dispens än begränsning i tiden förekommer i princip inte. I Bolagsverkets beslut anges dock som regel att dispens meddelas under förutsättning att det som bolaget har beskrivit i ansökan stämmer. Om omständigheterna som har legat till grund för beslutet ändras, t.ex. på så sätt att fler funktionärer bosätter sig utanför EES, ska bolaget ansöka om ny dispens. Bolagsverket kontrollerar inte på eget initiativ om någon funktionär flyttar. Man har alltså begränsade möjligheter att kontrollera saken om de ändrade förhållandena inte anmäls. Det kan alltså finnas situationer där ändrade bosättningsförhållanden inte upptäcks.

Bolagsverkets praxis är att upprepade dispenser inte leder till att dispens tiden förlängs eller gäller tills vidare. Huvudregeln är att det vid varje beslutstillfälle ska finnas tillräckliga skäl för ny dispens även om det tidigare har beviljats dispens. Hur man ska se på upprepade dispenser är enligt Bolagsverket dock en omdiskuterad fråga.

Antal ärenden hos Bolagsverket

Tabell 6.1 Antal ärenden hos Bolagsverket enligt 8 kap. 9 § ABL

Årtal	Antal ärenden	Antal avslag
2007	151	Uppgift saknas
2008	193	5
2009	212	14
2010	227	3
2011	246	6

Tabell 6.2 Antal ärenden hos Bolagsverket enligt 8 kap. 30 § ABL

Årtal	Antal ärenden	Antal avslag
2007	59	Uppgift saknas
2008	64	0
2009	82	0
2010	55	0
2011	83	2

Tabell 6.3 Antal ärenden hos Bolagsverket enligt 8 kap. 37 § ABL

Årtal	Antal ärenden	Antal avslag
2007	19	Uppgift saknas
2008	19	0
2009	19	0
2010	23	0
2011	28	0

Tabell 6.4 Antal ärenden hos Bolagsverket enligt 2 kap. 1 § ABL

Årtal	Antal ärenden	Antal avslag
2007	11	Uppgift saknas
2008	9	0
2009	24	0
2010	20	0
2011	40	0

Anm. Dispensärenden enligt 2 kap. 1 § ABL gäller inte bara krav på bosättning utan även vissa andra krav som ställs på stiftare, exempelvis att en viss utländsk juridisk person normalt inte får vara stiftare.

Handläggningen hos regeringen

Antalet beslut som överklagas till regeringen är mycket få. Under de senaste tio åren har endast ett sådant överklagande förekommit (Dnr Ju2008/7677/L1). Det rörde sig om undantag från kravet i 2 kap. 1 § ABL på att en fysisk person som är stiftare ska vara bosatt inom EES. Omständigheterna i ärendet var i korthet följande.

Ett aktiebolag under bildande ansökte om dispens i anslutning till ärendet om nyregistrering av bolaget. På stiftelseurkunden angavs två personer som stiftare. En av dessa, C, var bosatt i Kina och

den andre var bosatt i Tyskland. Enligt vad Bolagsverket antecknat var ansökan kortfattad och någon komplettering hade, trots kontakter med Bolagsverket, inte getts in. Bolagsverket avlog ansökan. Som skäl för beslutet angavs att ansökan inte innehöll några välgående skäl för att få undantag från lagens bestämmelser.

Bolaget överklagade beslutet. Till stöd för överklagandet anförde man i huvudsak att C skulle leda affärsverksamheten i bolaget. Avsikten var att C skulle bosätta sig i Sverige och bli styrelsens ordförande. C var verksam inom den koncern som bolaget var avsett att ingå i. Koncernen hade bolag i bl.a. Tyskland och Finland.

Regeringen biföll överklagandet och tillät C att vara stiftare i bolaget under bildande. I skälen för beslutet konstaterade regeringen att kravet på bosättning syftar till att säkerställa att borgenärer, myndigheter, domstolar och andra intressenter vid behov kan nå företagets ledning, t.ex. för utkrävande av skadeståndsansvar eller personligt betalningsansvar för bolagets förpliktelser. Regeringen menade dock att detta skäl gjorde sig gällande med mindre styrka med avseende på stiftare än med avseende på verkställande direktörer och styrelseledamöter. Den som t.ex. ingår ett avtal med ett bolag som inte är registrerat i aktiebolagsregistret får, enligt skälen för beslutet, också räkna med att det finns en risk för att bolagsbildningen inte fullföljs.

Eftersom det framgick av handlingarna att C var verksam inom en koncern i vilken bolaget var tänkt att ingå, att C hade tecknat sig för 60 procent av aktierna i bolaget, att C avsåg att vara verksam i bolaget, att den andra stiftaren var en fysisk person bosatt inom EES samt att bolaget skulle ingå i en koncern med motsvarande verksamhet i andra EES-länder fanns det enligt regeringen skäl att tillåta C att vara stiftare i bolaget.

6.4 Dispens från bosättningskraven för styrelseledamöter m.fl. i ekonomiska föreningar

6.4.1 Nuvarande bestämmelser

Också för de ekonomiska föreningarnas del finns regler som innebär att vissa funktionärer ska vara bosatta inom EES. Reglerna finns i föreningslagen. Den verkställande direktören och minst halva antalet styrelseledamöter ska vara bosatta inom EES (6 kap. 4 §). Det samma gäller i fråga om vice verkställande direktör, styrelsesupple-

anter och likvidator. Detta framgår av hänvisningarna i 6 kap. 3 §, 6 kap. 1 § respektive 11 kap. 7 §.

Minst en av dem som styrelsen har gett i uppdrag att företräda föreningen och teckna dess firma ska vara bosatt inom EES (6 kap. 11 §). Vidare ska revisorer och revisorssuppleanter som inte är auktoriserade eller godkända vara bosatta inom EES (8 kap. 1 och 3 §§). Bosättningskravet gäller dock inte om även en auktoriserad eller godkänd revisor deltar i revisionen. Motsvarande krav gäller även för sådana granskare av föreningens förvaltning och räkenskaper som utses av länsstyrelsen (8 kap. 17 §).

Bolagsverket kan i särskilda fall ge dispens från kraven på bosättning (6 kap. 4 §, 6 kap. 11 §, 8 kap. 3 §, 8 kap. 17 § och 11 kap. 7 §). Verkets beslut överklagas till regeringen (15 kap. 6 §).

6.4.2 Bestämmelsernas närmare innebörd

Bosättningskravet i äldre rätt

I svensk rätt har det, förutom i den nu gällande föreningslagen, även tidigare ställts krav på bosättning och medborgarskap för vissa av föreningens funktionärer. I lagen (1951:308) om ekonomiska föreningar ställdes krav på svenskt medborgarskap och bosättning i Sverige för styrelseledamöter om inte regeringen eller den myndighet regeringen bestämde tillät något annat. Detsamma gällde för styrelsesuppleanter, särskilda firmatecknare, revisorer och likvidatorer. I sak motsvarande krav på bosättning och medborgarskap gällde för bl.a. styrelseledamöter och likvidatorer även enligt lagen (1911:55 s. 1) om ekonomiska föreningar.

I förarbetena till 1951 års lag om ekonomiska föreningar utvecklas inte skälen för kraven på svenskt medborgarskap och bosättning i Sverige närmare. Det anges inte heller i vilka fall dispens bör beviljas (prop. 1951:34).

Reglerna liberaliseras

Bosättningskraven i föreningslagen utformades efter förebild av motsvarande regler för aktiebolag. Då bestämmelser om verkställande direktör infördes i samband med föreningslagen ställdes det upp bosättnings- och medborgarskapskrav även för dem.

Reglerna om bosättning och medborgarskap för funktionärer i aktiebolag hade redan innan föreningslagen antogs mjukats upp när det gäller nordiska medborgare. Vid föreningslagens tillkomst gällde fortfarande krav på svenskt medborgarskap och bosättning i Sverige om inte regeringen eller den myndighet som regeringen bestämde beslutade om undantag. Medborgarskap i annat nordiskt land jämställdes dock med svenskt medborgarskap. Nordiska medborgare som var bosatta i ett nordiskt land kunde dessutom vara styrelseledamöter om minst hälften av styrelseledamöterna bodde i Sverige.

I lagmotiven görs inte några särskilda uttalanden om i vilka fall dispens bör beviljas eller vilka omständigheter som ska beaktas vid en sådan prövning (prop. 1986/87:7).

Bosättningskravet och kravet på medborgarskap har därefter ändrats flera gånger. År 1991 avskaffades kravet på att styrelseledamöter skulle vara svenska medborgare. Detta innebar att minst halva antalet styrelseledamöter skulle vara bosatta i Sverige om inte dispens meddelades (prop. 1989/90:160).

Den nuvarande regleringen

Bosättningskraven fick, i relevanta delar, sin nuvarande utformning genom lagändringar som tillkom i samband med att Sverige tillträdde EES-avtalet. De dåvarande reglerna – som krävde bosättning i Sverige – ansågs inte förenliga med EES-avtalets regler om fri etableringsrätt (prop. 1992/93:68 s. 58 ff).

I förarbetena betonas behovet av att företagets ledning finns tillgänglig. För utomstående intressenter ansågs det viktigt att företaget kunde delges och att domar mot företagets företrädare kunde verkställas. I förhållande till stater inom EES fanns en möjlighet till sådan verkställighet på privaträttens område genom Luganokonventionen. Någon motsvarande konvention fanns inte i förhållande till stater utanför EES. Svårigheten att verkställa domar i dessa stater medförde att liberaliseringen av bosättningskravet begränsades till att gälla personer bosatta inom EES. (A. prop. s. 61 f.)

Synpunkter på den nuvarande prövningsordningen

På senare år har synpunkter framförts på den ordning som innebär att regeringen överprövar Bolagsverkets beslut i ärenden om dispens från bl.a. kraven på bosättning. Frågan väcktes av Lagrådet. Enligt Lagrådet är ärendena inte av den karaktären att en överprövning av ett politiskt organ är motiverad. Lagrådet förespråkade därför att uppgiften att pröva överklaganden flyttas över till allmän förvaltningsdomstol. Regeringen instämde i Lagrådets bedömning. Innan uppgiften att pröva överklaganden av detta slag flyttades över till domstol kunde det enligt regeringen finnas anledning att precisera de materiella kriterierna för dispens. Eftersom detta krävde ytterligare överväganden, kunde något förslag inte lämnas i det lagstiftningsärendet. (Se prop. 2007/08:15 s. 120 f.)

6.4.3 Föreningslagsutredningens förslag

Som nämnts tidigare hade Föreningslagsutredningen i uppdrag att överväga vilka de materiella kriterierna för dispens bör vara för de ärenden som regeringen prövar med stöd av 15 kap. 6 § föreningslagen. Man skulle också föreslå de författningsändringar som krävdes för en överflyttning av prövningen till allmän förvaltningsdomstol.

Föreningslagsutredningen har föreslagit att bosättningskraven avskaffas. Man gick därför inte närmare in på frågan, vilka kriterierna för dispens bör vara.

6.4.4 Nuvarande behandling av tillståndsärenden

Den tidigare dispensprövningen hos Kommerskollegium

Kommerskollegium prövade tidigare frågor om dispens från bosättningskraven för styrelseledamöter, styrelsesuppleanter, verkställande direktör, vice verkställande direktör, likvidatorer och särskilda firmatecknare enligt föreningslagen och, innan den lagen antogs, 1951 års föreningslag. I avsnitt 6.3.3 ovan finns en redogörelse för kollegiets handläggning och praxis när det gäller funktionärer i företagets ledning i allmänhet. De uttalandena gäller i stora delar även funktionärer i ekonomiska föreningar.

Enligt promemorian kontrollerade kollegiet, om ansökan avsåg en verkställande direktör, att han eller hon hade tillstånd att vistas i

och att arbeta i Sverige. Gällde ansökan en firmatecknare kontrollerades att personen i övrigt var behörig att teckna föreningens firma. Praxis var att den verkställande direktören skulle vara bosatt i Sverige om det inte fanns särskilda skäl. Firmatecknare fick som regel tillstånd. Ansökningar som gällde likvidatorer förekom ytterst sällan. Eftersom likvidatorer utses av domstol fick de som regel tillstånd. (Se prop. 1989/90:160 bilaga 2 s. 64 f och 81 f.)

Handläggningen hos Bolagsverket och regeringen

Enligt uppgift från Bolagsverket går handläggningen av ärenden om dispens från bosättningskraven enligt föreningslagen till på väsentligen samma sätt som för motsvarande funktionärer i aktiebolag. Verkets praxis stämmer överens med vad som gäller för aktiebolag. För de ekonomiska föreningarnas del beaktar man därutöver att medlemmarna i en ekonomisk förening kan ha ett särskilt intresse av att kunna komma i kontakt med ledningen.

De flesta ärenden om dispens från bosättningskrav enligt föreningslagen har gällt styrelseledamöter. I något enstaka fall har dispens begärts för den verkställande direktören. Ärenden som gäller övriga funktionärer är mycket ovanliga. Något överklagande till regeringen har enligt en sökning i Regeringskansliets diarium aldrig förekommit.

Tabell 6.5 Antal ärenden hos Bolagsverket som gäller dispens från bosättningskraven i föreningslagen

Årtal	Antal ärenden
2007	1
2008	0
2009	1
2010	0
2011	1

6.5 Dispens från bosättningskravet för revisorer

6.5.1 Nuvarande bestämmelser

Revisionslagen är, som nämnts, tillämplig på företag som är skyldiga att avsluta bokföringen med en årsredovisning, dock inte företag för vilka det finns regler om revision i någon annan lag. Särskilda

bestämmelser om revision finns i bl.a. 9 kap. ABL, 8 kap. föreningslagen och 4 kap. stiftelselagen. Revisionslagen är därför tillämplig på bl.a. handelsbolag i vilka endast fysiska personer är delägare, ideella föreningar och enskilda näringsidkare som överskrider mer än ett av vissa delvärden avseende antalet anställda (fler än 50), balansomslutning (större än 40 miljoner kronor) och nettoomsättning (större än 80 miljoner kronor). I vissa fall är lagen också tillämplig på företag som inte överskrider gränsvärdet. Det gäller bl.a. handelsbolag i vilka en eller flera juridiska personer är delägare.

En revisor som inte är auktoriserad eller godkänd ska vara bosatt i en stat inom EU eller EES, om inte regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer för ett särskilt fall tillåter något annat (11 § revisionslagen). Detta gäller dock inte om även en auktoriserad eller godkänd revisor deltar i revisionen. Bosättningskravet gäller även revisorssuppleanter (4 §). Bolagsverket prövar frågor om dispens (1 § förordningen om prövning av vissa ärenden enligt revisionslagen). Verkets beslut överklagas till regeringen (41 § revisionslagen).

Som nämnts finns det bosättningskrav för revisorer som inte är auktoriserade eller godkända även i föreningslagen. Det har redovisats i avsnitt 6.4.

6.5.2 Bestämmelsens närmare innebörd

Regler om krav på bosättning och medborgarskap för revisorer har funnits under lång tid. De har gällt i olika associationsformer och ändrats ett antal gånger. De nuvarande bestämmelserna i 11 § revisionslagen har, som framgår nedan, utformats med äldre regler för aktiebolag som förebild. De skäl som har motiverat lagstiftaren att ställa krav på bosättning för revisorer med möjlighet till dispens i särskilda fall finns därför i äldre förarbetsuttalanden. Detta redovisas nu kronologiskt.

Bosättningskravet infördes i samband med 1944 års aktiebolagslag

Regler om bosättningskrav för revisorer i aktiebolag infördes i samband med 1944 års aktiebolagslag. Någon motsvarighet fanns inte i äldre rätt. Enligt de regler som gällde för revisors kvalifikationer

skulle en revisor, om inte regeringen i särskilda fall tillät något annat, vara bosatt i Sverige och vara svensk medborgare. Om kraven inte var uppfyllda skulle länsstyrelsen entlediga revisorn och utse en annan revisor i hans eller hennes ställe.

I förarbetena motiveras bosättningskravet – liksom kravet på medborgarskap – av revisorns ställning som granskare av bolagets räkenskaper och av styrelsens förvaltning. Med hänsyn till revisorns befogenheter och ansvar skulle det ställas upp krav på bosättning i Sverige och svenskt medborgarskap om inte regeringen i särskilda fall gav dispens. Vid dispensprövningen skulle avseende fästas vid personvalet och bolagets verksamhet. Det ansågs uppenbart att samtliga revisorer i ett bolag inte skulle få dispens. (SOU 1941:9 s. 455 f, jfr prop. 1944:5 s. 345 f.)

Bestämmelserna fördes över till 1975 års aktiebolagslag

I samband med att 1975 års aktiebolagslag antogs flyttades bestämmelserna om bosättnings- och medborgarskapskrav för revisorer i relevanta delar över oförändrande till den nya lagen. Även enligt 1975 års aktiebolagslag skulle revisorer vara svenska medborgare och bosatta i Sverige. Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämde fick för särskilda fall tillåta något annat (10 kap. 2 §).

Aktiebolagsutredningen hade föreslagit att nationalitetskravet för revisorer skulle tas bort för att främja det internationella ekonomiska samarbetet, särskilt mellan de nordiska länderna. Enligt utredningens förslag skulle åtminstone en av revisorerna – utan möjlighet till dispens – fortfarande vara bosatt i Sverige (SOU 1971:15 s. 252). Regeringen ansåg dock, som nämnts, att bosättnings- och medborgarskapskraven skulle behållas eftersom man inte ville föregripa en utredning om utländska övertaganden av svenska företag. Det fanns möjlighet att vid dispensprövningen tillgodose önskemålet att låta medborgare i andra nordiska länder delta i ledningen av svenska bolag. Vid dispensprövningen skulle nämligen särskild hänsyn tas till om den person dispensansökan gäller kunde antas ha förutsättningar att förstå och ta hänsyn till allmänt rådande uppfattningar om hur företag bör drivas och hur relationerna till de anställda bör skötas. Om ansökan gällde en medborgare i ett annat nordiskt land ansågs förutsättningarna för bifall vara särskilt gynnsamma (prop. 1975:103 s. 245).

Från aktiebolagslagen till årsredovisningslagen

Bosättningskraven för revisorer fördes senare över till den lagstiftning som gäller redovisning och revision.

Den 1 juli 1981 trädde lagen (1980:1103) om årsredovisning m.m. i vissa företag i kraft. Den nya lagen kom till i anslutning till att skyldigheten att upprätta årsredovisning och koncernredovisning utvidgades till att omfatta fler företag, som exempelvis vissa handelsbolag och enskilda näringsidkare. Lagen innehöll bestämmelser om bl.a. årsredovisning och revision för andra associationsformer än aktiebolag, ekonomiska föreningar och stiftelser. Bestämmelserna om bosättningskrav för revisorer i aktiebolagslagen fördes oförändrade över till den nya lagen.

Således skulle revisorer också enligt 1980 års årsredovisningslag vara svenska medborgare och bosatta i Sverige, om inte regeringen eller den myndighet som regeringen bestämde för särskilt fall tillät annat (4 kap. 2 §).

Lagmotiven är kortfattade och anger i huvudsak att paragrafen motsvarade 10 kap. 2 § i 1975 års aktiebolagslag (se prop. 1979/80:143 s. 166). Vid tillkomsten av 1980 års årsredovisningslag hade alltså lagstiftaren uppfattningen att bosättningskraven borde regleras på i huvudsak samma sätt som i fråga om aktiebolag.

Reglerna liberaliseras

En första uppmjukning av reglerna gjordes år 1986 då kravet på svenskt medborgarskap togs bort för revisorer som var auktoriserade eller godkända enligt svenska regler.

I förarbetena anfördes att det fanns goda skäl att kräva att revisorer finns i landet och har en stark anknytning till Sverige. Det berodde på att revisorer har väsentliga arbetsuppgifter och får god inblick i företagets verksamhet. Det skulle därför i princip krävas att revisorer var svenska medborgare och bosatta i Sverige. Regeringen ansåg dock inte att det fanns skäl att behålla kravet på svenskt medborgarskap om revisorn var auktoriserad eller godkänd enligt svenska regler. Anledningen till det var att den som var bosatt i Sverige och hade fått auktorisation eller godkännande som revisor här som regel hade samma starka anknytning till Sverige som man velat säkra genom kravet på svenskt medborgarskap. (Prop. 1985/86:7 s. 14.)

Reformen följdes upp år 1991. Då upphävdes kravet på bosättning i Sverige för auktoriserade och godkända revisorer. I motiven anges att auktoriserade och godkända revisorer behövde tillstånd från Kommerskollegium för att under viss tid få vara utomlands. Om en auktoriserad eller godkänd revisor hade fått sådant tillstånd ansåg regeringen att revisorerna själva skulle få avgöra om de kunde utföra revisionsuppdrag i svenska företag trots att de bodde utomlands. För den bedömningen var det av betydelse att auktoriserade och godkända revisorer stod under tillsyn och hade disciplinansvar. För andra revisorer ansåg regeringen att reglerna om svenskt medborgarskap och bosättning i Sverige skapade en anknytning till svenska förhållanden som var av värde vid utförandet av revisionsuppdraget. Bosättnings- och medborgarskapskraven skulle därför behållas för dem. (Se prop. 1989/90:160 s. 37.)

Anpassningen till EES-avtalet

Ytterligare en liberalisering genomfördes när den svenska lagstiftningen anpassades till EES-avtalets bestämmelser om fri etableringsrätt. Enligt de nya reglerna skulle revisorer som inte var auktoriserade eller godkända vara bosatta inom EES om inte regeringen eller den myndighet som regeringen bestämde tillät något annat. Som nämnts fördes i förarbetena ett resonemang kring frågan om bosättningskravet borde avskaffas även i förhållande till personer bosatta utanför EES, men regeringen ansåg att bosättningskraven i den delen skulle finnas kvar. (Jfr prop. 1992/93:68 s. 59 ff.)

Några närmare anvisningar för hur dispensregeln ska tillämpas ges inte i förarbetena.

Den nuvarande regleringen

När revisionslagen trädde i kraft den 1 januari 2000 flyttades bosättningskravet för revisorer över från 1980 års årsredovisningslag. Bestämmelsen ändrades i sak endast på det sättet att EU angavs vid sidan av EES.

I förarbetena till revisionslagen görs inte några närmare uttalanden om syftet med bosättningskravet eller om de materiella förutsättningarna för att få dispens. I förarbetena diskuteras inte heller

när dispens bör beviljas eller vilka omständigheter som ska beaktas vid prövningen. (Se prop. 1998/99:130.)

Bosättningskravet för kvalificerade revisorer

Uppdraget gäller endast bosättningskravet för de revisorer som varken är auktoriserade eller godkända. Men även för kvalificerade revisorer gäller i princip motsvarande krav på bosättning. Bestämmelser om detta finns i de näringsrättsliga reglerna i 4–5 §§ revisorslagen (2001:883). En godkänd eller auktoriserad revisor ska således vara bosatt i Sverige, i en annan stat inom EES eller i Schweiz. Om det finns särskilda skäl, får Revisorsnämnden bevilja undantag från kraven. Syftet med bosättningskravet och vilka omständigheter som kan leda till att dispens beviljas kommenteras inte närmare i propositionerna till revisorslagen och till den tidigare gällande lagen om revisorer (se prop. 2000/01:146 och 1994/95:152, jfr dock Ds H 1971:3 s. 158).

Enligt uppgift från Revisorsnämnden har nämnden sett kraven på revisorers bosättning som en del av det regelverk som ska syfta till att revisorer som står under dess tillsyn ska vara tillgängliga såväl för nämnden som för andra myndigheter och revisionsklienterna. Av betydelse för Revisorsnämnden är också att revisorerna behåller sin kompetens att utföra revisionsverksamhet i Sverige. Det innebär att Revisorsnämnden har beviljat undantag från bosättningskravet främst i de fall en revisor som en del av sin utbildning arbetar utomlands på ett kontor tillhörigt det nätverk i vilket den svenska byrå vid vilken revisorn är anställd också ingår. Enligt vad som framgår av de uppgifter som lämnas till Revisorsnämnden i samband med ansökningarna om dispens är syftet med tjänstgöringen utomlands att höja revisorns kompetens när det gäller mer komplicerade revisioner med internationella inslag. Med hänsyn till att syftet är att värna revisionskvaliteten i Sverige innebär inte en beviljad dispens undantag från de krav på utövande av revisionsverksamhet och fortbildning som gäller enligt revisorslagen.

6.5.3 Nuvarande behandling av tillståndsärenden

Den tidigare dispensprövningen hos Kommerskollegium

Kommerskollegium prövade frågor om dispens från bosättningskraven för revisorer enligt bl.a. 1975 års aktiebolagslag. Några uttalanden som gäller det nuvarande bosättningskravet i revisionslagen finns inte i den tidigare nämnda promemorian. Uttalandena som gäller revisorer i aktiebolag har betydelse för utredningen eftersom de ger en bild av hur dispensprövningen gick till för ett liknande bosättningskrav. I promemorian uttalar kollegiet att man vid dispensprövningen främst bedömde om revisorn rent praktiskt kunde utföra revisionsuppdraget trots att han eller hon inte uppfyllde bosättningskravet (prop. 1989/90:160 bilaga 2 s. 71).

Handläggningen hos Bolagsverket och regeringen

Enligt uppgift från Bolagsverket har det aldrig förekommit någon ansökan om dispens från bosättningskravet i revisionslagen. Någon praxis eller några beslut som har överklagats till regeringen finns därför inte. Bolagsverket skulle vid prövningen sannolikt bedöma om revisionen kan genomföras på ett tillfredsställande sätt trots att revisorn är bosatt utanför EES. Då har bl.a. företagets storlek och revisionens komplexitet betydelse.

Bolagsverket undersöker inte på eget initiativ vilka företag som uppfyller gränsvärdena för när revisionslagen är tillämplig. Man känner därför inte alltid till i vilka företag det finns revisorer som omfattas av bosättningskravet. Det är upp till företaget att själv ansöka om dispens om förutsättningarna är uppfyllda.

6.6 Dispens från bosättningskravet för vissa likvidatorer i handelsbolag

6.6.1 Nuvarande bestämmelser

När ett handelsbolag ska likvideras verkställs avvecklingen antingen av bolagsmännen själva eller av likvidatorer som utses av domstol. I många fall tar bolagsmännen själva hand om avvecklingen. Om det är sannolikt att likvidationen oskäligt uppehålls eller annars utförs på ett sådant sätt att en bolagsmans rätt därigenom äventyras, får

dock domstol på ansökan av bolagsmannen besluta att likvidationen ska verkställas av en eller flera likvidatorer som utses av domstol. Minst halva antalet likvidatorer som inte är bolagsmän ska vara bosatta inom EES, om inte regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer för ett särskilt fall tillåter något annat (2 kap. 37 § HBL).

Av 1 § förordningen om prövning av vissa ärenden enligt lagen om handelsbolag och enkla bolag framgår att dispensfrågan prövas av Bolagsverket. Bolagsverkets beslut överklagas till regeringen. Bestämmelserna är, genom hänvisningarna i 3 kap. 1 och 4 kap. 7 §§ HBL, tillämpliga även på kommanditbolag och enkla bolag.

6.6.2 Bestämmelsens närmare innebörd

I 1895 års lag om handelsbolag och enkla bolag (1895:64 s. 1) fanns inte några bosättnings- eller medborgarskapskrav för likvidatorer. Bestämmelser om detta infördes i samband med HBL och gällde ursprungligen alla likvidatorer som inte var bolagsmän.

Det ursprungliga kravet på bosättning och medborgarskap

Vid tillkomsten av HBL skulle en likvidator som inte var bolagsman vara svensk medborgare och bosatt i Sverige. Regeringen eller den myndighet regeringen bestämde fick meddela dispens i särskilda fall (2 kap. 37 § fjärde stycket HBL i dess lydelse före den 1 januari 1991).

Bestämmelserna hade utformats med reglerna i 1975 års aktiebolagslag som förebild. De innebar att likvidatorer i aktiebolag skulle vara svenska medborgare och bosatta i Sverige om inte dispens meddelades. I propositionen hänvisades också till den lagstiftning som då gällde för kontroll av utländsk företagsetablering i Sverige. Etableringsreglerna innebar bl.a. att det krävdes tillstånd för en utlänning som skulle vara bolagsman i ett svenskt handelsbolag. I förarbetena görs inte några uttalanden om vilka förutsättningarna för dispens bör vara. (Se prop. 1979/80:143 s. 133 f.)

Reglerna liberaliseras

Den 1 januari 1991 ändrades paragrafen på så sätt att det inte längre skulle krävas svenskt medborgarskap för likvidatorer. Kravet på bosättning i Sverige begränsades till att avse endast hälften av likvidatorerna. Minst hälften av de likvidatorer som inte var bolagsmän skulle således vara bosatta i Sverige om inte regeringen eller den myndighet regeringen bestämde meddelade dispens.

I förarbetena anges att en liberalisering av de svenska reglerna för medborgarskap och bosättning var ett betydelsefullt led i det europeiska integrationsarbetet. De dåvarande svenska kraven sträckte sig längre än i de flesta andra västeuropeiska länder. Det ansågs inte heller finnas säkerhetspolitiska skäl mot att avskaffa kravet på medborgarskap. Beträffande kravet på bosättning anfördes att det var angeläget att ledningen var tillgänglig för domstolar, myndigheter, borgenärer och övriga intressenter. Bosättningskraven skulle därför vara kvar, men begränsas till endast hälften av likvidatorerna. En sådan begränsning ansågs inte heller, som någon remissinstans hade invänt, underlätta ekonomisk brottslighet. (Se prop. 1989/90:160 s. 34 f.)

Frågan om vilka förutsättningarna för dispens bör vara tas inte upp i förarbetena (a. prop.).

Den nuvarande regleringen

Bestämmelsen fick sin nuvarande utformning genom lagändringarna i samband med anpassningen till EES-avtalet. Bosättningskravet för likvidatorer ändrades så att minst hälften av dem skulle vara bosatta inom EES i stället för i Sverige. Enligt bestämmelsens nuvarande lydelse ska således minst halva antalet likvidatorer som inte är bolagsmän vara bosatta inom EES om inte regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer för ett särskilt fall tillåter något annat. Lagändringarna genomfördes eftersom bosättningskravet för likvidatorer ansågs strida mot gemenskapsrättens princip om icke-diskriminering. Dispensmöjligheten skulle finnas kvar. Det gjordes inte några särskilda uttalanden om förutsättningarna för dispens (prop. 1994/95:68 s. 71).

6.6.3 Nuvarande behandling av tillståndsärenden

Den tidigare dispensprövningen hos Kommerskollegium

Kommerskollegium prövade frågor om dispens från bosättningskraven för likvidatorer enligt HBL, föreningslagen och 1975 års aktiebolagslag. I den tidigare nämnda promemorian görs vissa uttalanden om bosättningskraven för likvidatorer. Uttalandena i promemorian gäller inte enbart likvidatorer i handelsbolag utan även motsvarande krav på likvidatorer i aktiebolag och ekonomiska föreningar.

Enligt promemorian förekom ansökningar för likvidatorer ytterst sällan. Eftersom likvidatorer utses av domstol som hade förutsättningar att välja en lämplig person fick företagen som regel dispens. (Se prop. 1989/90:160 bilaga 2 s. 65.)

Handläggningen hos Bolagsverket och regeringen

Enligt uppgift från Bolagsverket har dispensärenden för likvidatorer enligt HBL aldrig förekommit. Överklaganden till regeringen saknas därför. Prövningen skulle sannolikt inriktas på om likvidatorn kan sköta likvidationen och ledningen av bolaget trots att han eller hon är bosatt utanför EES. Bolagsverket skulle då sannolikt hävda att en viss närhet till likvidationen är av betydelse för att kunna utföra uppdraget.

6.7 Dispens från kravet på auktoriserad revisor eller godkänd revisor med revisorsexamen

6.7.1 Auktorisation, godkännande och revisorsexamen

I vissa fall krävs det att revisorn i ett företag är auktoriserad eller godkänd revisor eller, annorlunda uttryckt, kvalificerad revisor. Auktorisation eller godkännande som revisor meddelas av Revisorsnämnden enligt de kriterier som anges i revisorslagen. För auktorisation och godkännande krävs bl.a. viss teoretisk utbildning och praktisk erfarenhet av revisionsarbete. Kraven för auktorisation är högre än kraven för godkännande. En godkänd revisor kan även avlägga revisorsexamen, och jämställs då som regel med en auktoriserad revisor. Auktoriserade revisorer och godkända revisorer som

har avlagt revisorsexamen brukar betecknas särskilt kvalificerade revisorer.

Regeringen har, slutligen, föreslagit att möjligheten att bli godkänd revisor som har avlagt revisorsexamen ska tas bort. En godkänd revisor som har avlagt revisorsexamen ska enligt förslaget benämnas auktoriserad revisor (se prop. 2012/13:61 s. 35).

6.7.2 Nuvarande bestämmelser

Revisionslagen kräver att samtliga företag som är skyldiga att upprätta årsredovisning ska ha minst en revisor (3 §). En revisor ska ha den insikt i och erfarenhet av redovisning och ekonomiska förhållanden som med hänsyn till arten och omfattningen av företagets verksamhet krävs för att fullgöra uppdraget (12 §).

I vissa större företag ska dessutom minst en revisor vara auktoriserad revisor eller godkänd revisor som har avlagt revisorsexamen. Detsamma gäller revisorssuppleanter. Kravet gäller de företag som uppfyller mer än ett av de tidigare nämnda villkoren avseende antal anställda, balansomslutning och nettoomsättning (12 §).

Det finns möjlighet till dispens. Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer får besluta att sådana företag i stället för en auktoriserad revisor eller en godkänd revisor som har avlagt revisorsexamen får utse en annan godkänd revisor. Ett sådant beslut gäller i högst fem år (15 § revisionslagen). Dispensfrågan prövas av Bolagsverket, vars beslut överklagas till regeringen (41 § revisionslagen jämfört med 1 § förordningen om prövning av vissa ärenden enligt revisionslagen).

6.7.3 Bestämmelsens närmare innebörd

Regler om krav på kvalificerad revisor har i likhet med bosättningsreglerna funnits under lång tid och gällt för flera olika associationsformer. De bestämmelser som i dag finns i 12 § revisionslagen har utformats efter förebild av de bestämmelser som tidigare gällde för aktiebolag.

Bestämmelserna införs i samband med 1944 års aktiebolagslag

I äldre rätt fanns inte några särskilda villkor på auktorisation eller godkännande för att kunna vara revisor i ett aktiebolag. Regler om detta infördes i samband med 1944 års aktiebolagslag. Enligt dessa skulle minst en av revisorerna vara auktoriserad om aktiekapitalet eller maximikapitalet enligt bolagsordningen uppgick till minst två miljoner kronor. Enligt lagberedningen skulle kraven gälla endast för de stora bolagen. Det ansågs inte nödvändigt att alla aktiebolag utsåg en auktoriserad revisor (SOU 1941:9 s. 456). Lagberedningens förslag fick remisskritik som bl.a. gick ut på att revisorns faktiska kompetens borde vara avgörande i stället för auktorisationen. Departementschefen menade dock att det inte fanns något annat sätt att tillgodose kravet på reell kompetens hos revisorer (prop. 1944:5 s. 346).

Det fanns inte någon möjlighet till dispens från kravet på auktoriserad revisor. Om en revisor utsetts i strid med behörighetsreglerna skulle länsstyrelsen efter anmälan utse en behörig revisor i bolaget.

Kravet på kvalificerad revisor enligt 1975 års aktiebolagslag

Bestämmelserna ändrades i flera avseenden när de fördes över till 1975 års aktiebolagslag. De bolag som var skyldiga att ha kvalificerad revision delades in i två olika grupper. Den ena gruppen var skyldig att anlita auktoriserad revisor medan den andra skulle ha antingen en auktoriserad eller en godkänd revisor.

Enligt 1975 års aktiebolagslag skulle minst en av bolagsstämman utsedd revisor vara auktoriserad eller godkänd om bolagets bundna egna kapital översteg en miljon kronor. Minst en av bolagsstämman utsedd revisor skulle, enligt bestämmelsens andra stycke, dessutom vara auktoriserad bl.a. om (1) tillgångarnas nettovärde för de senaste två räkenskapsåren översteg 1000 basbelopp eller (2) om medelantalet anställda i bolaget under samma tid var fler än 200. Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämde fick besluta att bolaget fick utse en godkänd revisor i stället för auktoriserad revisor i dessa fall (10 kap. 3 §).

Kravet på kvalificerad revisor

Aktiebolagsutredningen framhöll att det var en nödvändig förutsättning för en effektiv och ändamålsenlig revision att uppdraget sköttes av personer som hade tillräcklig kompetens, integritet och självständighet. Detta garanterades av reglerna för auktorisation och godkännande. Dessa revisorer stod under tillsyn i sitt arbete och skulle följa bestämmelser i tillsynsorganets stadgar. Man ansåg det dock inte möjligt att kräva att alla aktiebolag skulle revideras av en kvalificerad revisor eftersom det inte fanns tillräckligt många kvalificerade revisorer. I många små bolag med enkla affärsförhållanden kunde revisionen enligt Aktiebolagsutredningen utföras tillfredsställande av andra revisorer. För dessa skulle ett krav på kvalificerad revisor medföra en onödig kostnad. Kravet på kvalificerad revisor skulle därför begränsas till att gälla för större bolag där behovet av högre sakkunskap typiskt sett var störst. Regeringen ansåg att kravet på kvalificerad revision skulle behållas, men föreslog andra gränsvärden än utredningen (SOU 1971:9 s. 255 f, prop. 1975:103 s. 238).

En möjlighet till dispens införs

Under remissbehandlingen uppmärksammades att gränsvärdena för att anlita auktoriserad revisor kunde medföra att en godkänd revisor som under en följd av år anlitats av ett bolag blir obehörig att fortsätta om bolaget växer. Detta kunde vara mindre lämpligt om revisorn hade en sådan erfarenhet och sådant kunnande i revisionsfrågor att han eller hon måste anses kapabel att revidera bolaget även i fortsättningen. En godkänd revisor skulle i sådana fall kunna fortsätta som bolagets revisor efter dispens. En sådan dispens fick gälla i högst fem år i sänder (se prop. 1975:103 s. 240).

Från aktiebolagslagen till årsredovisningslagen

Bestämmelserna om kompetenskrav för revisorer fördes över till 1980 års årsredovisningslag i samband med att den lagen antogs.

Även enligt 1980 års årsredovisningslag skulle minst en revisor vara auktoriserad om tillgångarnas nettovärde var större än 1 000 basbelopp eller om medelantalet anställda var fler än 200. Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämde fick besluta

att bolaget fick utse en godkänd revisor i stället för auktoriserad revisor i dessa fall (4 kap. 3 § jämfört med 2 kap. 3 §).

I förarbetena anges att intresset av kvalificerad revision i större företag från allmän och enskild synpunkt var betydande även om företaget drivs i annan form än aktiebolag eller ekonomisk förening. Därför skulle också andra företag än aktiebolag eller ekonomiska föreningar ha auktoriserad revisor om de hade en sådan balansomslutning eller sådant antal anställda som medförde skyldighet för ett aktiebolag att anlita auktoriserad revisor. Bestämmelsen i 1980 års årsredovisningslag motsvarade 10 kap. 3 § andra–fjärde styckena i 1975 års aktiebolagslag (se prop. 1979/80:143 s. 166).

Bestämmelserna har därefter ändrats bl.a. på så sätt att gränsvärdena framgår direkt av lagens revisionskapitel utan att hänvisning görs till något annat kapitel. De ändringarna saknar betydelse för de frågor som utredningen ska analysera.

Den nuvarande regleringen i revisionslagen

När revisionslagen trädde i kraft den 1 januari 2000 flyttades reglerna om krav på särskilt kvalificerad revisor över från 1980 års årsredovisningslag. Någon saklig ändring var inte avsedd. I förarbetena till revisionslagen görs inte några närmare uttalanden om syftet med kravet på särskilt kvalificerad revisor för de större företagen. Förarbetena klargör inte heller när dispens bör beviljas eller vilka omständigheter som ska beaktas vid prövningen. (Se prop. 1998/99:130.)

Genom lagändringar den 1 januari 2007 ändrades gränsvärdena för skyldigheten att anlita auktoriserad revisor eller godkänd revisor som har avlagt revisorsexamen. Därigenom knöts skyldigheten att utse en auktoriserad revision eller en godkänd revisor som har avlagt revisorsexamen till gränsvärdena i 6 kap. 1 § första stycket 6–7 bokföringslagen.

6.7.4 Vilka är förutsättningar för dispens i aktiebolag och ekonomiska föreningar?

En jämförelse med vad som gäller för aktiebolag och ekonomiska föreningar kan belysa frågan vilka kriterierna för dispens bör vara. Det redovisas i detta avsnitt.

Aktiebolag

Ett aktiebolag ska enligt 9 kap. 1 § ABL ha minst en revisor, om inte annat följer av paragrafen. I bolagsordningen för ett privat aktiebolag får det – om bolaget uppfyller vissa villkor avseende medelantalet anställda, balansomslutning och nettoomsättning – anges att bolaget inte ska ha någon revisor. Endast den som är auktoriserad eller godkänd revisor kan vara revisor i ett aktiebolag (9 kap. 12 § ABL). Minst en av bolagsstämman utsedd revisor ska vara auktoriserad revisor eller godkänd revisor som har avlagt revisorsexamen om bolaget uppfyller vissa villkor. Villkoren gäller bl.a. antalet anställda (fler än 50), balansomslutning (större än 40 miljoner kronor) och nettoomsättning (större än 80 miljoner kronor). Bolagsverket får besluta att sådana bolag i stället för en auktoriserad revisor eller en godkänd revisor som har avlagt revisorsexamen får utse en viss annan godkänd revisor. Ett sådant beslut gäller i högst fem år. (9 kap. 15 § ABL).

Lagmotiven innehåller, vid sidan av det som tidigare redogjorts för, inte några uttalanden om i vilka fall dispens bör meddelas (se prop. 1975:103, prop. 1997/98:99, prop. 2000/01:146 och prop. 2004/05:85).

Föreningslagsutredningen har föreslagit att Bolagsverkets beslut i dispensfrågan ska få överklagas till allmän förvaltningsdomstol i stället för till regeringen. Enligt förslaget ska förutsättningarna för tillstånd preciseras i lagen. Tillstånd ska enligt förslaget ges om beslutet avser den som redan är revisor i bolaget och det i det enskilda fallet framstår som olämpligt att byta revisor samt han eller hon har den kompetens och särskilda erfarenhet som krävs för att fullgöra uppdraget (SOU 2010:90 s. 623 f).

Ekonomiska föreningar

En ekonomisk förening ska alltid ha minst en revisor (8 kap. 1 § föreningslagen). Vissa större ekonomiska föreningar ska ha en auktoriserad revisor eller en godkänd revisor som har avlagt revisors-examen. Det gäller de föreningar som uppfyller mer än ett av de tidigare nämnda villkoren avseende antal anställda, balansomslutning och nettoomsättning (8 kap. 5 § första och tredje styckena föreningslagen).

Det finns möjlighet till dispens. Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer får i ett enskilt fall tillåta att en ekonomisk förening, som enligt lag måste ha en auktoriserad revisor eller godkänd revisor med revisorsexamen, i stället utser annan godkänd revisor till revisor i föreningen. Ett sådant beslut gäller i högst fem år (8 kap. 5 § andra stycket föreningslagen).

Syftet med dispensmöjligheten är främst att lösa problemet med att godkända revisorer som saknar revisorsexamen kan bli obehöriga om föreningen växer så att gränsvärdena överskrids. Detta kan vara mindre lämpligt om revisorn har en sådan erfarenhet och ett sådant kunnande i revisionsfrågor att han eller hon är kapabel att sköta revisionen även i fortsättningen (prop. 1986/87:7 s. 152).

Föreningslagsutredningen har föreslagit att Bolagsverkets beslut i dispensfrågan ska få överklagas till allmän förvaltningsdomstol i stället för till regeringen. För att ge förutsättningar för en sådan domstolsprövning klargjordes kriterierna för dispens i lagtexten. Kriterierna skulle i huvudsak motsvara det som uttryckts i förarbetena. Det innebär att dispens föreslogs kunna ges endast om beslutet rör en godkänd revisor som redan är revisor i föreningen och det med hänsyn till hans eller hennes kompetens och särskilda erfarenhet av föreningen framstår som olämpligt att utse en annan revisor (SOU 2010:90 s. 614 f och 620 f).

6.7.5 Nuvarande behandling av tillståndsärenden

Enligt uppgift från Bolagsverket krävs för dispens som regel att personen har varit revisor i företaget under viss tid, typiskt sett minst fem år före ansökan. Det är den praxis som tillämpades av Kommerskollegium. Om exempelvis koncernförhållandena har ändrats godtar Bolagsverket även att personen har varit revisor i rörelsen under samma tid.

Dokumenterad misskötsamhet hos personen eller sökanden har betydelse vid dispensprövningen. Sådan misskötsamhet kan framgå av Bolagsverkets egna register, exempelvis om årsredovisningar inte har lämnats in i tid. Detta har betydelse trots att det är företaget och inte revisorn som är skyldig att lämna in årsredovisningen i tid. Bolagsverket hämtar också in uppgifter från Revisorsnämnden om eventuella disciplinärenden mot revisorn.

Bolagsverket beviljar regelmässigt dispens till företag som inte tidigare har fått dispens för samma person om han eller hon har varit

revisor i företaget under minst fem år innan ansökan. Detta gäller om inte disciplinärenden eller registeruppgifter som tyder på missköt-samhet talar i en annan riktning. Av betydelse för dispensfrågan är också om revisionsuppdraget har blivit mer komplicerat, exempelvis därför att verksamheten har ändrat inriktning eller blivit större. Bolagsverkets praxis är att man beviljar dispens endast under en övergångsperiod. Dispenstidens längd bestäms första gången som regel till fem år, om inte ansökan avser en kortare tid. Om revisorn efter den tiden fortfarande inte är auktoriserad eller godkänd revisor med revisorsexamen beviljar Bolagsverket som regel ytterligare en dispens. Den begränsas då vanligen till två eller tre år. Om företaget vid ett tredje tillfälle ansöker om dispens för samma person ställs höga krav för att få dispens.

Bolagsverket antar att de revisorer som främst berörs av dispenskravet många gånger är äldre och därför inte kommer att vara yrkesverksamma under så många år framöver. I många fall löser företagen dispensfrågan på det sättet att man även anlitar en särskilt kvalificerad revisor och låter revisorn som inte uppfyller kompetenskraven vara kvar som medrevisor.

Tabell 6.6 Antal ärenden hos Bolagsverket enligt 15 § revisionslagen

Årtal	Antal ärenden
2007	13
2008	33
2009	16
2010	11
2011	11

Enligt uppgift från Bolagsverket avslås cirka en ansökan per år. Enligt en sökning i Regeringskansliets diarium har beslutet aldrig överklagats till regeringen.

6.8 Dispens från skyldigheten att utse verkställande direktör i ekonomiska föreningar

6.8.1 Nuvarande bestämmelser

En ekonomisk förening ska ha en styrelse. Styrelsen ansvarar för föreningens organisation och förvaltning och företräder föreningen i förhållande till tredje man. En ekonomisk förening kan också ha en verkställande direktör, som utses av styrelsen. Den verkställande direktören ska sköta den löpande förvaltningen av föreningens verksamhet enligt de riktlinjer och anvisningar som styrelsen meddelar. Inom ramen för den löpande förvaltningen företräder den verkställande direktören också föreningen i förhållande till tredje man.

Om medelantalet anställda i föreningen under vart och ett av de två senaste räkenskapsåren har överstigit 200 ska styrelsen utse en verkställande direktör. Regeringen eller den myndighet regeringen bestämmer får, om det finns särskilda skäl, meddela undantag från kravet. I fråga om övriga föreningar kan det tas in bestämmelser i stadgarna om att styrelsen ska utse en verkställande direktör. Skyldigheten gäller även i fråga om vice verkställande direktör (6 kap. 3 § föreningslagen).

Dispensfrågan prövas av Bolagsverket. Bolagsverkets beslut överklagas till regeringen (26 § förordningen om ekonomiska föreningar jämfört med 15 kap. 6 § föreningslagen).

6.8.2 Bestämmelsens närmare innebörd

I äldre rätt fanns inte några regler om verkställande direktör i ekonomiska föreningar. Bestämmelser om verkställande direktör infördes i samband med föreningslagen. De har inte ändrats sedan dess.

Av förarbetena framgår att ledningsuppgifterna i många ekonomiska föreningar är så omfattande och komplicerade att styrelsen inte lämpligen kan sköta såväl övergripande och långsiktiga frågor som den löpande förvaltningen. Det uttalas särskilt att det i vissa föreningar av särskilt stor betydelse från ekonomisk och social synpunkt alltid borde finnas en verkställande direktör. Kooperationsutredningen hade övervägt om kravet skulle knytas till båda de kriterier som då gällde för utvidgad redovisningsskyldighet – nämligen att tillgångarnas nettovärde var större än 1000 basbelopp och antalet anställda fler än 200 – men funnit att antalet anställda var ett

tillräckligt kriterium. Regeringen instämde i den bedömningen. Gränsen för när en ekonomisk förening skulle vara skyldig att ha en verkställande direktör bestämdes därför till 200 anställda. (Se prop. 1986/87:7 s. 66 och SOU 1984:9 s. 147 och 212.)

Möjligheten till dispens motiveras i förarbetena med att de ekonomiska föreningarna är olika. Det kan finnas fall där en verkställande direktör inte passar in i föreningsledningens organisation. En dispensmöjlighet skulle därför finnas. Särskilda skäl för dispens kan vara att en verkställande direktör inte passar i det system för den löpande förvaltningen som föreningen tillämpar eller planerar för den närmaste framtiden. Föreningen ska dock visa att den löpande förvaltningen ändå kommer att skötas på ett ändamålsenligt sätt. (Se a. prop. s. 105.)

6.8.3 Föreningslagsutredningens förslag

Föreningslagsutredningen har föreslagit att skyldigheten för större ekonomiska föreningar att ha en verkställande direktör ska avskaffas.

Enligt utredningens förslag ska det även i fortsättningen finnas en möjlighet att utse verkställande direktör i en ekonomisk förening. Reglerna om i vilka fall en sådan ska utses ska dock göras mer flexibla och anpassas till vad som gäller för privata aktiebolag. Ett sådant bolag är – oavsett storlek i form av antal anställda, omsättning, balansomsättning – aldrig skyldigt att ha en verkställande direktör. Utredningen noterade att skyldigheten för de publika aktiebolagen att ha en verkställande direktör inte motiverades med att publika aktiebolag skulle vara särskilt stora utan av att publika aktiebolag typiskt sett vänder sig till allmänheten för anskaffning av kapital. Utredningen ansåg att ekonomiska föreningar i detta hänseende bör jämföras med privata aktiebolag. Det fanns inte några särskilda omständigheter som gav anledning att, trots detta, behålla särbestämmelser för vissa ekonomiska föreningar. Man föreslog alltså att kravet på att större ekonomiska föreningar ska ha en verkställande direktör avskaffas. Utredningen såg dock framför sig att de flesta stora ekonomiska föreningar troligen ändå skulle utse en verkställande direktör för att underlätta det löpande arbetet i föreningen. (SOU 2010:90 s. 459 ff.)

6.8.4 Nuvarande behandling av tillståndsärenden

Enligt uppgift från Bolagsverket har dispensärenden som gäller skyldigheten att utse verkställande direktör aldrig förekommit. Det finns därför inte några beslut som har överklagats till regeringen. Vid en prövning skulle verket sannolikt ställa relativt höga krav på föreningen att visa att ledningen kan skötas tillfredsställande trots att det inte finns någon verkställande direktör. En sådan bedömning skulle sannolikt göras med de utgångspunkter som gäller för bosättningskravet för verkställande direktör i aktiebolag.

6.9 Överväganden i fråga om bosättningskraven

6.9.1 Överprövningen flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol

Förslag: Överprövningen av dispensärendena flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol. Bolagsverkets beslut ska kunna överklagas inom två månader från beslutets dag. Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten.

Beslut av förvaltningsmyndigheter överklagas i vissa fall till domstol och i andra fall till regeringen. Tidigare gällde att förvaltningsbeslut överklagades hos närmast högre förvaltningsmyndighet med regeringen som sista instans, om inte något annat var särskilt föreskrivet. Numera får förvaltningsbeslut i de flesta fall överklagas till allmän förvaltningsdomstol.

Som redovisats bygger formerna för regeringens arbete – och de riktlinjer för rätten att överklaga beslut till regeringen som riksdagen har fastställt – på förutsättningen att detta ska begränsas till sådana frågor som kräver regeringens ställningstagande. Det innebär bl.a. att regeringen inte bör vara överklagandeinstans i andra fall än när det behövs en politisk styrning av praxis. Något sådant behov finns inte när det gäller de nu aktuella ärendena. I enlighet med utredningens direktiv ska överprövningen av dispensärendena flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol. Prövningstillstånd bör krävas vid överklagande till kammarrätten.

En särskild fråga är då vilken överklagandetid som ska gälla. Detta framgår inte av den aktuella lagstiftningen. Därmed är det de allmänna bestämmelserna i förvaltningslagen om tid för överklagande

som ska tillämpas. Enligt 23 § andra stycket förvaltningslagen ska ett överklagande ha kommit in till den myndighet som har meddelat beslutet inom tre veckor från den dag då klaganden fick del av beslutet.

Bolagsverkets beslut i vissa andra tillståndsärenden som gäller aktiebolag och ekonomiska föreningar ska däremot överklagas inom två månader från beslutets dag (se 15 kap. 6 § andra stycket föreningslagen och 31 kap. 2 § första stycket 1 ABL). Rättsområdena liknar varandra. Överklagandetiden bör anpassas till vad som gäller för dessa andra tillståndsärenden hos Bolagsverket. Utredningen gör därmed samma bedömning som Föreningslagsutredningen har gjort (SOU 2010:90 s. 624). Slutsatsen blir att alla dessa ärenden bör ha samma överklagandetid och denna bör vara två månader från beslutets dag.

6.9.2 Vilka bör förutsättningarna för dispens från bosättningskraven vara?

Bedömning: Förutsättningarna för dispens från kraven på bosättning inom EES bör – så långt möjligt – vara desamma och ske enligt samma regler, oavsett i vilken form verksamheten drivs eller vilken befattningshavare som ansökan gäller.

Förslag: Dispens från kraven på bosättning inom EES får ges om det finns särskilda skäl för det. Avvikelser bör som regel förekomma endast om förhållandena för någon kategori av befattningshavare skiljer sig på ett mer avgörande sätt från dem som gäller för bosättningskrav i allmänhet. Dispenstidens längd bör bestämmas mot bakgrund av en lämplighetsbedömning i det enskilda fallet.

Kraven innebär att vissa funktionärer ska vara bosatta inom EES. Utredningens uppdrag är att analysera och ta ställning till vilka förutsättningarna för dispens bör vara.

Eftersom det inte framgår av lagstiftningen i vilka fall dispens bör beviljas får frågan om hur syftet med lagstiftningen bör uppfattas särskild betydelse. I anslutning till detta uppkommer också frågan om vilka av de skäl som bär upp reglerna som kan och bör användas som kriterier. Det handlar då om de krav på tydlighet och förut-

sebarhet som kan ställas på en modern dispensprövning, men också om att Bolagsverket ska kunna utreda och pröva saken. Det är lämpligt att börja med dessa mer principiella frågor.

Förutsättningarna för dispens förtydligas

Sedan bestämmelser om krav på bosättning i Sverige först infördes i samband med 1895 års aktiebolagslag har regelverket ändrats vid flera tillfällen. Lagstiftarens tillvägagångssätt kan i huvudsak beskrivas som att bosättning i andra länder än Sverige successivt har godtagits genom en ökad internationalisering. Det skedde först med avseende på andra nordiska länder och därefter, för att uppfylla Sveriges internationella åtaganden, med avseende på länder inom EES.

Gemensamt för bosättningskraven är att lagtexten anger att dispens får beviljas, men det framgår inte enligt vilka kriterier ansökningarna ska prövas. Eftersom regeringen som överinstans bara har prövat något enstaka beslut av Bolagsverket finns inte heller någon fast praxis från regeringen i bosättningsfrågor.

I ett praktiskt perspektiv innebär bosättningskraven i dag något helt annat än när de först infördes. Grundstrukturen i lagstiftningen finns dock kvar, vilket har resulterat i en bitvis oklar reglering. Det finns utrymme för olika tolkningar av reglernas syfte och av vilka omständigheter som har betydelse vid dispensprövningen. Tydligast blir det om man ställer uttalandena i den juridiska litteraturen mot hur Bolagsverket faktiskt går tillväga. Vad som i den juridiska litteraturen betonas som avgörande för eller bidragande till att dispens kan ges – möjligheten till verkställighet i personens hemland – beaktas nämligen i princip inte alls av Bolagsverket. Bolagsverkets prövning har snarare tagit sikte på hur företaget är organiserat och ledningens kännedom om svenska förhållanden. Förutsättningarna för dispens bör därför förtydligas.

Enhetliga regler: dispens får beviljas om det finns särskilda skäl

En allmän målsättning i lagstiftningsarbete är att bestämmelser som rör likartade rättsområden ska utformas på samma sätt. Utgångspunkten är därför att förutsättningarna för dispens så långt möjligt bör vara desamma och ske enligt samma regler, oavsett i vilken

form verksamheten drivs eller vilken funktionär som ansökan gäller. Andra lösningar bör som regel väljas endast om förhållandena för någon kategori av befattningshavare skiljer sig på ett mer avgörande sätt från dem som gäller för bosättningskraven i allmänhet. Ett sådant skäl kan exempelvis vara kraven för dispens i något fall bör vara så höga att uttrycket särskilda skäl inte längre är adekvat.

Frågan är då vilka förutsättningarna för dispens bör vara. Lagstiftarens avsikt med kraven på bosättning kan enligt utredningens uppfattning inte ha varit att dispens ska beviljas helt kravlöst. Då skulle bosättningskraven framstå som formaliteter utan reell innebörd. För att dispens ska kunna ges måste därför de skäl som läggs fram i det enskilda fallet ha viss tyngd.

Utmärkande för bosättningskraven är att de är tillämpliga på ett tjugotal kategorier av befattningshavare i olika associationsformer. Dessa kan skilja sig ganska mycket åt med avseende på bl.a. verksamhet, storlek, organisation, ledningsarbete och internationell anknytning. För att det ska vara möjligt att göra rimligt nyanserade bedömningar i varje enskilt fall bör dispensbestämmelserna vara utformade så att de anger skälens styrka och inte låser tillämpningsområdet till vissa detaljerade omständigheter. Utgångspunkten bör vara att dispens får ges om det finns särskilda skäl. Förutsättningarna för dispens skulle därmed lagtekniskt utformas på samma sätt som bosättningskraven för godkända och auktoriserade revisorer i 4–5 §§ revisorslagen.

Bosättningskrav finns, som nämnts, spridda över flera olika lagar. De lagarna skiljer sig åt med avseende på bl.a. språk och struktur. Det medför i sin tur att förslagen i de särskilda fallen kommer att skilja sig något från varandra språkligt och redaktionellt.

Närmare om kravet på särskilda skäl

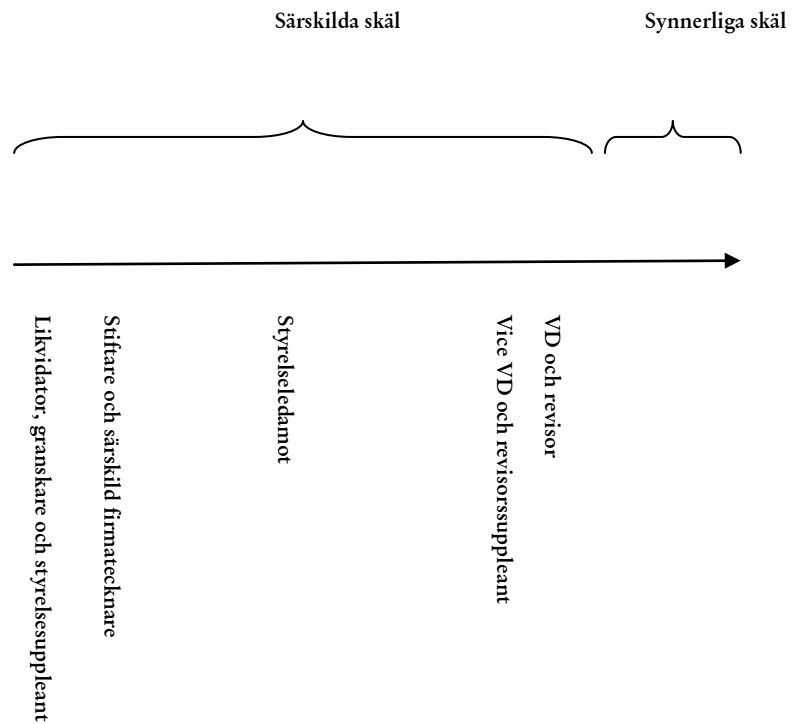
En bedömning av om det finns särskilda skäl måste göras i det enskilda fallet. Om ansökan gäller en funktionär i ett aktiebolag eller i någon annan associationsform bör inte ha någon betydelse. Att det tidigare har beviljats dispens är i sig inte heller ett skäl för att bevilja ny dispens. Även i sådana fall bör kravet på särskilda skäl gälla fullt ut.

Att alla bosättningskrav lagtekniskt uttrycks så att dispens får ges om det finns särskilda skäl betyder inte att det skulle sakna betydelse vilken typ av funktionär det är frågan om. Självfallet måste

det ges inverkan på bedömningen om ansökan avser en verkställande direktör eller en styrelsesuppleant. Utan tvekan bör kraven för dispens i många fall ställas betydligt högre för den verkställande direktören än för styrelsesuppleanten. I de fall där det inte förekommer några andra omständigheter av betydelse för dispensprövningen än vilken funktionär som ansökan avser underlättar det en enhetlig och förutsebar tillämpning av bosättningskraven om det klargörs hur dessa i stora drag förhåller sig till varandra. Detta kan illustreras på det sätt som framgår nedan. Det är ändamålsenligt att använda uttrycket särskilda skäl även om de i något eller några fall närmar sig vad som brukar uttryckas synnerliga skäl.

Vilken funktionär det är fråga om är inte den enda omständigheten som ska beaktas vid bedömningen av vilken styrka de särskilda skälen bör ha i det enskilda fallet. Det är endast en del av bedömningsunderlaget. En samlad bedömning av alla relevanta omständigheter måste alltid göras. I det enskilda fallet kan det därför finnas skäl att ställa högre eller lägre krav än vad som framgår av illustrationen. Som exempel kan nämnas att det bör räcka med skäl av mindre styrka för att en verkställande direktör ska beviljas dispens om företaget samtidigt har en vice verkställande direktör som bor i en stat inom EES.

Bild 6.1 Kravet på särskilda skäl



Exempel på omständigheter som ofta bör kunna vägas in vid bedömningen om det finns särskilda skäl kan hämtas från de motiveringar som anförts till stöd för bosättningsreglerna. Men även andra omständigheter kan vara särskilda skäl för dispens. Bolagsverkets nuvarande praxis bör många gånger kunna vara utgångspunkten för vad som i enskilda fall ska krävas för dispens.

Nästa fråga är då hur motiven som ligger till grund för lagstiftningen bör tolkas och vilka enskilda och allmänna intressen som bosättningskraven egentligen ska tillgodose. Motiven för bestämmelserna om bosättningskrav har, som framgått, varierat över tiden. I vissa fall framstår förarbetsuttalanden som föråldrade, exempelvis när de gäller omsorgen om det svenska inflytandet i näringslivet och intresset av att förhindra utländsk kontroll över svenska företag (se t.ex. prop. 1987/88:10 s. 56). Men i andra fall kan det vara svårare att avgöra i vilken utsträckning ledning fortfarande kan sökas i äldre lagmotiv.

Som redovisats har kraven på bosättning i Sverige tidigare motiverats med intresset av (1) att personen det gällde kunde antas ha förutsättningar att förstå och ta hänsyn till vissa normer och synsätt i fråga om företagets skötsel och förhållandet till de anställda och (2) att underlätta för ledningen att hålla sig underrättad om förhållandena i företaget och att en beslutsför styrelse snabbt ska kunna kallas samman. I de nu gällande reglerna ligger tyngdpunkten snarare på (3) borgenärs-, myndigheters och andra intressenters behov av att nå företaget och dess ställföreträdare för exempelvis delgivning och verkställighet av domar angående exempelvis skadeståndsansvar. På senare år har lagstiftaren också anfört (4) att det i samband med utredningar av ekonomiska brott kan finnas ett behov av att få tag på vissa funktionärer, vilket kan försvåras om personen är bosatt utanför EES. Innan utredningen går närmare in på dessa skäl, och analyserar i vilken mån dessa fortfarande bör ha relevans för dispensprövningen, finns det anledning att säga något om dispensidens längd.

Hur lång bör dispensiden vara?

Bolagsverkets nuvarande praxis bör många gånger kunna vara utgångspunkten för hur lång dispensiden bör vara i enskilda fall. Några vägande invändningar kan knappast riktas mot hur Bolagsverket har tillämpat bestämmelserna i fråga om dispensidens längd (jfr avsnitt 6.3.3). Med den utgångspunkten får dispensidens längd bedömas utifrån vad som är lämpligt i det enskilda fallet.

6.9.3 Bör hänsyn tas till kunskaper och allmän lämplighet?

Bedömning: Vid bedömningen av vad som är särskilda skäl bör hänsyn endast i undantagsfall tas till personens kunskaper och allmänna lämplighet.

En första fråga är om det bör tas särskild hänsyn till den person som ansökan gäller. Som redovisats är ett av skälen bakom dagens bosättningskrav att säkerställa att personen har förutsättningar att förstå och ta hänsyn till allmänt rådande uppfattningar om hur företag bör drivas och hur relationerna till de anställda bör skötas. Det framgår bl.a. av förarbetena till 1975 års aktiebolagslag.

En sådan prövning av personens lämplighet gjordes under den tid som dispensärendena handlades av Kommerskollegium. Där hämtades uppgifter in från bl.a. polisen och kronofogden och användes som underlag vid prövningen. De fackliga organisationerna tillfrågades i vissa fall också om personen som ansökan gällde hade förutsättningar att förstå och ta hänsyn till gängse uppfattningar om hur företag bör drivas och hur relationerna till de anställda bör skötas. Någon sådan prövning av personens redbarhet eller personliga lämplighet görs i princip inte längre, förutom i vissa undantagsfall där uppgifter i Bolagsverkets egna register tyder på missköttsamhet hos personen eller företaget. Bolagsverket väger dock fortfarande in att det bör finnas en viss kännedom om svenska förhållanden för att kunna leda företaget. Vid prövningen beaktar man om och i vilken utsträckning ledningen kan antas känna till något om den svenska rättsordningen för att förhålla sig till kunder, anställda, leverantörer och myndigheter och som man får genom bosättning inom EES.

De funktionärer som berörs av bosättningskraven bör förstås – sett från mer allmänna utgångspunkter – vara allmänt lämpliga för uppdraget, ha viss branschkännedom och känna till något om den svenska rättsordningen. Det finns dock flera skäl som talar mot att personens kunskaper och allmänna lämplighet vägs in vid prövningen av om det finns särskilda skäl för dispens från bosättningskraven. I praktiken framstår detta nämligen som en lednings- eller ägarprövning.

Från principiella utgångspunkter kan det ifrågasättas varför en sådan prövning bara ska göras för personer som är bosatta utanför EES när någon motsvarande prövning inte görs för dem som bor i Sverige eller i en stat inom EES. För dem gäller bara vissa grundläggande behörighetskrav som exempelvis att personen inte får vara underårig eller i konkurs eller ha näringsförbud. Deras kunskaper om svensk rätt eller om förhållandena på den svenska arbetsmarknaden prövas inte på förhand genom krav på dispens.

En annan principiell invändning är att prövningen av vad som är särskilda skäl måste göras mot bakgrund av vad som hade varit fallet om bosättningskravet hade varit uppfyllt. Eftersom reglerna redan i dag tillåter att exempelvis hela styrelsen i ett aktiebolag är bosatt utanför Sverige framstår det som oklart i vilken utsträckning bosättningskraven bidrar till att det finns kunskaper om svensk rätt och om svensk arbetsmarknad hos företagen. Typiskt sett bör sådana faktorer därför inte ha någon betydelse för dispensprövningen.

Det måste också ifrågasättas om kunskaper och personlig lämplighet är adekvata kriterier för att skilja dem som ska beviljas dispens från dem som inte ska det. Sådana omständigheter är svåra att mäta och – i än högre grad – pröva av Bolagsverket och i förvaltningsdomstol. För en sådan prövning gäller vissa grundläggande krav på enhetlighet och förutsebarhet som är svåra att upprätthålla om prövningen ska gälla så vaga begrepp. Bolagsverket har också begränsade möjligheter att utreda saken, om det är så att sökandens egna uppgifter ifrågasätts. Svårigheterna att avgöra om kravet är uppfyllt kan också leda till att prövningen inte tar tillräcklig hänsyn till förhållandena i det enskilda fallet utan i praktiken i stället avgörs med utgångspunkt i något som faktiskt går att mäta, exempelvis hur många styrelseledamöter som i förhållande till lagens krav är bosatta utanför EES.

Vid prövningen av om det finns särskilda skäl bör hänsyn således i princip inte tas till personens lämplighet. I undantagsfall kan det dock vara befogat, exempelvis om det finns uppgifter i Bolagsverkets egna register som tyder på allvarliga eller upprepade brister i skötseln av det aktuella företaget eller av andra företag.

6.9.4 Vilken betydelse har möjligheterna till delgivning och verkställighet?

Bedömning: Ett särskilt skäl för dispens kan vara att det finns möjlighet att verkställa privaträttsliga domar och beslut mot befattningshavaren. Hänsyn bör inte tas till möjligheterna att delge företaget.

Möjligheterna till delgivning och verkställighet är, som redovisats, numera det primära. Detta framgår bl.a. av förarbetena till lagändringarna då kraven på bosättning anpassades till EES-avtalets bestämmelser om fri etableringsrätt (prop. 1992/93:68). Regeringen betonade där att det vid liberaliseringen av bosättningskraven var viktigt att så långt som möjligt ta hänsyn till borgenärers, myndigheters, domstolars och andra intressenters behov av att ledningen är tillgänglig. För dessa intressenter var det viktigt att bolaget kunde delges samt att privaträttsliga domar kunde verkställas mot bolagets företrädare. Vissa liknande uttalanden har också gjorts i ett tidigare lagstiftningsärende.

Det står således klart att ett av de viktigaste skälen bakom dagens bosättningskrav är att befattningshavare finns tillgängliga för bl.a. delgivning av företaget och att det finns möjlighet att verkställa domar och beslut mot dem. Utgångspunkten är därför att möjligheten till delgivning och verkställighet bör ges en mera framskjuten plats vid prövningen än vad som hittills har kommit till uttryck i Bolagsverkets praxis. En prövning med sådana utgångspunkter kan dock delvis ha spelat ut sin roll med hänsyn till senare lagändringar eller passa dåligt för Bolagsverkets prövning.

Bosättningskraven påverkar inte möjligheten till delgivning

Ett av skälen bakom bosättningskraven är alltså att de ansetts underlätta delgivning av företaget. Uttalandena i lagmotiven måste dock ses mot bakgrund av de möjligheter som då, i början av 1990-talet, fanns till delgivning av aktiebolag, ekonomiska föreningar och andra juridiska personer där bosättningskrav förekommer. Utgångspunkten var då – liksom nu – att delgivning av företaget i första hand skulle ske genom någon av dess ställföreträdare. För att säkerställa att det skulle finnas någon person som kunde ta emot handlingen infördes samtidigt ett osanktionerat krav på att aktiebolag och ekonomiska föreningar som inte hade någon företrädare som var bosatt här i landet skulle utse en särskild delgivningsmottagare (prop. 1992/93:68 s. 62 ff). Det fanns inte någon möjlighet att delge juridiska personer genom att handlingen och ett kontrollmeddelande skickades till den registrerade postadressen.

Möjligheterna att delge juridiska personer som saknar företrädare som är bosatta här i landet har numera förbättrats på flera sätt. Bolagsverket ska exempelvis besluta att aktiebolag och ekonomiska föreningar ska gå i likvidation om de inte utser en särskild delgivningsmottagare när de är skyldiga att göra detta (25 kap. 11 § första stycket 1 ABL och 11 kap. 4 a § föreningslagen). Numera får myndigheter också under vissa förutsättningar delge juridiska personer genom att handlingen och ett kontrollmeddelande skickas till den registrerade postadressen, se 27–30 §§ delgivningslagen (2010:1932). Kungörelsedelgivning får användas om en juridisk person saknar en registrerad postadress som kan användas för sådan delgivning.

Möjligheterna att delge juridiska personer trots att alla ställföreträdare är bosatta utomlands har således förbättrats påtagligt sedan uttalandena i prop. 1992/93:68. I dag är det svårt att se framför

sig en situation där möjligheterna att delge exempelvis ett aktiebolag skulle vara beroende av hur Bolagsverket beslutar i ett ärende om dispens från bosättningskraven. Bosättningskraven saknar i praktiken betydelse när det gäller möjligheterna att delge företagen. Möjligheterna till delgivning av företaget bör därför inte längre, trots de redovisade förarbetsuttalandena, ha någon avgörande betydelse vid bedömningen av om det finns särskilda skäl för dispens.

Möjligheten till verkställighet bör få större betydelse

Som redovisats är ett syfte med bosättningsreglerna att det ska vara möjligt att verkställa privaträttsliga domar och beslut mot befattningshavare. Sådana avgöranden kan exempelvis gälla skadestånd eller personligt betalningsansvar för bolagets åtaganden. Enligt Bolagsverkets nuvarande praxis har möjligheten till verkställighet endast begränsad betydelse vid prövningen och saken utreds inte heller närmare. Det väcker frågan om den nuvarande tillämpningen fullt ut motsvarar intentionerna bakom lagstiftningen och om det av den anledningen behövs förtydliganden. Ett sådant förtydligande skulle kunna gå ut på att förskjuta tyngdpunkten i prövningen så att möjligheterna till verkställighet får något större genomslag. En förutsättning för att detta ska ske är dock att frågan kan utredas och prövas av Bolagsverket. I detta ligger förstås också att det vid prövningen går att avgöra när kravet är uppfyllt och att kravet i realiteten kan användas för att skilja mellan dem som ska få dispens och dem som inte ska få det. Dessa frågor behöver problematiseras något mer än vad som har gjorts i tidigare lagstiftningsarbeten.

Vid utformningen av de nuvarande reglerna var möjligheten att verkställa privaträttsliga domar ett skäl för att behålla bosättningskraven. Hade bosättningskraven liberaliserats i förhållande även till länder utanför EES hade de ju i praktiken avskaffats. Som framgår nedan är bedömningar av möjligheten till verkställighet förenade med betydande osäkerhetsfaktorer och lämpar sig mindre väl för en prövning av Bolagsverket. Det beror på att bedömningen till stor del kan komma att handla om innehållet i utländsk rätt. I den utsträckning det på grund av internationella konventioner går att dra några slutsatser om möjligheten till verkställighet i länder utanför EES kan situationen i flera praktiskt viktiga fall vara sådan att kriteriet knappast kan användas för att skilja mellan dem som ska få dispens och dem som inte ska få det. Anledningen till det är att sådana

konventioner saknas när det gäller andra länder utanför EES än Schweiz.

Klart är dock att bosättningskraven syftar till att säkerställa att det finns möjlighet till verkställighet av privaträttsliga domar och beslut mot befattningshavare. Inom ramen för vad som är möjligt att utreda och pröva av Bolagsverket bör detta syfte respekteras så långt det är möjligt. Tillämpningen av bosättningskravet bör således ha något större inslag av verkställighetsprövning.

Vilka möjligheter finns till verkställighet i länder utanför EES?

Frågan är då i vilken utsträckning svenska domar och beslut erkänns och kan verkställas i stater utanför EES.

Som en jämförelse kan först nämnas något om de europeiska instrument som reglerar frågor om domstols behörighet och erkännande och verkställighet av domar inom det privaträttsliga området. Bland dessa kan nämnas Rådets förordning (EG) nr 44/2001 av den 22 december 2000 om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av domar på privaträttens område (Bryssel I-förordningen, jfr förslaget till ny Bryssel I-förordning, KOM [2010] 748 slutlig) som gäller mellan EU:s samtliga medlemsstater utom Danmark. Genom ett särskilt avtal gäller bestämmelserna i Bryssel I-förordningen också i förhållande till Danmark. Huvudprincipen i förordningen är att en dom som har meddelats i en medlemsstat, och som faller inom förordningens tillämpningsområde, ska erkännas i de andra medlemsstaterna och, på ansökan av part, förklaras verkställbar i övriga medlemsstater.

I sak motsvarande regler om erkännande och verkställighet gäller också i förhållande till bl.a. Island, Norge och Schweiz enligt konventionen den 30 oktober 2007 om domstols behörighet och om verkställighet av domar på privaträttens område (2007 års Lugano-konvention). Konventionen har i de delarna ersatt 1988 års Lugano-konvention. Av lagen (2006:74) med kompletterande bestämmelser om domstols behörighet och om erkännande och verkställighet av vissa utländska avgöranden framgår att ett utländskt avgörande som med stöd av bl.a. Bryssel I-förordningen och 2007 års Lugano-konvention har förklarats vara verkställbart i Sverige ska verkställas enligt utsökningsbalkens bestämmelser på samma sätt som en svensk dom som har vunnit laga kraft, om inte annat följer av gemen-

skapsrättsakten eller det internationella instrumentet (7 § första stycket).

Frågan om en svensk privaträttslig dom kan verkställas i andra länder beror på det landets internationella processrätt. Detta måste avgöras i varje enskilt fall. Om det andra landet har anslutit sig till de internationella instrumenten om erkännande och verkställighet av privaträttsliga domar som gäller i Sverige torde en svensk dom där få ungefär samma rättsverkningar som motsvarande avgörande från detta land skulle få i Sverige. Beträffande övriga fall kan den svenska principiellt avvisande inställningen till främmande domar påverka svensk doms ställning negativt i sådana främmande länder vars regler om erkännande och verkställighet av utländska domar förutsätter ömsesidighet. (Se Bogdan, Svensk internationell privat- och processrätt, 2004, s. 301 ff.)

Kan möjligheten till verkställighet användas som kriterium vid dispensprövningen?

I EES ingår alla de 27 EU-länderna samt Island, Liechtenstein och Norge. Schweiz ingår inte i EES, men i förhållande till Schweiz gäller 2007 års Luganokonvention sedan den 1 januari 2011. När bosättningskraven fick sin nuvarande utformning hänvisade regeringen, som nämnts, uttryckligen till att någon konvention som motsvarade 1988 års Luganokonvention inte gällde i förhållande till länderna utanför EES och att bosättningskraven därför inte skulle liberaliseras även i förhållande till dessa länder. Mot den bakgrunden kan det möjligen ifrågasättas om inte Schweiz helt bör undantas från bosättningskraven. Det ingår dock inte i uppdraget att närmare utreda och föreslå sådana förändringar.

I förhållande till andra länder utanför EES än Schweiz finns däremot inte några motsvarande konventioner om verkställighet. Då måste frågan avgöras med utgångspunkt i det aktuella landets internationella processrätt. Frågorna kan bl.a. gälla vilken bevisverkan en svensk dom har samt olika exekutionsrättsliga överväganden.

De förutsättningar som gäller för dispens ska vara ändamålsenliga. Bolagsverket ska inom ramen för sin handläggning kunna utreda saken och ta ställning till om kraven är uppfyllda. Om Bolagsverket ska ta ställning till exempelvis om en svensk dom kan verkställas mot en styrelseledamot som är bosatt i Kina förutsätter det att verket har i vart fall viss kännedom om det landets rätts-

ordning. Bolagsverket varken kan eller bör göra sådana överväganden inom ramen för en dispensprövning. Prövningen bör därför begränsa sig till om det finns möjlighet till verkställighet i Sverige, exempelvis därför att den person som ansökan gäller har egendom här. Om så är fallet bör detta kunna bidra till att dispens kan ges. I andra fall får man falla tillbaka på de andra kriterier som har betydelse vid bedömningen.

6.9.5 Bör hänsyn tas till möjligheten att utreda brott?

Bedömning: Vid bedömningen av vad som är särskilda skäl bör hänsyn normalt inte tas till möjligheterna att utreda ekonomiska brott.

Lagstiftaren har hänvisat till möjligheterna att utreda ekonomiska brott när man har tagit ställning till hur bosättningskraven bör vara utformade. Från praktiska utgångspunkter handlar det om att det i samband med utredningar av sådana brott kan finnas ett behov av exempelvis kunna hålla förhör med personen. Om personen finns utanför EES, har detta ansetts försämra möjligheterna att få kontakt med honom eller henne. Det har antagits att en sådan ordning kan missbrukas. Sådana överväganden har, beträffande stiftare, gjorts i propositionen till ABL. Liknande uttalanden finns även i förarbetena till de ändringar i 1975 års aktiebolagslag då bl.a. kravet på bosättning i Sverige begränsades till att avse endast hälften av styrelseledamöterna. Möjligheten att utreda ekonomiska brott har alltså haft betydelse för bosättningskraven. Någon diskussion om reglernas betydelse vid själva dispensprövningen har dock inte förts i sammanhanget. Bör detta då vägas in vid bedömningen av om det finns särskilda skäl?

Det kan naturligtvis försvåra brottsutredningar om en person är bosatt i ett land där möjligheterna att exempelvis hålla förhör med honom eller henne är begränsade. Konsekvenserna kan bli att det blir något svårare att utreda viss brottslighet. Förarbetsuttalandena kan möjligen uppfattas på så sätt att möjligheten att utreda ekonomiska brott bör beaktas vid dispensprövningen i enskilda fall. Ett annat och mer rimligt synsätt är dock att uppfatta dem som argument i fråga om bosättningskraven bör finnas kvar eller inte, men inte som något som ska vägas in vid dispensprövningen i enskilda

fall. Bolagsverket deltar visserligen i vissa informationsutbyten, men är inte en brottsutredande myndighet. Till dessa hör främst polis och åklagare. Det finns således principiella skäl som talar mot att Bolagsverket ska väga in möjligheterna att utreda eventuella ekonomiska brott. Om det har begåtts ekonomiska brott avgörs inom ramen för en förundersökning som syftar till att ta fram material för att avgöra om åtal ska väckas.

Kriterierna som används ska lämpa sig för en prövning av Bolagsverket och allmän förvaltningsdomstol. Frågan ska också gå att utreda. Det går inte i detta fall. Bolagsverkets prövning sker nämligen typiskt sett med utgångspunkt i sökandens uppgifter och de egna registren. I avsnitt 6.9.3 har utredningen föreslagit att om sådana uppgifter tyder på allvarlig eller upprepad misskötsamhet ska detta kunna vägas in vid dispensprövningen. Men lika lite som registeruppgifter i normalfallet kan användas för att avgöra om det har begåtts eller finns risk för ekonomisk brottslighet ger sådana uppgifter besked om den eventuella brottsligheten blir svårare att utreda om personen är bosatt i en viss stat utanför EES. Det är en fråga som bl.a. gäller vilka möjligheter som finns till internationell rättslig hjälp i brottmål. Det bör således, förutom i vissa undantagsfall, inte vägas in vid dispensprövningen om dispens från bosättningskravet kan skapa vissa utrednings- och bevisproblem för de brottsutredande myndigheterna.

6.9.6 Bör hänsyn bör tas till hur företaget är organiserat?

Bedömning: Ett särskilt skäl för dispens kan vara att sökanden har gjort sannolikt att den aktuella funktionen kommer att skötas tillfredsställande trots att bosättningskravet inte är uppfyllt.

Utredningen har så långt visat att vissa av skälen bakom dagens bosättningskrav är obsoleta eller passar dåligt som kriterier vid dispensprövningen. Av de skäl som nämnts i förarbetena återstår då bara mer praktiskt inriktade överväganden som har att göra med hur företaget är organiserat. Det är också den typen av överväganden som i dag kommer i främsta rummet vid Bolagsverkets prövning. Sökanden ska i det enskilda fallet göra sannolikt att funktionen kommer att skötas tillfredsställande trots att för många – sett till lagens krav – är bosatta utanför EES. Vid den bedömningen tar

Bolagsverket hänsyn till bl.a. företagets anknytning till utlandet, dess storlek, behov, lokalisering, antal anställda och dess kontakter med kunder och myndigheter. Företaget ska, enkelt uttryckt, vara omhändertaget trots bosättningen.

En invändning som kan riktas mot en sådan prövning är att den har inslag av lednings- eller ägarprövning (jfr avsnitt 6.9.3 ovan). Någon motsvarande prövning görs inte för personer som är bosatta i Sverige eller i en stat inom EES. Ett särskilt problem är också att bedömningen måste göras mot bakgrund av vad som hade varit fallet om bosättningskravet hade varit uppfyllt. Eftersom reglerna redan i dag tillåter att exempelvis hela styrelsen i ett aktiebolag är bosatt utanför Sverige uppkommer frågan i vilken utsträckning bosättningskravet i dag faktiskt bidrar till att säkerställa att styrelsens arbete fungerar praktiskt. Man kan exempelvis med fog fråga sig om styrelsen i ett aktiebolag med säte i Stockholm och där alla ledamöter är bosatta på Cypern – vilket inte kräver dispens – på något avgörande sätt har bättre förutsättningar att med hänsyn till bosättningen sköta sina uppgifter än om samma personer hade varit bosatta i betydligt mer närbelägna S:t Petersburg, vilket hade krävt dispens för i vart fall någon person. Sådana överväganden får inriktas på vad som kan antas fungera i fråga om transportmedel och kommunikationsmetoder i förhållande till det aktuella företagets situation och behov.

Det finns således vissa invändningar mot kriteriet. Till detta ska läggas att såväl Föreningslagsutredningen som Utredningen om ett enklare aktiebolag har ansett att kravet på tillgänglighet inte längre är något starkt skäl för att behålla bosättningskraven.

Kriteriet har dock stöd i förarbetena och kan, trots sina brister, läggas till grund för en dispensprövning. Den typ av planering och mer strukturerat arbete kring bosättningsfrågorna som i nuläget krävs vid Bolagsverkets prövning kan också bidra till att förbättra tillgängligheten i företagen. Några vägande invändningar kan knappast riktas mot hur Bolagsverket har tillämpat kriteriet vid prövningen. Det bör därför även fortsättningsvis vara ett särskilt skäl för dispens. Detta kan i sin tur antas främja tillgängligheten i företaget.

Det framstår som lämpligt att det beviskrav som Bolagsverket för närvarande tillämpar – att sökanden ska göra sannolikt att funktionen kommer att skötas tillfredsställande – gäller även i fortsättningen.

6.9.7 En lagteknisk fråga

Förslag: En hänvisning till bosättningskravet för särskilda firmatecknare läggs till i föreningslagens bestämmelser om överklagande.

En lagteknisk fråga som gäller föreningslagen har uppkommit under utredningsarbetet. Den gäller om uppräknningen av de dispensärenden som enligt 15 kap. 6 § andra stycket får överklagas till allmän förvaltningsdomstol bör kompletteras. I uppräknningen av de ärenden som tidigare fick överklagas till regeringen fanns nämligen inte bosättningskravet för särskilda firmatecknare med.

Bakgrunden är följande. I 15 kap. 6 § första stycket anges i vilka fall Bolagsverkets beslut i dispensärenden får överklagas till regeringen. Där hänvisas till 6 kap. 4 § och vissa andra paragrafer som bl.a. innehåller bosättningskrav. Någon hänvisning till 6 kap. 11 §, som gäller bosättningskravet för särskilda firmatecknare, finns däremot inte. Detta kan tolkas som att Bolagsverkets beslut i sådana ärenden enligt nuvarande regler inte får överklagas till regeringen och att dessa – enligt huvudregeln i 22 a § förvaltningslagen – redan i dag får överklagas till allmän förvaltningsdomstol. Inget talar dock för att detta har varit lagstiftarens avsikt. Däremot kan hänvisningen i lagtexten uppfattas som lite otydlig.

Före den 1 januari 1991 fanns inte några bosättningsregler i 6 kap. 11 §. Det fanns däremot en hänvisning till vad som gällde för verkställande direktörer i 6 kap. 4 §. Eftersom den verkställande direktören skulle vara bosatt i Sverige gällde detsamma för särskilda firmatecknare. Beslut i sådana tillståndsärenden fick överklagas till regeringen eftersom 6 kap. 4 § är ett av de lagrum som räknas upp i 15 kap. 6 § första stycket. Den hänvisningen var klar och tydlig.

Bestämmelserna har ändrats sedan dess. Den 1 januari 1991 togs det in ett krav på bosättning i 6 kap. 11 § (se prop. 1989/90:160). Enligt detta skulle minst en av de särskilda firmatecknarna vara bosatt i Sverige, om inte regeringen eller den myndighet som regeringen bestämde i särskilda fall tillät något annat. I övrigt gällde bestämmelserna om verkställande direktör i bl.a. 6 kap. 4 §. När ett särskilt bosättningskrav togs in i 6 kap. 11 § och det *i övrigt* – dvs. möjligen när det gäller något annat än bosättningskravet – hänvisas till 6 kap. 4 § kan det uppfattas som oklart om reglerna i 15 kap. 6 § gäller i fråga om särskilda firmatecknare. Uppräknningen i 15 kap.

6 § bör därför kompletteras med en hänvisning till 6 kap. 11 §. En sådan ändring bidrar till en tydligare reglering på området.

6.10 Överväganden i fråga om övriga ärenden

6.10.1 Överprövningen av dispensärendena flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol

Förslag: Överprövningen av dispensärendena flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol. Bolagsverkets beslut ska kunna överklagas inom två månader från beslutets dag. Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten.

I likhet med vad som föreslås gälla för ärenden om dispens från bostättningskraven bör överprövningen av Bolagsverkets beslut flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol. På motsvarande sätt föreslår utredningen också att överklagandetiden anpassas till vissa liknande ärenden och att det ska krävas prövningstillstånd vid överklagande till kammarrätten. Övervägandena finns i avsnitt 6.9.1.

6.10.2 Dispens från kravet på auktoriserad revisor eller godkänd revisor med revisorsexamen

Förslag: Beslut om dispens från kravet på auktoriserad revisor eller godkänd revisor med revisorsexamen ska endast kunna avse den som redan är revisor i företaget. Dispens får ges om det i det enskilda fallet framstår som olämpligt att byta revisor och den föreslagna revisorn har den kompetens och särskilda erfarenhet som krävs för att fullgöra uppdraget.

Som redovisats ska det enligt revisionslagen finnas minst en auktoriserad revisor eller godkänd revisor som har avlagt revisorsexamen i vissa företag. Det gäller bl.a. handelsbolag i vilka endast fysiska personer är delägare, ideella föreningar och enskilda näringsidkare som överskrider mer än ett av vissa gränsvärden avseende antalet anställda, balansomslutning och nettoomsättning.

Det framgår inte av lagtexten i vilka fall dispens får beviljas eller hur prövningen ska gå till. Detta bör förtydligas. Av förarbetena

framgår att dispensmöjligheten främst är avsedd att lösa det problem som kan uppkomma när revisorn blir obehörig på grund av att företaget växer. Det ska då vara fråga om en godkänd revisor som har anlitats av företaget under lång tid och som har den kompetens och särskilda erfarenhet som krävs för att fullgöra revisionsuppdraget.

Kriterierna för när dispens får ges bör motsvara dem som följer av lagens förarbeten och Bolagsverkets nuvarande praxis. Hänsyn bör också tas till Föreningslagsutredningens förslag till motsvarande bestämmelser för aktiebolag och ekonomiska föreningar (SOU 2010:90 s. 620 och 623). Dispens bör således kunna ges endast om beslutet rör en godkänd revisor som redan är revisor i företaget och har varit det under en följd av år. Det bör också krävas att det med hänsyn till hans eller hennes kompetens och särskilda erfarenhet av företaget framstår som olämpligt att utse en annan revisor.

Av de uppgifter som har framkommit om Bolagsverkets nuvarande praxis framgår att man också väger in eventuell misskötsamhet hos revisorn eller hos sökanden. För det ändamålet hämtar man in uppgifter om eventuella disciplinärenden från Revisorsnämnden. Sådan misskötsamhet bör kunna beaktas även i fortsättningen, exempelvis vid bedömningen av om det är olämpligt att utse en annan revisor eller inte.

6.10.3 Dispens från skyldigheten att utse verkställande direktör i ekonomiska föreningar

Bedömning: Det finns inte något behov av att ändra de nuvarande reglerna. Utredningen lämnar därför inte något förslag.

Det återstår då att ta ställning till vilka förutsättningar som bör gälla för dispens från skyldigheten att utse verkställande direktör i ekonomiska föreningar. Som redovisats ska styrelsen i en ekonomisk förening utse en verkställande direktör om medelantalet anställda i föreningen under vart och ett av de två senaste räkenskapsåren har överstigit 200. Regeringen eller den myndighet regeringen bestämmer får, enligt 6 kap. 3 § föreningslagen, meddela undantag från kravet om det finns särskilda skäl.

Bakgrunden till att kravet infördes är att ledningsuppgifterna i många ekonomiska föreningar ansågs vara så omfattande och kom-

plicerade att styrelsen inte kunde sköta övergripande och långsiktiga frågor samtidigt som den löpande förvaltningen. I vissa föreningar av särskilt stor betydelse från ekonomisk och social synpunkt skulle det därför finnas en verkställande direktör.

Särskilda skäl för dispens kan enligt lagmotiven vara att en verkställande direktör inte passar i det system för den löpande förvaltningen som föreningen tillämpar eller planerar för den närmaste framtiden. Föreningen ska dock visa att den löpande förvaltningen ändå kommer att skötas på ett ändamålsenligt sätt. Det är en bedömning som har stora likheter med den som utredningen föreslår ska gälla för dispens från kravet på att den verkställande direktören ska vara bosatt i en stat inom EES. I båda fallen gäller krav på särskilda skäl för dispens.

Den fråga som uppkommer är då om det finns något behov av att ändra eller förtydliga förutsättningarna för dispens. Utredningen har inte kunnat se något sådant behov. Något ärende om dispens har såvitt känt aldrig förekommit. Dispensmöjligheten verkar därför i praktiken helt ha saknat betydelse. I den mån behov av dispens uppkommer i framtiden får de nuvarande reglerna anses tillräckligt tydliga för att ligga till grund för en prövning. Något behov av andra lagändringar har inte framkommit. Att använda sig av lagstiftning i sådana situationer framstår inte som motiverat. Utredningen lämnar därför i denna del inte något annat förslag än att överprövningen av ärendena flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol.

7 Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

7.1 Förslagen till ändringar i URL

Förslag: Lagändringarna ska träda i kraft den 1 juli 2014. De ska vara tillämpliga på verk och prestationer som har kommit till före ikraftträdandet. Äldre bestämmelser ska fortfarande tillämpas i fråga om åtgärder som har vidtagits eller rättigheter som har förvärvats före ikraftträdandet. Äldre bestämmelser ska också tillämpas om en ansökan har kommit in till regeringen före ikraftträdandet.

Med hänsyn till den tid som kan beräknas gå åt för remissbehandling, fortsatt beredning inom Regeringskansliet och riksdagsbehandling bör bestämmelserna kunna träda i kraft tidigast den 1 juli 2014.

När ny lagstiftning på upphovsrättens område ska börja gälla styrs ikraftträdandet ofta av vissa principer. Till en början gäller allmänt att ny lagstiftning ska tillämpas också på verk och prestationer skyddade av närstående rättigheter som har kommit till före ikraftträdandet. Anledningen till det är att man vill undvika att två skyddssystem gäller vid sidan av varandra under den återstående skyddstiden. Den principen bör upprätthållas även här. I tidigare lagstiftningsarbeten har regeringen ansett att den principen gäller även utan särskild bestämmelse (se t.ex. prop. 2003/04:177 s. 24 med hänvisningar). Det kan därför diskuteras om det behövs några särskilda regler om detta. Utredningen bedömer dock att detta av tydlighetsskäl bör uttryckas i en särskild punkt (jfr prop. 2004/05:110 s. 372).

En annan princip som vanligen gäller vid ändringar i upphovsrättslagen är att nya regler inte tillämpas när det gäller åtgärder som har vidtagits eller rättigheter som har förvärvats före ikraftträd-

andet. Även denna princip bör tillämpas för de nu aktuella lagändringarna och tas in i en särskild bestämmelse.

De tillståndsansökningar som har kommit in till regeringen före ikraftträdandet bör fortsätta att handläggas enligt äldre bestämmelser.

7.2 Förslagen till ändringar i medlingslagen

Förslag: Lagändringarna ska träda i kraft den 1 juli 2014. Äldre bestämmelser ska gälla om en påkallandeskrift har kommit in till regeringen före ikraftträdandet.

De lagändringar som föreslås bör efter sedvanlig remisshantering m.m. kunna träda i kraft den 1 juli 2014.

Medlingsärendena är, som sagt, mycket ovanliga. Det är inte lämpligt att flytta över de ärenden som redan handläggs hos regeringen till Stockholms tingsrätt. Lagändringarna bör därför inte avse fall där en påkallandeskrift har kommit in till regeringen före ikraftträdandet. Av detta följer att äldre bestämmelser ska gälla för de medlingsförfaranden som pågår när lagändringarna träder i kraft.

7.3 Förslagen till ändringar i den associationsrättsliga lagstiftningen

Förslag: Lagändringarna ska träda i kraft den 1 juli 2014. Bolagsverkets beslut i dispensärenden som har meddelats före ikraftträdandet överklagas till regeringen enligt äldre bestämmelser.

I likhet med de andra lagändringarna bör bestämmelserna kunna träda i kraft tidigast den 1 juli 2014. De aktuella ärendena handläggs redan i dag av Bolagsverket. Förutom att förutsättningarna för tillstånd förtydligas innebär lagändringarna att överprövningen flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol. Bolagsverkets beslut i ärenden som har meddelats före ikraftträdandet bör få överklagas till regeringen enligt nuvarande regler. Något särskilt behov av övergångsbestämmelser finns i övrigt inte.

7.4 Alternativet

Alternativ: Lagändringarna ska träda i kraft den 1 juli 2014. Äldre bestämmelser ska gälla om en ansökan har kommit in till regeringen före ikraftträdandet.

Alternativet innebär att handläggningen av tillståndsärenden enligt 17 § andra stycket URL flyttas över från regeringen till Patent- och registreringsverket (se avsnitt 3.9). De ärenden som har kommit in till regeringen före ikraftträdandet bör i så fall fortsätta att handläggas där. I likhet med de andra lagändringarna bör bestämmelserna träda i kraft den 1 juli 2014.

8 Författningskommentar

8.1 Förslaget till lag om ändring i lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk

16 §

De arkiv och bibliotek som avses i *tredje stycket* har rätt att framställa exemplar av verk, dock inte datorprogram,

1. för bevarande-, kompletterings- eller forskningsändamål,
2. för att tillgodose lånesökandes önskemål om enskilda artiklar eller korta avsnitt eller om material som av säkerhetsskäl inte bör lämnas ut i original, eller
3. för användning i läsapparater.

Exemplar som framställs på papper med stöd av första stycket 2 får spridas till lånesökande. Bestämmelser om avtalslicens för spridning av exemplar till allmänheten i andra fall och för överföring av verk till allmänheten finns i 42 d §.

Rätt till exemplarframställning och spridning enligt denna paragraf har

1. statliga och kommunala arkivmyndigheter,
2. de vetenskapliga bibliotek och fackbibliotek som drivs av det allmänna, och
3. folkbiblioteken.

Andra arkiv och bibliotek än de som anges i tredje stycket *får framställa exemplar av verk, dock inte datorprogram, för bevarandeändamål.*

Framställning och spridning av exemplar med stöd av denna paragraf får inte ske i förvärvssyfte.

Paragrafen innehåller bestämmelser om den exemplarframställning m.m. som får ske inom vissa arkiv och bibliotek. Den har behandlats i avsnitt 4.6.1–4.6.4. Ändringarna i paragrafen innebär (1) att kravet på tillstånd från regeringen har avskaffats för andra arkiv och bibliotek än de som anges i tredje stycket och (2) att inskränkningen för andra arkiv och bibliotek än de som anges i tredje stycket har begränsats till att avse exemplarframställning för bevarandemål. En begränsning i inskränkningen har också förtydligats.

Ändringarna i *första stycket* innebär att den tidigare hänvisningen till fjärde stycket har tagits bort. I fjärde stycket fanns tidigare bestämmelser om att regeringen i enskilda fall fick besluta att andra arkiv och bibliotek än de som anges i tredje stycket skulle ha rätt till exemplarframställning enligt paragrafen. Den möjligheten har nu tagits bort. Att tillståndskravet har avskaffats innebär att bestämmelsen lagtekniskt utformats på samma sätt som de andra inskränkningarna. Det blir därmed upp till arkiven och biblioteken att på eget ansvar respektera bestämmelserna. I 7 kap. URL finns bestämmelser om straffansvar, vitesförbud, skadestånd m.m. för dem som kopierar upphovsrättsligt skyddat material i strid med bestämmelsen.

För de arkiv och bibliotek som anges i *tredje stycket* innebär förslaget ingen materiell förändring i förhållande till tidigare gällande rätt. Första punkten har ändrats språkligt som en följd av att Riksarkivet och landsarkiven slagits samman till en myndighet. I dag finns således bara en statlig arkivmyndighet, nämligen Riksarkivet.

Av *fjärde stycket* framgår att andra arkiv och bibliotek än de som anges i tredje stycket har rätt att framställa exemplar för bevarandemål. Bestämmelser om avtalslicens för överföring av verk och spridning av exemplar som finns i arkivens och bibliotekens samlingar finns i 42 d §.

Femte stycket är nytt. Av lagtexten framgår nu uttryckligen att framställning och spridning av exemplar med stöd av 16 § inte får ske i förvärvssyfte. På så sätt förtydligas den begränsning som följer av artikel 5.2.c i EG-direktivet om upphovsrätten i informations-samhället, det vill säga att inskränkningen bara gäller i fall där det inte finns direkt eller indirekt ekonomisk eller kommersiell vinning. I sak har detta gällt även tidigare. Bestämmelsen innehåller således inga materiella förändringar i förhållande till vad som gällt sedan tidigare.

Framställning av exemplar m.m. till personer med *funktionsnedsättning*

17 §

Var och en får på annat sätt än genom ljudupptagning framställa sådana exemplar av offentliggjorda litterära och musikaliska verk samt av offentliggjorda alster av bildkonst, som personer med *funktionsnedsättning* behöver för att kunna ta del av verken. Exemplaren får också spridas till dessa personer.

Bibliotek och organisationer *vars anmälan enligt 17 a § har registrerats och som vidtagit de åtgärder som framgår av 17 b §* får även

1. överföra exemplar av de verk som avses i första stycket till personer med *funktionsnedsättning* som behöver exemplaren för att kunna ta del av verken,

2. genom ljudupptagning framställa sådana exemplar av offentliggjorda litterära verk som personer med *funktionsnedsättning* behöver för att kunna ta del av verken, samt sprida och överföra ljudupptagningarna till dessa personer, och

3. framställa sådana exemplar av verk som sänds ut i ljudradio eller television och av filmverk som döva eller hörselskadade behöver för att kunna ta del av verken, samt sprida och överföra exemplar av verken till dessa personer.

Framställning av exemplar, spridning av exemplar och överföring till allmänheten av exemplar med stöd av denna paragraf får inte ske i förvärvssyfte. Exemplaren får inte heller användas för andra ändamål än som avses i paragrafen.

När bibliotek och organisationer sprider exemplar eller överför exemplar av verk till personer med *funktionsnedsättning* på ett sådant sätt att dessa personer får behålla ett exemplar av verket, har upphovsmannen rätt till ersättning. Detsamma gäller om någon med stöd av första stycket andra meningen överlåter fler än några få exemplar till personer med *funktionsnedsättning*.

Paragrafen har behandlats i avsnitt 3.8. Ändringarna innebär i sak att kravet på tillstånd från regeringen har tagits bort och ersatts med en anmälningsskyldighet till Patent- och registreringsverket. Det har också förts in en hänvisning till skyldigheten att underrätta upphovsmannen m.m. 17 b §. Paragrafen har ändrats språkligt på så sätt att funktionshinder ersatts med funktionsnedsättning som har samma innebörd.

Av *andra stycket* framgår att en förutsättning för att inskränkningen ska vara tillämplig är att (1) Patent- och registreringsverket har registrerat en anmälan enligt 17 a §, och (2) att de åtgärder som framgår av 17 b § har vidtagits.

17 a §

Bibliotek och organisationer som framställer, sprider eller överför exemplar av verk enligt 17 § andra stycket ska anmäla detta till Patent- och registreringsverket.

Patent- och registreringsverket ska föra ett register över anmälningarna enligt första stycket.

Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer får meddela föreskrifter om avgifter för anmälningar till registret.

I paragrafen, som är ny, finns de grundläggande bestämmelserna om anmälningsskyldighet för bibliotek och organisationer som avser att framställa exemplar, sprida exemplar eller överföra verk enligt 17 § andra stycket. Paragrafen har behandlats i avsnitt 3.8.4.

Syftet med anmälningsskyldigheten är att underlätta fördelning av medel enligt 15 § lagen (1992:318) om överlämnande av förvaltningsuppgifter inom Kulturdepartementets verksamhetsområde, det vill säga fördelning av s.k. talboksersättning. Ordningen med talboksersättning har behandlats i avsnitt 2.3. Där redovisas också hur talboksersättningen förhåller sig till andra ersättningar som upphovsmän kan få för att deras verk används.

Som en följd av att tillståndskravet har tagits bort får de fördelande organisationerna vända sig till registret för att få fram uppgifter om vilka som är verksamma på talboksområdet. Det ersätter de listor över beviljade tillstånd som man tidigare har fått från Justitiedepartementet och som använts för att få fram uppgifter om hur mycket ett visst verk har utnyttjats.

I *första stycket* anges vilka bibliotek och organisationer som ska anmäla talboksframställning m.m. till Patent- och registreringsverket. Avsikten är att anmälningsskyldigheten ska gälla samma bibliotek och organisationer som det tidigare tillståndskravet, det vill säga de som använder verk på sätt som framgår av 17 § andra stycket. En anmälan är tillräcklig. De bibliotek och organisationer som löpande bl.a. framställer talböcker eller överför dem till lokala bibliotek eller direkt till personer med funktionsnedsättning behöver alltså inte

göra en ny anmälan inför varje exemplarframställning eller överföring.

Reglerna i 17–17 b §§ gäller för alla som handlar på det sätt som beskrivs i paragraferna. Självfallet gäller detta också för statliga myndigheter som exempelvis Myndigheten för tillgängliga medier. Vilka regler som ska gälla för dem som vid tidpunkten för ikraftträdandet har beviljats tillstånd enligt äldre regler behandlas i övergångsbestämmelserna (se 7 kap.)

Närmare bestämmelser om registret finns i förordningen (2013:000) om register över anmälningar om talboksframställning m.m.

17 b §

När bibliotek och organisationer framställer eller överför exemplar av verk enligt 17 § andra stycket ska

- 1. upphovsmannen underrättas, om inte särskilda skäl talar emot det,*
- 2. exemplaren förses med uppgift om verkets titel, om framställningsåret och om vem som är framställare samt med de uppgifter som krävs enligt 11 §, och*
- 3. framställaren upprätta ett register över de exemplar som framställs.*

Om ett bibliotek eller en organisation sprider eller överför exemplar till personer med funktionsnedsättning på ett sådant sätt att dessa personer får behålla ett exemplar av verket ska upphovsmannen, om inte synnerliga skäl talar emot det, underrättas även om det.

Första stycket gäller inte den framställning eller överföring som är ett led i att en person med funktionsnedsättning får ta del av verk från Myndigheten för tillgängliga medier.

Paragrafen, som är ny, har behandlats i avsnitt 3.8. Bestämmelserna i första och andra styckena motsvarar föreskrifter som tidigare fanns i 3 § upphovsrättsförordningen. De har förts in i lagen med vissa ändringar.

Första stycket

Första stycket har behandlats i avsnitt 3.8.2. Föreskrifterna, som tidigare fanns i 3 § upphovsrättsförordningen, är förutsättningar för att inskränkningen i 17 § andra stycket ska vara tillämplig. Av den upphovsrättsliga systematiken följer att de därmed också är sank-

tionerade. En praktiskt viktig begränsning av tillämpningsområdet finns i tredje stycket. Där görs undantag för den framställning och överföring som är ett led i att de som behöver anpassningen får ta del av verk från Myndigheten för tillgängliga mediers digitala bibliotek. Syftet med att sanktionera föreskrifterna är att ge upphovsmännen bättre möjligheter till kontroll och information om hur deras verk används.

Underrättelseskyldigheten i *första punkten* tar sikte på upphovsmannen. Om ett verk har mer än en upphovsman gäller kravet i förhållande till var och en av dem. Underrättelseskyldigheten gäller även i förhållande till de rättsinnehavare som har förvärvat upphovsrätten genom bodelning, arv eller testamente. De som har förvärvat en rätt från upphovsmannen på annan grund, t.ex. genom avtal, behöver däremot inte underrättas.

Det är tillräckligt att underrättelsen skickas formlöst, exempelvis genom e-post eller lösbrev. Delgivning behöver inte ske. För att uppfylla lagens krav ska en underrättelse till upphovsmannen innehålla uppgift om vilket verk som förfogandet med stöd av inskränkningen avser. Typiskt sett handlar det om vilket litterärt verk som ska läsas in som talbok eller göras tillgängligt för låntagare över internet. Det krävs också att underrättelsen innehåller namn eller firma och adress till biblioteket eller organisationen. Självfallet finns det inget som hindrar att man på det sätt som tidigare har skett lämnar ytterligare information, exempelvis om möjligheterna att få talboksersättning.

Skyldigheten att underrätta upphovsmannen är inte absolut. Med det valda uttrycket – särskilda skäl – markeras i lagtexten att omständigheterna måste ha viss tyngd. Med särskilda skäl avses främst svårigheter att klarlägga var upphovsmannen kan nås för underrättelse och andra liknande omständigheter.

Normalt sett ska upphovsmannen underrättas. I vissa fall kan det ta längre tid eller på annat sätt kräva mer ingående efterforskningar för att få fram kontaktuppgifter till upphovsmannen. Så kan exempelvis vara fallet när det gäller äldre verk eller utländska upphovsmän. Problemet kan också vara att man inte känner till vem som har skapat ett verk. Uttrycket särskilda skäl anger hur omsorgsfulla efterforskningarna måste vara för att biblioteket eller organisationen ska kunna avstå från att underrätta upphovsmannen. Bedömningen av om det finns särskilda skäl för att avstå från att underrätta upphovsmannen ska ske mot bakgrund av en helhetsbedömning i det särskilda fallet. Från praktiska utgångspunkter

handlar det i dessa situationer om vad som får anses vara rimliga efterforskningar för att nå upphovsmannen. Rimliga efterforskningar görs genom att vända sig till de källor som är lämpliga för det aktuella verket och vad som är känt om upphovsmannen. Om uppgifterna framgår av befintliga databaser och register, även utländska sådana, finns det normalt inte särskilda skäl för att avstå från att underrätta upphovsmannen. Som exempel på sådana databaser kan nämnas söktjänsten LIBRIS och de register som förs av Sveriges författarfond och ALIS samt andra relevanta rättighetsförvaltande organisationer. Andra exempel på lämpliga källor för efterforskningar kan hämtas i de regler för omsorgsfulla efterforskningar som föreslås gälla innan ett verk anses vara anonymt (jfr art. 3.2 och bilaga A i förslaget till Europaparlamentets och rådets direktiv om viss tillåten användning av anonyma verk av den 24 maj 2011, KOM[2011] 289 slutlig). Något formkrav för efterforskningarna gäller dock inte.

Om upphovsmannen har underrättats om själva bearbetningen – det vill säga att ett exemplar har framställts enligt 17 § andra stycket – krävs det inte ytterligare en underrättelse om samma bibliotek eller organisation senare ska överföra verket till dem som behöver anpassningen. Den första underrättelsen är tillräcklig. Om någon underrättelse däremot inte har skett i samband med framställningen måste detta ske innan verket överförs.

Enligt *andra punkten* ska exemplaren förses med viss bibliografisk information. När det gäller digitala talböcker är det tillräckligt att den informationen finns tillgänglig som en datafil som kan läsas med särskilt mjukvara.

Skyldigheten i *tredje punkten* innebär att framställaren ska upprätta ett register över de exemplar som framställs. Den del av registerföringen som är sanktionerad är alltså själva upprättandet av registret. Avsikten är att registerföringen ska ske på ett ändamålsenligt och betryggande sätt och att de upphovsmän och organisationer som har ett legitimt behov av att få tillgång till registeruppgifterna också ska få det. Det får förutsättas att detta kommer att ske även om det inte finns sanktionerade föreskrifter.

Andra stycket

Bestämmelserna i andra stycket har behandlats i avsnitt 3.8.2. Kravet på underrättelse enligt andra stycket avser situationen då låntagaren får behålla exemplaren och där upphovsmannen har rätt till ersättning på civilrättslig grund (jfr 17 § fjärde stycket URL). Upphovsmannen ska underrättas även om han eller hon redan har underrättats enligt första stycket.

Kravet på synnerliga skäl avser i likhet med kravet på särskilda skäl i första stycket främst svårigheter att klarlägga var upphovsmannen kan nås för underrättelse och andra liknande omständigheter. Kravet på synnerliga skäl innebär dock att det krävs mer ingående efterforskningar än enligt första stycket första punkten innan man kan avstå från att underrätta upphovsmannen.

Tredje stycket

Tredje stycket har behandlats i avsnitt 3.8.3. Bestämmelsen reglerar i vilka fall föreskrifterna i första stycket inte ska tillämpas. Den skiljer de situationer där det är motiverat att ha sanktionerade detaljföreskrifter i lagen om bl.a. underrättelse och registerföring från de situationer där detta inte är nödvändigt.

Syftet är att de bibliotek och organisationer som inte själva framställer några talböcker utan endast använder sig av Myndigheten för tillgängliga mediers digitala bibliotek för utlåning av talböcker inte ska omfattas av föreskrifterna. Det gäller oavsett om biblioteket använder sig av systemet för låntagares egen nedladdning eller om biblioteket självt laddar ned talböcker till en lokal dator och lånar ut lagringsmedierna som talböckerna därefter har kopierats till. Det är t.ex. inte rimligt att ett folkbibliotek som laddar ned en digital talbok från Myndigheten för tillgängliga medier till en lokal dator – i upphovsrättslig mening ett framställt exemplar – som ett led i utlåningen ska behöva underrätta upphovsmannen om detta eller av upphovsrättsliga skäl föra register över de framställda exemplaren. Den som har läst in talboken har ju redan underrättat upphovsmannen om framställningen och Myndigheten för tillgängliga medier rapporterar i dessa fall också nedladdningen till de organisationer som fördelar talboksersättningen. Den som själv bl.a. framställer talböcker eller distribuerar dem digitalt vid sidan av Myndigheten för tillgängliga mediers digitala bibliotek ska däremot följa före-

skrifterna. Det kan t.ex. röra sig om högskolebibliotek som distribuerar lokalt producerade talböcker av kurskompendier till kursdeltagarna över internet.

I framtiden kan tekniken för att sprida exemplar och överföra verk till dem som behöver anpassningen ändras eller utvecklas. Lagtekniskt framstår det som lämpligast att formulera undantaget så att skyldigheten i första stycket inte gäller den framställning eller överföring som är ett led i att personer med funktionsnedsättning får ta del av verk från Myndigheten för tillgängliga medier. Med detta avses naturligtvis även talböcker som framställs av andra än Myndigheten för tillgängliga medier – exempelvis Bibliotekstjänst AB, Inläsningstjänst AB och Specialpedagogiska skolmyndigheten – så länge talböckerna sprids eller överförs genom Myndigheten för tillgängliga mediers digitala bibliotek.

De flesta folk- och skolbibliotek framställer inte själva några talböcker utan använder sig bara av Myndigheten för tillgängliga mediers digitala system för spridning av exemplar och överföring av verk till personer med funktionsnedsättning. Det innebär att de flesta folk- och skolbibliotek som i dag omfattas av tillståndskravet inte kommer att behöva följa föreskrifterna i första stycket.

Undantaget gäller för de lokala bibliotekens och organisationernas förfoganden. Myndigheten för tillgängliga mediers egna upphovsrättsliga förfoganden omfattas däremot inte av undantaget eftersom de inte är ett led i att en person med funktionsnedsättning får ta del av verk från myndigheten. Myndigheten kan således inte använda sig av undantaget för att t.ex. avstå från att underrätta upphovsmannen om att man har framställt en talbok.

Vilka regler som ska gälla för dem som vid tidpunkten för ikraftträdandet har beviljats tillstånd enligt äldre regler behandlas i övergångsbestämmelserna (se 7 kap.). Frågan berörs också i författningskommentaren till övergångsbestämmelserna.

Angående begreppen ”utlåning” och ”överföra exemplar”, se avsnitt 3.1.

42 d §

Arkiv och bibliotek har, om avtalslicens gäller enligt 42 a §, rätt

1. att överföra verk, dock inte datorprogram, till lånesökande såvitt gäller enskilda artiklar, korta avsnitt eller material som av säkerhetsskäl inte bör lämnas ut i original, och

2. att sprida exemplar som framställts med stöd av 16 § första stycket 2 till lånesökande i andra fall än de som avses i 16 § andra stycket.

Första stycket gäller inte, om upphovsmannen hos någon av de avtalslutande parterna har meddelat förbud mot exemplarframställningen eller tillgängliggörandet.

Paragrafen har behandlats i avsnitt 4.6.5. Tidigare fick avtalslicenser av det slag som avses i paragrafen ingås dels av det allmännas arkiv och bibliotek (16 § tredje stycket), dels av arkiv och bibliotek som har fått tillstånd av regeringen (16 § fjärde stycket). Eftersom tillståndskravet tagits bort har följdändringar gjorts i paragrafen.

Första stycket har ändrats på så sätt att alla arkiv och bibliotek får möjlighet att ingå sådana avtal med avtalslicensverkan som avses i paragrafen. Fler arkiv och bibliotek än tidigare omfattas därmed av avtalslicensbestämmelsen.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2014.

2. De nya bestämmelserna ska tillämpas även på verk och prestationer som har kommit till före ikraftträdandet.

3. Äldre bestämmelser ska fortfarande tillämpas i fråga om åtgärder som har vidtagits eller rättigheter som har förvärvats före ikraftträdandet.

4. Äldre bestämmelser gäller om en ansökan om tillstånd har kommit in till regeringen före ikraftträdandet.

Bestämmelserna har behandlats i avsnitt 7.1. Enligt *punkt 1* träder de nya reglerna i kraft den 1 juli 2014.

I *punkt 2* anges huvudregeln att de nya bestämmelserna ska tillämpas också på verk och prestationer skyddade av närstående rättigheter som har kommit till före lagändringarna trädde i kraft. Ett undantag från huvudregeln finns i punkt 3.

Bestämmelsen i *punkt 3* skyddar tredje mans intressen vad gäller förfoganden som vidtagits innan de nya reglerna träder i kraft. De nya reglerna tillämpas inte på sådana förfoganden. Om någon har framställt exemplar före ikraftträdandet med stöd av inskränk-

ningen i 16 § fjärde stycket – vars tillämpningsområde nu begränsats – kan förfogandet inte angripas med stöd av de nya reglerna. Inte heller tillämpas de nya reglerna på rättigheter som har förvärvats före lagändringarna trädde i kraft. Detta innebär att de nya reglerna inte griper in i rådande avtalsförhållanden, vilket kan ha betydelse bl.a. i fråga om hur avtal som hänvisar till den äldre lydelsen ska tolkas.

Eftersom de nya reglerna inte påverkar förvärvade rättigheter kommer de som har fått tillstånd enligt äldre bestämmelser inte att påverkas. Redan beviljade tillstånd fortsätter att gälla trots att tillståndskraven avskaffas. Ett bibliotek eller en organisation som har fått tillstånd att exempelvis framställa talböcker m.m. enligt 17 § i dess tidigare gällande lydelse har förvärvat en rättighet. Detsamma gäller naturligtvis också arkiv eller bibliotek som har fått tillstånd att framställa exemplar enligt 16 § fjärde stycket. Den som har fått tillstånd får fortsätta att förfoga över skyddade verk och prestationer i enlighet med tillståndet och inom den ram som bestämmelsen i den äldre lydelsen tillåter.

De som har fått tillstånd enligt 17 § andra stycket i dess äldre lydelse behöver inte göra någon anmälan till Patent- och registreringsverket enligt 17 a §. Man är inte heller skyldig att följa föreskrifterna om underrättelse till upphovsmannen, registerföring m.m. i 17 b §, i den mån förfogandena omfattas av tillståndet. Om förfogandena inte omfattas av tillståndet måste man däremot i den delen följa de nya reglerna. Ett exempel på en sådan situation kan vara att en organisation som har fått tillstånd enligt 17 § andra stycket 2 vill framställa exemplar av ett filmverk som hörselskadade behöver för att kunna ta del av verket enligt 17 § andra stycket 3.

När lagändringarna träder i kraft kan de som har fått tillstånd enligt 17 § andra stycket i dess äldre lydelse naturligtvis inte upphöra med att underrätta upphovsmannen, upprätta register och förse exemplaren med bibliografisk information. De ska liksom tidigare göra detta på grund av bestämmelserna i 3 § upphovsrättsförordningen.

Bestämmelsen i *punkt 4* innebär att ansökningar om tillstånd enligt 16 § fjärde stycket och 17 § andra stycket som har kommit in till regeringen före ikraftträdandet ska fortsätta att handläggas där enligt äldre bestämmelser.

8.2 Förslaget till lag om ändring i lagen (1980:612) om medling i vissa upphovsrättstvister

Lagens innehåll

1 §

Denna lag innehåller bestämmelser om medling i vissa upphovsrättstvister.

Bestämmelsen är ny. Syftet är att ge en kortfattad upplysning om lagens innehåll.

Lagens tillämpningsområde

Twister om avtal som är en förutsättning för avtalslicens

2 §

Lagen tillämpas på tvister om ingående av avtal som är en förutsättning för avtalslicens enligt 42 b, 42 c, 42 d eller 42 g § eller, när det gäller vidareändning genom kabel, 42 f § lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk.

Bestämmelsen fanns tidigare i 1 § första meningen. Den har endast ändrats språkligt.

Twister om avtal som gäller rättigheter för utövande konstnärer, producenter, fotografer, m.m.

3 §

Lagen tillämpas även vid motsvarande tvister som kan uppkomma dels till följd av hänvisningarna till 42 b–42 d, 42 f och 42 g §§ i 45, 46, 48, 49 och 49 a §§ lagen om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk, dels när avtal om exemplarframställning ska ingås med svenska radio- eller televisionsföretag eller avtal om vidareändning genom kabel ska ingås med radio- eller televisionsföretag som verkställer utsändningar inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet.

Bestämmelsen fanns tidigare i 1 § andra meningen.

Avtalsfrihet

4 §

Bestämmelserna i denna lag tillämpas inte om parterna har kommit överens om att medling inte ska äga rum.

I 18 och 20 §§ finns bestämmelser om att avtalsvillkor i vissa fall gäller framför bestämmelserna i denna lag.

Bestämmelserna i första stycket fanns tidigare i 9 §. Kravet på att avtalen ska vara skriftliga har tagits bort eftersom det inte längre finns skäl att upprätthålla ett sådant formkrav. I stället ska vanliga avtalsrättsliga regler gälla. För att göra lagen mer lättillgänglig hänvisas i andra stycket till andra bestämmelser med liknande innehåll.

Förutsättningar för medling

5 §

Om en förhandling i fråga om avtal som avses i 2 eller 3 § inte leder till något resultat, får vardera parten ansöka om medling.

Paragrafen har behandlats i avsnitt 5.5.5. Bestämmelsen fanns tidigare i 2 § första stycket. Orden ”kan” och ”påkalla medling” har ersatts med ”får” och ”ansöka om medling” för att modernisera språket och anpassa terminologin till de begrepp som används i ärendelagen.

6 §

Även den som kan vara part i avtal som avses i 2 eller 3 § får ansöka om medling, om hans eller hennes begäran om förhandlingar i fråga om ett sådant avtal avvisas.

Regeln fanns tidigare i 2 § andra stycket och har endast ändrats språkligt.

7 §

En ansökan om medling enligt 2 eller 3 § ska göras hos Stockholms tingsrätt.

Bestämmelsen, som har behandlats i avsnitt 5.5.2, är ny och innebär att Stockholms tingsrätt är exklusivt forum för medlingsärenden.

8 §

En ansökan om medling ska ha kommit in till tingsrätten inom två veckor från den dag då någon av parterna förklarade att ytterligare förhandlingar inte är meningsfulla eller en begäran om förhandlingar avvisades. Om ett sådant besked lämnas skriftligen, räknas tiden från det att mottagaren fick del av beskedet.

Paragrafen reglerar den tidsfrist som gäller för ansökningar om medling. Bestämmelserna fanns tidigare i 3 § och har ändrats språkligt. Någon saklig skillnad är inte avsedd.

Om ansökningen ges in för sent är detta ett hinder för prövningen som ska leda till avvisning (jfr 10 § andra stycket ärendelagen). I likhet med de flesta andra hindren för prövning ska domstolen självmant beakta frågan. En annan sak är att frågan i praktiken endast tas upp av domstolen när det finns anledning till det, exempelvis genom en invändning från en motpart (se Fitger, Lagen om domstolsärenden, 2004, s. 113).

Vem som får utses till medlare

9 §

Rätten ska utse en medlare när den beslutar om medling.

Delar av bestämmelsen fanns tidigare i 4 § andra meningen. Rätten skiljer saken ifrån sig när den beslutar i medlingsfrågan. Om rätten beslutar om medling ska den samtidigt utse en medlare. Av 12 § framgår att rätten då också ska ange en tid inom vilken medlingen senast ska vara slutförd.

Av bestämmelsen framgår att rätten inte får utse mer än en medlare i ett och samma medlingsärende. Det framgår av 14 § att medlaren får anlita biträde i vissa fall.

10 §

Innan rätten utser en medlare ska parterna ha fått tillfälle att yttra sig.

Bestämmelsen i paragrafen är ny. Den kodifierar regeringens nuvarande praxis att parterna alltid får yttra sig över förslaget till förlikningsman innan ärendet avgörs. Rättsläget lämnas därmed oförändrat.

11 §

Den som utses till medlare ska vara opartisk, oberoende och i övrigt lämplig för uppdraget.

Vid bedömningen av om en person är lämplig för uppdraget ska parternas uppfattning särskilt beaktas.

Paragrafen är ny och innehåller bestämmelser om vem som kan utses till medlare. Övervägandena finns i avsnitt 5.5.6.

Med *opartiskhet* förstås i detta sammanhang att medlaren inte låter partsställningen påverka hur han eller hon utför uppdraget. Kravet på *oberoende* innebär att medlaren inte får ha sådana bindningar, eller sådan nytta eller sådant obehag av en viss utgång i medlingen, att det påverkar uppdraget. Att medlaren faktiskt är opartisk och oberoende är inte tillräckligt. Det får inte heller finnas någon särskild omständighet som kan rubba förtroendet för hans eller hennes opartiskhet och oberoende. (Jfr NJA 2010 s. 274.)

För att anses i övrigt *lämplig* för uppdraget krävs att särskilda krav på erfarenhet och kompetens är uppfyllda. Personen ska kunna leda medlingsförfarandet, verka för en samförståndslösning och vinna parternas förtroende. Vid bedömning av om en person är lämplig ska parternas uppfattning särskilt beaktas. Det bör därför normalt inte förekomma att rätten utser en medlare som inte båda parter har godtagit. Ett visst utrymme för avsteg från den huvudregeln finns dock, exempelvis om en part förhalar utseendet av medlare genom att begära upprepade anstånd med att ange sin inställning till en viss person eller genom att framföra invändningar mot en person som uppenbart inte hör till saken.

Medlingsförfarandet

12 §

Rätten ska, när den beslutar om medling, ange inom vilken tid medlingen senast ska vara slutförd. Rätten får, efter ansökan från någon av parterna, förlänga tidsfristen om det finns särskilda skäl för det.

Paragrafen, som är ny, har behandlats i avsnitt 5.5.7. *Första meningen* innehåller bestämmelser om att rätten, när den beslutar om medling, ska besluta inom vilken tid medlingen senast ska vara slutförd. Av 9 § framgår att rätten ska utse en medlare när den beslutar om medling.

Av *andra meningen* framgår att fristen får förlängas om det finns särskilda skäl för det. Eftersom rätten har skilt saken från sig genom beslutet om medling läggs en sådan ansökan upp som ett nytt ärende. Det är upp till parterna att ansöka om förlängd tid för medling. Eftersom det inte pågår någon handläggning efter medlingsbeslutet behöver rätten inte bevaka att någon ansökan ges in. Inför beslutet bör rätten hämta in motpartens och medlaren inställning till fortsatt medling. Eftersom medlingen anses avslutad om tidsfristen löper ut utan att rätten har beslutat om förlängning fyller en prövning efter denna tidpunkt inte längre något syfte. En sådan ansökan ska därför skrivas av.

Exempel på särskilda skäl kan vara att det finns en rimlig möjlighet för parterna att komma överens genom fortsatta medlingsförsök. Fristen kan förlängas mer än en gång. Rätten bör dock vara återhållsam med att förlänga fristen mer än en gång.

13 §

Medlaren ska utföra uppdraget opartiskt, ändamålsenligt och snabbt.

Paragrafen är ny och innehåller allmänna bestämmelser om hur medlingsuppdraget ska utföras. Bestämmelsen har utformats med reglerna i 21 § första meningen lagen om skiljeförfarande som förebild. Kraven som ställs på hur en medlare ska utföra sitt uppdrag är inte lägre än de som – i tillämpliga delar – ställs på en skiljeman.

Kravet på opartiskhet har behandlats i avsnitt 5.5.6. Att uppdraget ska utföras ändamålsenligt innebär bl.a. att medlaren ska planera och utföra uppdraget på ett sätt som är adekvat och kost-

nadseffektivt med hänsyn till medlingens syfte och parternas ståndpunkter. Kravet på snabbhet innebär att medlaren ska planera och utföra uppdraget så att det, om möjligt, kan slutföras inom den frist som rätten har bestämt enligt 12 §.

14 §

Medlaren beslutar om förfarandet.

Medlaren får, efter samråd med parterna, anlita biträde.

Paragrafen är ny. *Första stycket* har utformats efter förebild av reglerna för handelskamrarnas medlingsinstitut. I *andra stycket* har förtydligats att medlaren i vissa fall får anlita biträde för medlingen. Ett sådant behov kan finnas i de fall där uppdraget kräver avsevärt mer arbete än vad som är normalt.

15 §

Medlingen ska anses avslutad, när

- 1. parterna kommer överens om ett avtal,*
- 2. de tidsfrister som anges i 12 § har löpt ut, eller*
- 3. medlaren beslutar att medlingen ska avbrytas.*

Vid tvist om vidareändring genom kabel ska ett av medlaren framlagt förslag till lösning anses antaget, om ingen av parterna gör någon invändning mot det inom tre månader från den dag då parten fick del av förslaget.

Om medlingen avslutas utan att parterna kommer överens om ett avtal kan medlaren föreslå att tvisten ska avgöras genom skiljeförfarande. Medlaren kan också medverka vid utseende av skiljemän.

Paragrafen är ny. *Första stycket* har behandlats i avsnitt 5.5.9. Av första punkten framgår att medlingen ska anses avslutad när parterna kommer överens om ett avtal. Avtalet ska reglera det som medlingen gäller. Det krävs inte att alla tvistefrågor tas upp i avtalet. Men för att avtalet ska leda till att medlingen krävs att parterna är överens om att avtalet ska få en sådan verkan. Enligt andra punkten ska medlingen anses avslutad om de tidsfrister som anges i 12 § har löpt ut. De tidsfrister som avses är såväl den initiala tidsfrist som rätten bestämmer när den beslutar om medling som den förlängda tidsfrist som rätten bestämmer efter ansökan från någon av parterna. Tredje punkten innebär att medlingen ska anses avslutad om

medlaren beslutar att medlingen ska avbrytas. Ett skäl för att avbryta medlingen kan vara att medlaren bedömer att det inte finns förutsättningar för en samförstånds lösning. Ytterst avgör dock medlaren vilka omständigheter som kan vara skäl att avbryta medlingen.

Bestämmelserna i *andra* och *tredje styckena* fanns tidigare i 5 a § och 5 § andra stycket.

När avtal fortsätter att gälla efter det att avtalstiden har gått ut

16 §

Om en part före avtalstidens slut begär förhandlingar om ett nytt avtal ska avtalet gälla även efter det att avtalstiden har gått ut, dock längst under den tid som anges i 17 §.

Paragrafen är ny och har behandlats i avsnitt 5.5.7. Bestämmelserna fanns tidigare i 7 § första stycket och har endast ändrats språkligt.

17 §

På områden som förut är reglerade genom avtal ska, om en part ansöker om medling, avtalet tillämpas under två veckor från det att medlingen avslutats utan att parterna kommit överens om ett avtal.

Om medling inte begärs ska avtalet tillämpas till dess den tid som anges i 8 § har gått ut.

Paragrafen är ny och har behandlats i avsnitt 5.5.7. Bestämmelserna fanns tidigare i 7 § och har ändrats språkligt och redaktionellt.

18 §

Bestämmelserna i 16 och 17 §§ tillämpas inte om parterna har kommit överens om något annat.

Paragrafen är ny. Bestämmelsen, som tidigare fanns i 7 § första stycket, innebär att parterna kan komma överens om att lagens regler om att avtal fortsätter att gälla även efter avtalstidens slut inte ska tillämpas.

Tystnadsplikt

19 §

En medlare och ett biträde till medlaren får inte obehörigen röja eller använda vad han eller hon har fått kännedom om i samband med medlingen.

Paragrafen är ny och har behandlats i avsnitt 5.5.10. Motsvarande bestämmelsen fanns tidigare i 8 §. Bestämmelsen har ändrats i sak endast på så sätt att tillämpningsområdet nu även omfattar ett biträde till medlaren.

Ersättning till medlare

20 §

Medlaren och ett biträde till medlaren har rätt till skälig ersättning för arbete och kostnader. Om inte annat har avtalats, ska ersättningen betalas av den part som har begärt medlingen eller, om flera parter har begärt den, av dessa parter med lika delar.

Paragrafen är ny. Bestämmelsen fanns tidigare i 10 § och har ändrats i sak endast på så sätt att tillämpningsområdet omfattar även ett biträde till medlaren. Av bestämmelsen framgår att medlaren har rätt till ersättning på civilrättslig grund. Rätten beslutar inte om ersättningens storlek i medlingsärendet. Om den part som ska betala ersättningen inte kan komma överens med medlaren om ersättningens storlek kan frågan ytterst avgöras av allmän domstol som ett tvistemål.

Förfarandefrågor

21 §

Ärenden enligt denna lag handläggs enligt lagen (1996:242) om domstolsärenden.

I paragrafen, som är ny, anges att samtliga ärenden enligt lagen handläggs enligt ärendelagen. Övervägandena finns i avsnitt 5.5.3. Bestämmelserna i ärendelagen om bl.a. rättens sammansättning, skriftväxling, sammanträde och överklagande gäller i ärenden om medling. Ärendelagens bestämmelser gäller också i ärenden om förlängd tid för att slutföra medlingen enligt 12 §.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2014.

2. Äldre bestämmelser gäller om en påkallandeskrift har kommit in till regeringen före ikraftträdandet.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelserna har behandlats i avsnitt 7.2. De innebär att medlingsärenden som har inletts hos regeringen före ikraftträdandet ska fortsätta att handläggas där enligt äldre bestämmelser. Äldre bestämmelser ska också gälla för de medlingsförfaranden som pågår vid tiden för ikraftträdandet. Det följer av punkt 2. Om regeringen har beslutat om medling och utsett förlikningsman före ikraftträdandet så har påkallandeskriften nämligen kommit in till regeringen före den tidpunkten.

8.3 Förslaget till lag om ändring i lagen (1980:1102) om handelsbolag och enkla bolag

2 kap. 37 §

Är det sannolikt att likvidationen oskäligt uppehålls eller annars utförs på ett sådant sätt att en bolagsmans rätt därigenom äventyras, får domstol på ansökan av bolagsmannen förordna att likvidationen *ska* verkställas av en eller flera likvidatorer som utses av domstolen.

Ansökan *ska* göras hos rätten i den ort där bolaget har sitt hemvist. Ansökningen *ska* innehålla uppgift om samtliga bolagsmäns namn och adress. De bolagsmän som inte har deltagit i ansökningen *ska* delges denna på det sätt som är föreskrivet om stämning i tvistemål. De *ska få* tillfälle att yttra sig över ansökningen.

Bolagsman får utses till likvidator.

Likvidator får inte vara underårig eller i konkurs eller ha förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken. Minst halva antalet likvida-

torer som inte är bolagsmän *ska* vara bosatta inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, om inte *Bolagsverket* för ett särskilt fall tillåter något annat. *Tillstånd får ges, om det finns särskilda skäl.*

Om bolaget inte har någon här i landet bosatt likvidator, *ska* likvidatorerna bemyndiga en i Sverige bosatt person att på bolagets vägnar ta emot delgivning. Ett sådant bemyndigande får inte lämnas till någon som är underårig eller som har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken.

Bolagsverkets beslut enligt fjärde stycket andra meningen överklagas hos allmän förvaltningsdomstol inom två månader från beslutets dag. *Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten.*

Paragrafen innehåller bestämmelser om bl.a. krav på bosättning inom EES för likvidatorer som utses av domstol. Paragrafen har ändrats i sak på så sätt att förutsättningarna för dispens har förtydligats och att överprövningen av *Bolagsverkets* beslut flyttats från regeringen till allmän förvaltningsdomstol. Vissa språkliga ändringar har också gjorts.

I *fjärde stycket* har förts in en bestämmelse som klargör att dispens från kravet på bosättning får ges om det finns särskilda skäl och att beslut av detta slag alltid ska fattas av *Bolagsverket*. Innebörden av kravet på särskilda skäl har behandlats i avsnitt 6.9.2–6.9.6. Ytterligare ett exempel på en omständighet som ofta bör kunna vägas in vid bedömningen om det finns särskilda skäl är i dessa fall att likvidatorerna utses av domstol, som i varje särskilt fall har ansvaret för att sådana personer utses som har förmåga att fullgöra sitt uppdrag på ett tillfredsställande sätt. (Jfr Lagrådets yttrande i prop. 1992/93:68 s. 181.).

Ändringarna i *sjätte stycket* har behandlats i avsnitt 6.9.1. De innebär att överprövningen av *Bolagsverkets* beslut har flyttats från regeringen till allmän förvaltningsdomstol, att överklagandetiden anpassats till vad som gäller för vissa liknande tillståndsärenden och att det krävs prövningstillstånd i kammarrätten.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2014.

2. Myndighets beslut i tillståndsärenden enligt 2 kap. 37 § som har meddelats före ikraftträdandet överklagas till regeringen enligt äldre bestämmelser.

Bestämmelserna har behandlats i avsnitt 7.3. De innebär att Bolagsverkets beslut i fråga om dispens från bosättningskravet överklagas till regeringen om beslutet har meddelats före ikraftträdandet.

8.4 Förslaget till lag om ändring i lagen (1987:667) om ekonomiska föreningar

6 kap. 4 §

Verkställande direktören och minst halva antalet styrelseledamöter ska vara bosatta inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, om inte *Bolagsverket* i särskilda fall tillåter annat. *Tillstånd får ges, om det finns särskilda skäl.* Den som är underårig eller i konkurs eller har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken kan inte vara styrelseledamot eller verkställande direktör. Att detsamma gäller den som *har* näringsförbud följer av 6 § lagen (1986:436) om näringsförbud.

Styrelseledamöterna ska vara medlemmar i föreningen, om inte stadgarna i särskilt angivna fall tillåter annat. Den som enligt lag är ställföreträdare för en medlem eller, om en juridisk person är medlem, den som är ledamot av styrelsen för den juridiska personen eller delägare i denna får dock vara styrelseledamot utan att vara medlem i föreningen, även om stadgarna saknar föreskrift om det.

Bestämmelserna i andra stycket gäller inte arbetstagarrepresentanter som har utsetts enligt lagen (1987:1245) om styrelserepresentation för de privatanställda eller lagen (2008:9) om arbetstgares medverkan vid gränsöverskridande fusioner.

En juridisk person kan inte vara styrelseledamot.

I paragrafen finns bestämmelser om bl.a. krav på bosättning inom EES för den verkställande direktören och minst hälften av styrelseledamöterna i en ekonomisk förening. I *första stycket* har förts in en

bestämmelse som klargör att dispens från kravet på bosättning får ges om det finns särskilda skäl för det och att beslut av detta slag alltid ska fattas av Bolagsverket. Innebörden av kravet på särskilda skäl har behandlats i avsnitt 6.9.2–6.9.6. En mindre språklig ändring har också gjorts.

6 kap. 11 §

Styrelsen företräder föreningen och tecknar dess firma.

Styrelsen kan bemyndiga en styrelseledamot, verkställande direktören eller någon annan att företräda föreningen och teckna dess firma, om inte ett förbud mot sådant bemyndigande har tagits in i stadgarna. Minst en av dem som bemyndigas att företräda föreningen och teckna dess firma *ska* vara bosatt inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, om inte *Bolagsverket* i särskilda fall tillåter något annat. *Tillstånd får ges, om det finns särskilda skäl.* I övrigt gäller i fråga om den som inte är styrelseledamot eller verkställande direktör vad som sägs i 4 och 10 §§ om verkställande direktör. Styrelsen kan föreskriva att rätten att företräda föreningen och teckna dess firma får utövas endast av två eller flera personer i förening. Ingen annan inskränkning får registreras.

Styrelsen kan när som helst återkalla ett bemyndigande som avses i andra stycket.

Om föreningen inte har någon här i landet bosatt behörig ställföreträdare, *ska* styrelsen bemyndiga en i Sverige bosatt person att på föreningens vägnar ta emot delgivning. Ett sådant bemyndigande får inte lämnas till någon som är underårig eller som har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken.

Paragrafen innehåller bl.a. bestämmelser som innebär att minst en av de särskilda firmatecknarna i en ekonomisk förening ska vara bosatt i en stat inom EES. I andra stycket har förutsättningarna för dispens förtydligats genom att det förts in ett krav på särskilda skäl. Innebörden av kravet på särskilda skäl har behandlats i avsnitt 6.9.2–6.9.6. Det har också klargjorts att beslut av detta slag alltid ska fattas av Bolagsverket. I övrigt har paragrafen endast ändrats språkligt.

8 kap. 3 §

Revisorer som inte är auktoriserade eller godkända ska vara bosatta inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, om inte *Bolagsverket* i särskilda fall tillåter annat. *Tillstånd får ges, om det finns särskilda skäl.* Vad som sagts nu gäller dock inte, om även en auktoriserad eller godkänd revisor deltar i revisionen. Den som är underårig, i konkurs eller *har* näringsförbud eller som har förvaltare enligt 11 kap. 7 § föräldrabalken får inte vara revisor.

Revisorerna ska ha den insikt i och erfarenhet av redovisning och ekonomiska förhållanden som med hänsyn till arten och omfånget av föreningens verksamhet fordras för uppdragets fullgörande.

Till revisor kan utses även ett registrerat revisionsbolag. Bestämmelser om vem som kan vara huvudansvarig för revisionen och om underrättelseskyldighet finns i 17 § revisorslagen (2001:883). Bestämmelserna i 7, 8 a och 15 §§ i detta kapitel tillämpas på den huvudansvarige.

Till revisor kan utses även ett registrerat revisionsbolag. Bestämmelser om vem som kan vara huvudansvarig för revisionen och om underrättelseskyldighet finns i 17 § revisorslagen (2001:883). Bestämmelserna i 7, 8 a och 15 §§ i detta kapitel tillämpas på den huvudansvarige.

Till revisor i dotterföretag bör utses minst en av moderföreningens revisorer, om det kan ske.

Paragrafen innehåller regler om bl.a. krav på bosättning inom EES för revisorer som inte är auktoriserade eller godkända. Paragrafen har ändrats i sak endast på så sätt att förutsättningarna för dispens har förtydligats.

I *första stycket* har förts in en bestämmelse som klargör att dispens från kravet på bosättning får ges om det finns särskilda skäl och att beslut av detta slag alltid ska fattas av *Bolagsverket*. Innebörden av kravet på särskilda skäl har utvecklats i avsnitt 6.9.2–6.9.6. En annan omständighet som i dessa fall kan ha betydelse för bedömningen av om det finns särskilda skäl är de möjligheter som auktoriserade och godkända revisorer har att få dispens från motsvarande bosättningskrav i 4–5 §§ revisorslagen. Som framgått ger Revisorsnämnden dispens från bosättningskravet främst i de fall en revisor som en del av sin utbildning arbetar utomlands (jfr avsnitt 6.5.2). Sådan tjänstgöring vid utländska revisionsbyråer förekommer antagligen ganska sällan för revisorer som inte är auktori-

serade eller godkända. Om det förekommer kan det bidra till att dispens beviljas. I andra fall får man falla tillbaka på de andra kriterier som har betydelse vid bedömningen. I övrigt har paragrafen endast ändrats språkligt.

15 kap. 6 §

Myndighets beslut i tillståndsärenden enligt 8 kap. 4 eller 5 § eller 10 kap. 6 § femte stycket får överklagas till regeringen.

Ett beslut av registreringsmyndigheten som innebär att anmälan har skrivits av eller registrering har vägrats enligt 4 § andra stycket överklagas hos allmän förvaltningsdomstol inom två månader från beslutets dag. Detsamma gäller ett beslut av registreringsmyndigheten som avses i 4 a §, 11 kap. 18 §, 12 kap. 19 § eller 16 kap. 2 § samt beslut i ett tillståndsärende enligt 6 kap. 3 §, 6 kap. 4 §, 6 kap. 11 §, 8 kap. 3 § och 12 kap. 11 § eller beslut att vägra utfärda intyg enligt 12 kap. 36 §.

Länsstyrelsens beslut enligt denna lag överklagas i övriga fall hos allmän förvaltningsdomstol. Detsamma gäller Skatteverkets beslut enligt 12 kap. 13 § om hinder mot verkställande av fusionsplan.

Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten.

Paragrafen har behandlats i avsnitt 6.9.1 och 6.10.1. Ändringarna innebär att överprövningen av Bolagsverkets beslut har flyttats från regeringen till allmän förvaltningsdomstol och att överklagandetiden anpassats till vad som gäller för vissa liknande tillståndsärenden.

När det gäller de ärenden som enligt *första stycket* fortfarande får överklagas till regeringen har Föreningslagsutredningen föreslagit att möjligheten som finns till revision genom ett särskilt revisionsorgan enligt 8 kap. 4 § föreningslagen ska tas bort. Detsamma gäller skyldigheten att avsätta viss del av föreningens överskott till reservfonden enligt 10 kap. 6 § föreningslagen. Dispensmöjligheten i 8 kap. 5 § – som gäller dispens från kravet på särskilt kvalificerad revisor – föreslås finnas kvar men ska få överklagas till allmän förvaltningsdomstol (SOU 2010:90 s. 502 och 619 f).

I uppräknningen av de tillståndsärenden som enligt *andra stycket* får överklagas till allmän förvaltningsdomstol har en hänvisning till 6 kap. 11 § lagts till. Skälen för detta framgår av avsnitt 6.9.7 i den allmänna motiveringen.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2014.

2. Myndighets beslut i tillståndsärenden enligt 6 kap. 3 §, 6 kap. 4 § och 8 kap. 3 § som har meddelats före ikraftträdandet överklagas till regeringen enligt äldre bestämmelser.

3. Myndighets beslut i tillståndsärenden enligt 6 kap. 11 § som har meddelats före ikraftträdandet överklagas enligt äldre bestämmelser.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelserna har behandlats i avsnitt 7.3. *Punkt 2* innebär att Bolagsverkets beslut i fråga om dispens från de aktuella kraven överklagas till regeringen om verkets beslut har meddelats före ikraftträdandet. I *punkt 3* finns en särbestämmelse som tar sikte på Bolagsverkets beslut enligt 6 kap. 11 §, det vill säga dispens från bosättningskravet för särskilda firmatecknare i ekonomiska föreningar. Till skillnad från övergångsbestämmelserna i punkt 2 anges här inte uttryckligen att besluten tidigare fick överklagas till regeringen. Tidigare har det nämligen varit oklart om Bolagsverkets beslut i sådana ärenden fick överklagas till regeringen eller till allmän förvaltningsdomstol (jfr avsnitt 6.9.7).

8.5 Förslaget till lag om ändring i revisionslagen (1999:1079)

11 §

En revisor som inte är auktoriserad eller godkänd *ska* vara bosatt i en stat inom Europeiska unionen eller Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, om inte *Bolagsverket* för ett särskilt fall tillåter något annat.

Tillstånd får ges, om det finns särskilda skäl.

Första stycket gäller inte om även en auktoriserad eller godkänd revisor deltar i revisionen.

Paragrafen ställer upp krav på bosättning inom EES för revisorer som inte är auktoriserade eller godkända. I *första stycket* har tagits in en bestämmelse som innebär att beslut av detta slag alltid ska fattas av Bolagsverket. I *andra stycket*, som är nytt, har förts in en

bestämmelse som klargör att dispens från kravet på bosättning får ges om det finns särskilda skäl för det. Innebörden av detta har utvecklats i avsnitt 6.9.2–6.9.6. Ytterligare en omständighet som i dessa fall kan ha betydelse för bedömningen av om det finns särskilda skäl är de möjligheter som auktoriserade och godkända revisorer har att få dispens från motsvarande krav i 4–5 § revisorslagen. Som framgått ger Revisorsnämnden dispens från bosättningskravet främst i de fall en revisor som en del av sin utbildning arbetar utomlands (jfr avsnitt 6.5.2). Sådan tjänstgöring vid utländska revisionsbyråer förekommer antagligen ganska sällan för revisorer som inte är auktoriserade eller godkända. Om det förekommer bör det kunna bidra till att dispens kan ges. I andra fall får man falla tillbaka på de andra kriterier som har betydelse vid bedömningen.

I övrigt har paragrafen endast ändrats språkligt och redaktionellt. Bestämmelserna i det nya *tredje stycket* fanns tidigare i första stycket.

15 §

För ett företag som omfattas av 12 § tredje stycket får *Bolagsverket* besluta att företaget i stället för en auktoriserad revisor eller en godkänd revisor som har avlagt revisorsexamen får utse en viss annan godkänd revisor.

Tillstånd får ges, om

1. *den avsedda revisorn har varit revisor i företaget under närmast föregående mandatperioder, och*

2. *det med hänsyn till revisorns kompetens och särskilda erfarenhet av företaget framstår som olämpligt att utse en annan revisor.*

Ett beslut som avses i första stycket gäller i högst fem år.

Paragrafen har behandlats i avsnitt 6.10.2. I *första stycket* har tagits in en bestämmelse som innebär att beslut av detta slag alltid ska fattas av *Bolagsverket*.

I det nya *andra stycket* klargörs under vilka förutsättningar *Bolagsverket* får besluta om dispens från skyldigheten för vissa företag att ha en särskilt kvalificerad revisor. Av första punkten framgår att den avsedda revisorn ska ha varit revisor i företaget under närmast föregående mandatperioder. Det är således inte tillräckligt med en mandatperiod. I enlighet med *Bolagsverkets* nuvarande praxis bör som regel krävas att personen har varit revisor i företaget –

eller, om organisationsstrukturen har ändrats, för rörelsen – under ungefär fem år före ansökningen.

Av *tredje stycket* framgår att besluten ska vara begränsade i tiden. Dispenstidens längd avgörs utifrån en lämplighetsprövning i det särskilda fallet. Ett riktmärke för bedömningen kan vara den praxis som tidigare tillämpades av Bolagsverket (se avsnitt 6.7.5).

41 §

Följande beslut överklagas hos allmän förvaltningsdomstol:

1. Bolagsverkets beslut i tillståndsärenden enligt 11 eller 15 §,
2. länsstyrelsens beslut enligt denna lag.

Vid ett överklagande enligt första stycket 1 ska skrivelsen med överklagandet ges in till myndigheten inom två månader från dagen för beslutet.

Prövningstillstånd krävs vid överklagande till kammarrätten.

Paragrafen har behandlats i avsnitt 6.9.1 och 6.10.1. Ändringarna i *första stycket* första punkten innebär att överprövningen av Bolagsverkets beslut i tillståndsärenden enligt 11 och 15 § har flyttats från regeringen till allmän förvaltningsdomstol. Bestämmelsen i andra punkten motsvarar det tidigare andra stycket.

Andra stycket har i övrigt ändrats på så sätt att överklagandetiden anpassas till vad som gäller för vissa liknande tillståndsärenden. Paragrafen har även ändrats redaktionellt.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2014.

2. Myndighets beslut i tillståndsärenden enligt 11 eller 15 § som har meddelats före ikraftträdandet överklagas till regeringen enligt äldre bestämmelser.

Bestämmelserna har behandlats i avsnitt 7.3. De innebär att Bolagsverkets beslut i fråga om dispens från de aktuella kraven överklagas till regeringen om beslutet har meddelats före ikraftträdandet.

8.6 Förslaget till lag om ändring i aktiebolagslagen (2005:551)

2 kap. 1 §

Ett aktiebolag bildas av en eller flera stiftare. En stiftare *ska* vara

1. en fysisk person som är bosatt inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet,

2. en svensk juridisk person, eller

3. en juridisk person som har bildats enligt lagstiftningen i en stat inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet och som har sitt säte, sitt huvudkontor eller sin huvudsakliga verksamhet inom detta område.

Handelsbolag eller motsvarande juridiska personer som har bildats enligt lagstiftningen i en stat inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet får vara stiftare endast om varje obegränsat ansvarig bolagsman är bosatt inom detta område.

Om det finns särskilda skäl, får Bolagsverket i ett enskilt fall tillåta annan än den som har angetts i första och andra styckena att vara stiftare.

Paragrafen innehåller bestämmelser om bl.a. krav på bosättning inom EES för stiftare. Paragrafen har ändrats i sak på så sätt att förutsättningarna för dispens förtydligats och att överprövningen av Bolagsverkets beslut flyttats från regeringen till allmän förvaltningsdomstol. I övrigt har paragrafen endast ändrats språkligt.

I *tredje stycket* har det förtydligats att dispens från kraven på bl.a. bosättning inom EES får ges om det finns särskilda skäl. Innebörden av kravet på särskilda skäl har behandlats i avsnitt 6.9.2–6.9.6.

8 kap. 9 §

Minst halva antalet styrelseledamöter *ska* vara bosatta inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet.

Om det finns särskilda skäl, får Bolagsverket i ett enskilt fall besluta om undantag från kravet i första stycket.

8 kap. 30 §

Den verkställande direktören *ska* vara bosatt inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet.

Om det finns särskilda skäl, får Bolagsverket i ett enskilt fall besluta om undantag från kravet i första stycket.

Paragraferna ställer upp krav på bosättning inom EES för den verkställande direktören och minst hälften av styrelseledamöterna. I de nya *andra styckena* klargörs att dispens från kraven på bosättning får ges om det finns särskilda skäl. Vad som menas med det har behandlats i avsnitt 6.9.2–6.9.6. En mindre språklig justering har också gjorts i varje paragraf.

8 kap. 37 §

Styrelsen får bemyndiga en styrelseledamot, den verkställande direktören eller någon annan att företräda bolaget och teckna dess firma (särskild firmatecknare).

Minst en av dem som bemyndigas att företräda bolaget och teckna dess firma *ska* vara bosatt inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet. *Om det finns särskilda skäl, får Bolagsverket i ett enskilt fall besluta om undantag från kravet.* I övrigt *ska* bestämmelserna i 31, 32 och 34 §§ tillämpas på en firmatecknare som inte är styrelseledamot eller verkställande direktör.

Styrelsen får när som helst återkalla ett bemyndigande som avses i första stycket.

I bolagsordningen får det föreskrivas att styrelsen inte får lämna ett sådant bemyndigande som avses i första stycket eller att ett sådant bemyndigande får lämnas endast på vissa villkor.

Paragrafen innehåller bl.a. bestämmelser som innebär att minst en av de särskilda firmatecknarna ska vara bosatt i en stat inom EES. I *andra stycket* har förutsättningarna för dispens förtydligats genom att det införts ett krav på särskilda skäl. Innebörden av kravet på särskilda skäl har behandlats i avsnitt 6.9.2–6.9.6. I övrigt har bestämmelsen endast ändrats språkligt.

31 kap. 1 §

Bolagsverkets beslut i tillståndsärenden enligt 9 kap. 15 § får överklagas hos regeringen.

31 kap. 2 §

Följande beslut av Bolagsverket överklagas hos allmän förvaltningsdomstol:

1. beslut i tillståndsärenden enligt 2 kap. 1 § tredje stycket, 8 kap. 9 §, 30 § eller 37 § andra stycket, 20 kap. 23 §, 23 kap. 20 eller 33 § samt 24 kap. 22 §,

2. beslut enligt 23 kap. 27 eller 35 § eller 24 kap. 29 § att förklara att frågan om fusion eller delning har fallit,

2 a. beslut att vägra utfärda intyg enligt 23 kap. 46 §,

3. beslut enligt 27 kap. 2 § att skriva av en anmälan om registrering eller vägra registrering,

4. beslut att avregistrera företrädare enligt 27 kap. 6 §,

5. beslut i ärenden enligt 28 kap. 5 § andra stycket,

6. beslut att förelägga eller döma ut vite enligt 30 kap. 3 §.

Skrivelsen med överklagandet ska ges in till Bolagsverket inom två månader från dagen för beslutet.

Paragraferna har behandlats i avsnitt 6.9.1 och 6.10.1. Ändringarna innebär att överprövningen av Bolagsverkets beslut i ärenden om dispens från bosättningskraven i ABL har flyttats från regeringen till allmän förvaltningsdomstol. Lagtekniskt har detta skett genom att hänvisningarna till 2 kap. 1 § tredje stycket, 8 kap. 9 §, 30 § eller 37 § andra stycket flyttats från 31 kap. 1 § till 31 kap. 2 § första stycket 1. Överklagandetiden har därmed anpassats till vad som gäller för vissa liknande tillståndsärenden.

Föreningslagsutredningen har föreslagit att uppgiften att överpröva Bolagsverkets beslut i tillståndsärenden enligt 9 kap. 15 § ska flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol (SOU 2010:90 s. 250 och 623 f).

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2014.

2. Bolagsverkets beslut i tillståndsärenden enligt 2 kap. 1 § tredje stycket, 8 kap. 9 §, 8 kap. 30 § eller 8 kap. 37 § andra stycket som har meddelats före ikraftträdandet överklagas till regeringen enligt äldre bestämmelser.

Bestämmelserna har behandlats i avsnitt 7.3. De innebär att Bolagsverkets beslut i fråga om dispens från de aktuella kraven överklagas till regeringen om beslutet har meddelats före ikraftträdandet.

8.7 Alternativet

Lag om ändring i lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk

17 §

Var och en får på annat sätt än genom ljudupptagning framställa sådana exemplar av offentliggjorda litterära och musikaliska verk samt av offentliggjorda alster av bildkonst, som personer med *funktionsnedsättning* hinder behöver för att kunna ta del av verken. Exemplaren får också spridas till dessa personer.

De bibliotek och organisationer som *Patent- och registreringsverket* beslutar i enskilda fall får även

1. överföra exemplar av de verk som avses i första stycket till personer med funktionshinder som behöver exemplaren för att kunna ta del av verken,
2. genom ljudupptagning framställa sådana exemplar av offentliggjorda litterära verk som personer med funktionshinder behöver för att kunna ta del av verken, samt sprida och överföra ljudupptagningarna till dessa personer, och
3. framställa sådana exemplar av verk som sänds ut i ljudradio eller television och av filmverk som döva eller hörselskadade behöver för att kunna ta del av verken, samt sprida och överföra exemplar av verken till dessa personer

Framställning av exemplar, spridning av exemplar och överföring till allmänheten av exemplar med stöd av denna paragraf får inte ske i förvärvssyfte. Exemplaren får inte heller användas för andra ändamål än som avses i paragrafen.

När bibliotek och organisationer sprider exemplar eller överför exemplar av verk till personer med funktionshinder på ett sådant sätt att dessa personer får behålla ett exemplar av verket, har upphovsmannen rätt till ersättning. Detsamma gäller om någon med stöd av första stycket andra meningen överlåter fler än några få exemplar till personer med funktionshinder.

Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer får meddela föreskrifter om avgifter för ansökningar enligt andra stycket.

Paragrafen har behandlats i avsnitt 3.9. Ändringarna innebär att tillståndsgivningen enligt *andra stycket* har flyttats från regeringen till Patent- och registreringsverket. Patent- och registreringsverkets beslut överklagas hos allmän förvaltningsdomstol, se 22 a § förvaltningslagen. Det krävs prövningstillstånd vid överklagande till kammarrätten.

Av *femte stycket*, som är nytt, framgår att regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer får meddela föreskrifter om avgifter för ansökningar enligt *andra stycket*. Närmare bestämmelser om vad en ansökan ska innehålla och om ansökningsavgift finns i förordningen (2013:000) om prövning av ärenden om tillstånd att framställa talböcker m.m.

Paragrafen har ändrats språkligt på så sätt att funktionshinder har ersatts med funktionsnedsättning som har samma innebörd.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelser

1. Denna lag träder i kraft den 1 juli 2014.

2. Äldre bestämmelser gäller om en ansökan om tillstånd har kommit in till regeringen före ikraftträdandet.

Ikraftträdande- och övergångsbestämmelserna har behandlats i avsnitt 7.4. De innebär att tillståndsansökningar som har kommit in till regeringen före ikraftträdandet ska fortsätta att handläggas där enligt äldre bestämmelser.

9 Förslagens konsekvenser

9.1 Inledning

En utredning ska redovisa konsekvenserna av sina förslag. De närmare bestämmelserna finns i 14–15 a §§ kommittéförordningen (1998:1474). Om utredningen föreslår nya eller ändrade regler ska konsekvensutredningen innehålla de uppgifter som framgår av 6–7 §§ förordningen (2007:1244) om konsekvensutredning vid regelgivning.

Av direktiven framgår att vissa konsekvenser särskilt ska belysas. Det är fråga om ekonomiska konsekvenser för företag och enskilda samt för det allmänna. Utredningen ska bedöma förslagets påverkan på företagets administrativa kostnader. Om förslagen kan förväntas leda till intäktsminskningar eller kostnadsökningar för det allmänna ska utredningen föreslå hur dessa ska finansieras.

Uppdraget

Utredningens övergripande uppdrag är, som redovisats, att analysera och ta ställning till om vissa krav på tillstånd från regeringen på det upphovsrättsliga området helt eller delvis kan avskaffas. Om utredningen kommer fram till att det i något eller några fall fortfarande finns behov av tillstånd ska ärendena flyttas från regeringen till en eller flera myndigheter eftersom de inte kräver politiska ställningstaganden. Utredningen ska i anslutning till detta ta ställning till om tillståndsbesluten ska kunna överklagas. Vissa beslut om medling på upphovsrättsområdet ska också flyttas från regeringen till en myndighet. I uppdraget ingår att överväga om det finns anledning att precisera förutsättningarna för tillstånd och för medling samt om det i vissa fall behövs ytterligare kontrollmöjligheter. Utredningen ska slutligen föreslå att överprövningen av vissa associationsrättsliga dispensärenden flyttas från regeringen till allmän för-

valtningsdomstol. I uppdraget ingår att analysera vilka de materiella kriterierna för dispens bör vara.

Vilka konsekvenser får förslagen?

I det följande redovisas de konsekvenser som utredningen bedömer att förslagen kommer att innebära. De redovisas tematiskt utifrån varje ämnesområde.

När det gäller beskrivningen av problemen och vad utredningen vill uppnå hänvisas till kapitel 3–6. En bedömning av om särskilda hänsyn behöver tas när det gäller tidpunkten för ikraftträdande finns i kapitel 7. Utöver vad som anges i det följande medför förslagen inte några ökade kostnader för det allmänna, företag eller andra enskilda. Förslagen bedöms i övrigt inte medföra några av de konsekvenser som anges i 15 § kommittéförordningen. Förslagen stämmer överens med de skyldigheter som följer av Sveriges anslutning till Europeiska unionen.

9.2 Förfoganden till förmån för personer med funktionsnedsättning

Bedömning: Den kostnadsökning som uppkommer hos Patent- och registreringsverket täcks genom avgifter. Förslagen medför i övrigt inte några ökade kostnader för det allmänna, företag eller andra enskilda.

I dag krävs tillstånd från regeringen för att bibliotek och organisationer ska få förfoga över skyddade verk till förmån för personer med funktionshinder på de sätt som anges i 17 § andra stycket URL.

Utredningen föreslår att tillståndskravet avskaffas och ersätts med en anmälningsskyldighet, se avsnitt 3.8.1 och 3.8.4. Anmälningsskyldigheten ska omfatta samma situationer som det nuvarande tillståndskravet. Patent- och registreringsverket ska föra register över anmälningarna. Uppgifterna i registret ska användas för att fördela det kulturpolitiska stöd som staten anslår till författare och översättare för att deras verk används med stöd av bestämmelsen (s.k. talboksersättning). Biblioteken och organisationerna behöver inte anmäla sig mer än en gång.

Enligt nuvarande regler ska den som förfogar över skyddade verk med stöd av 17 § andra stycket URL i vissa fall underrätta upphovsmannen, förse exemplaren med bibliografisk information och upprätta ett register. Bestämmelser om detta finns i 3 § första stycket upphovsrättsförordningen. Kraven är inte sanktionerade.

Utredningen föreslår att föreskrifterna tas in i URL och görs till förutsättningar för att inskränkningen ska vara tillämplig, se avsnitt 3.8.2. Därmed sanktioneras de befintliga kraven. Kraven ska gälla i färre situationer än i dag. Det följer av det undantag som utredningen föreslår ska införas. Kraven ska nämligen inte gälla den framställning eller överföring som är ett led i att en person med funktionsnedsättning får ta del av verk från Myndigheten för tillgängliga medier, se avsnitt 3.8.3.

Bibliotek och organisationer som redan har fått tillstånd påverkas inte av förslaget, se avsnitt 7.1. De får fortsätta att förfoga över skyddade verk och prestationer i enlighet med tillståndet och inom den ram som bestämmelsen i den äldre lydelsen tillåter. De behöver inte heller anmäla sig till Patent- och registreringsverket.

9.2.1 Konsekvenser för det allmänna

Kostnaden för handläggning i Regeringskansliet minskar något

Förslaget att avskaffa kravet på tillstånd från regeringen innebär att Regeringskansliets kostnad för ärendehandläggning minskar något. Det rör sig, som redovisats, om cirka 200 ärenden per år. Enligt uppgift från Justitiedepartementet kan handläggningstiden per ärende uppskattas till sammanlagt tio minuter för handläggaren och administrativ personal. Detta inkluderar administrativa arbetsuppgifter som bl.a. hanteringen av remisser och expediering av beslut. Huvudmannens granskning och handläggningen hos rättschefen och hos ministern tar sammanlagt cirka fem minuter per ärende, se avsnitt 3.5.3. I fråga om handläggare och administrativ personal rör det sig alltså, trots att det är många ärenden, bara om en knapp vecka eller cirka 33 timmar per år. För andra befattningshavare är tidsbesparingen ännu mindre. De ekonomiska effekterna för Regeringskansliet kan således förväntas vara begränsade.

Kostnadsökningen hos PRV bör finansieras genom avgifter

Förslaget att ersätta tillståndsprövningen med en anmälningsskyldighet leder till ökade kostnader hos Patent- och registreringsverket. Där uppkommer kostnader för att skapa, utveckla och underhålla registret samt kostnader för bl.a. handläggning, arkiv och expediering av bevis om registrering. Mot bakgrund av den tid det i dag tar att handlägga ett tillståndsärende kan handläggningstiden för att registrera en anmälan beräknas till halva den tiden eller cirka fem minuter. Patent- och registreringsverkets verksamhet är avgiftsfinansierad. De ökade kostnaderna för Patent- och registreringsverket beräknas kunna täckas genom att den som anmäler sig till registret ska betala en avgift.

Det är rimligt att anta att antalet anmälningar på kort och medellång sikt kommer att motsvara antalet ansökningar om tillstånd eftersom den föreslagna anmälningsplikten har samma omfattning som det nuvarande tillståndskravet. Det kan då antas att registreringen av ärendena tar drygt 15 arbetstimmar eller knappt hälften av en arbetsvecka per år för handläggare och administrativ personal. På längre sikt kan antalet anmälningsärenden möjligen minska något eftersom man inte är skyldig att anmäla sig mer än en gång.

Om medellönen för en handläggare antas vara cirka 400 000 kr per år kan den direkta lönekostnaden för att registrera ungefär 200 anmälningar per år uppskattas till cirka 5 000 kr per år (dvs. 400 000 kr x 1,32 i lönekostnadspåslag dividerat med 52 arbetsveckor dividerat med två för att få fram kostnaden för en halv arbetsvecka). Det måste dock betonas att beräkningen är osäker, bl.a. i fråga om antalet ärenden.

Kostnaden för talboksersättning påverkas inte

Frågan om hur många verk som används med stöd av inskränkningen hänger nära samman med den allmänna utvecklingen på talboksområdet. Förslaget att avskaffa tillståndskravet innebär enligt utredningens mening inte att inskränkningen utvidgas. Det leder i sig inte heller till att fler verk används med stöd av inskränkningen. Att avskaffa tillståndskravet bör därför inte innebära att kostnaden för talboksersättning ökar.

Kommunernas och landstingens kostnader ökar inte

Regeringen tar i dag inte ut någon avgift för att handlägga tillståndsärendena. Förslaget innebär därför att en mindre kostnad förs över från staten till dem som i dag ansöker om tillstånd men som enligt förslaget i stället ska anmäla sig till Patent- och registreringsverket. Som framgått tidigare görs många ansökningar av offentliga bibliotek och organisationer som t.ex. folkbibliotek och skolbibliotek vid kommunala skolor, se avsnitt 3.5.3. Det kan också förekomma enstaka ansökningar från bibliotek som drivs av landstingen, exempelvis sjukhusbibliotek. För dem kommer förslaget att innebära en marginell merkostnad, främst för avgiften. Det saknas uppgifter om hur många av de årligen cirka 200 tillståndsansökningarna som görs av bibliotek som drivs i kommunal regi. Även om alla anmälningar skulle göras av kommunala bibliotek – vilket inte kommer att vara fallet – skulle ökningen av kommunsektorns samlade kostnader inte bli större än något eller några tiotusentals kronor beroende på bl.a. antal ärenden och avgiftens storlek. För varje bibliotek blir det fråga om en uppskattad kostnadsökning motsvarande något eller några hundratals kronor. Den vägs upp av den administrativa förenkling som det innebär att tillståndskravet avskaffas.

Till detta ska läggas den administrativa förenkling som det innebär att kraven på att underrätta upphovsmannen, uppräta register och förse exemplar med bibliografisk information ska gälla i färre situationer än i dag. Det följer av det undantag som enligt 17 b § tredje stycket URL ska gälla för den framställning av exemplar eller överföring av verk som är ett led i att en person med funktionsnedsättning får ta del av verk från Myndigheten för tillgängliga medier. Eftersom många folkbibliotek och bibliotek vid kommunala skolor inte själva framställer några talböcker eller gör dem tillgängliga över internet innebär undantaget att många kommunala bibliotek kommer att befrias från skyldigheten att följa kraven.

Det är svårt att beräkna hur de administrativa kostnaderna för varje enskilt bibliotek påverkas av förslaget eftersom det bl.a. beror på antaganden om vilka förfoganden man vidtar idag och hur lång tid det tar att ansöka om tillstånd jämfört med att göra en anmälan. Dessa antaganden är i sig osäkra. Tiden det tar för varje enskilt bibliotek att sköta administrationen kan på grund av förslaget, och då främst undantaget i 17 b § tredje stycket URL, uppskattas minska med cirka 10–20 timmar per år. Om medellönen för en administra-

tör antas vara cirka 400 000 kr per år kan den direkta lönekostnaden antas minska med cirka 2 500–5 000 kr per år (dvs. 400 000 kr x 1,32 i lönekostnadspåslag dividerat med 52 arbetsveckor dividerat med två för att få fram kostnaden för 20 timmar). Kommunernas och landstingens kostnader bör således, trots att de påförs en avgift för anmälningarna till Patent- och registreringsverket, minska något eller i vart fall inte öka.

Ökad måltillströmning i domstolarna?

Som redovisats föreslår utredningen att kraven i 3 § upphovsrättsförordningen tas in i lagen och görs till förutsättning för att inskränkningen ska vara tillämplig. Det innebär att föreskrifterna sanktioneras. Den som exempelvis framställer en talbok men låter bli att underrätta upphovsmannen kan därmed drabbas av skadestånd, straff och andra rättsföljder enligt 7 kap. URL. De föreslagna reglerna är inte nya. Biblioteken och organisationerna är redan i dag skyldiga att följa föreskrifterna. Förslaget innebär att reglerna sanktioneras.

Det är förstås svårt att göra några säkra bedömningar av vilken effekt de nya reglerna kommer att få och om detta leder till fler mål i domstolarna. Redan i dag är upphovsrättsliga mål ganska ovanliga i domstolarna, se avsnitt 5.5.2. Det bör inte bli fråga om annat än en marginell ökning av antalet mål. Den kostnad som kan uppkomma för domstolarna som en följd av att reglerna sanktioneras får därför finansieras inom ramen för befintliga anslag. Detsamma gäller i fråga om eventuellt tillkommande ärenden hos polis och åklagare.

9.2.2 Konsekvenser för företagen och andra enskilda

Bedömningen av hur företagen påverkas ska till en början ske mot bakgrund av att de aktuella förfogandena inte får ske i förvärvssyfte. Det blir därmed inte meningsfullt att tala om hur t.ex. företagens konkurrensförmåga i traditionell mening påverkas.

De företag som påverkas av förslagen är främst de som driver fristående skolor. Det saknas uppgift om hur många av de årligen cirka 200 tillståndsansökningarna som görs av skolbibliotek vid fristående skolor. Enligt uppgift från Justitiedepartementet är det dock ganska vanligt att sådana bibliotek ansöker om tillstånd, se av-

snitt 3.5.3. Skolbibliotek vid fristående skolor påverkas av förslaget på samma sätt som de kommunala biblioteken. Det innebär att de drabbas av en mindre kostnadsökning i form av avgiften för anmälningarna. De behöver inte anmäla sig mer än en gång. Samtidigt får de – på samma sätt som de kommunala biblioteken – fördelen av administrativa förenklingar i form av att tillståndskravet avskaffas och skyldigheten att underrätta upphovsmannen m.m. begränsas. Konsekvenserna är svåra att beräkna. Per bibliotek kan kostnadsökningen för anmälningsavgiften enligt samma beräkning som för de kommunala biblioteken uppskattas till någon eller några hundratal kronor beroende på avgiftens storlek. Den vägs upp av de administrativa förenklingar som det innebär att tillståndskravet avskaffas och att kraven på att underrätta upphovsmannen, upprätta register m.m. ska gälla i betydligt färre situationer än i dag.

Som redovisats är det svårt att med säkerhet beräkna hur de administrativa kostnaderna för varje enskilt bibliotek påverkas av förslaget eftersom det bl.a. beror på antaganden om tidsåtgång m.m. som i sig är osäkra. Tiden det tar för varje bibliotek att sköta administrationen kan främst på grund av undantaget i 17 b § tredje stycket URL antas minska med cirka 10–20 timmar per år. Om medellönen för en administratör antas vara cirka 400 000 kr per år kan den direkta lönekostnaden antas minska med cirka 2 500–5 000 kr per år (dvs. 400 000 kr x 1,32 i lönekostnadspåslag dividerat med 52 arbetsveckor dividerat med två för att få fram kostnaden för 20 timmar). Företagens administrativa kostnader för bibliotek vid fristående skolor bör således, trots att de påförs en anmälningsavgift, minska något eller i vart fall inte öka.

Effekterna bedöms inte ha någon negativ påverkan på företagets arbetsförutsättningar, konkurrensförmåga eller villkor i övrigt.

Tillgången till talböcker kommer fortfarande att ske med stöd av en inskränkning i upphovsrätten. Enskilda personer som behöver talböcker påverkas inte av förslagen.

9.2.3 Konsekvenserna av att inte införa någon anmälningsplikt

Att inte genomföra någon förändring alls är inte aktuellt eftersom direktiven slår fast att ärendena inte längre ska handläggas av regeringen. Ett möjligt alternativ är dock att utforma reglerna så att det varken finns tillståndskrav eller anmälningskyldighet. Regeringen

skulle då befrias från uppgiften att handlägga ansökningar om tillstånd och Patent- och registreringsverket skulle inte behöva handlägga registreringsärenden. För främst kommunala bibliotek och bibliotek vid fristående skolor skulle ett sådant alternativ innebära en ytterligare administrativ lättnad och därmed något lägre administrativa kostnader.

Som framgått ovan skulle detta medföra betydande problem med att fördela det kulturpolitiska stöd som staten anslår till författare och översättare enligt de principer som sker i dag, se avsnitt 3.8.4. Ett sådant förslag skulle få långtgående ekonomiska konsekvenser för fördelningen av talboksersättning och – i förlängningen – de ekonomiska villkoren för hela talbokssektorn. Det är därför inte ett realistiskt alternativ. Fördelningen av talboksersättningen kräver i realiteten någon form av offentligt rättslig reglering. En ordning där biblioteken och organisationerna ska anmäla sig till Patent- och registreringsverket är då administrativt enklare, snabbare och totalt sett billigare än att ansöka om tillstånd hos regeringen.

9.2.4 Förslaget saknar betydelse för brottsligheten och det brottsförebyggande arbetet

Förslaget att sanktionera föreskrifterna om att underrätta upphovsmannen m.m. innebär att vissa åtgärder som tidigare inte varit kriminaliserade nu blir det. Som redovisats väntas förslaget endast ha begränsade effekter för antalet brottmål i domstolarna och för kostnaderna för polis och åklagare. Utredningens förslag saknar betydelse för brottsligheten och det brottsförebyggande arbetet.

9.3 Framställning och spridning av exemplar inom arkiv och bibliotek

Bedömning: Den kostnadsökning som kan uppkomma hos vissa offentliga arkiv och bibliotek ryms inom befintliga anslagsramar. Förslagen kan medföra en mindre kostnadsökning för vissa privata arkiv och bibliotek. Förslagen medför i övrigt inte några ökade kostnader för det allmänna, företag eller andra enskilda.

Som redovisats ger inskränkningen i 16 § URL statliga och kommunala arkivmyndigheter, vetenskapliga bibliotek och fackbibliotek som drivs av det allmänna samt folkbibliotek rätt att bl.a. framställa exemplar av verk för vissa ändamål, nämligen (1) bevarande-, kompletterings- eller forskningsändamål, (2) för att tillgodose lånesökandes önskemål om enskilda artiklar eller korta avsnitt eller om material som av säkerhetsskäl inte bör lämnas ut i original, eller (3) för användning i läsapparater. Andra arkiv och bibliotek får med regeringens tillstånd framställa exemplar för samma ändamål.

Utredningen föreslår att inskränkningen till förmån för andra arkiv och bibliotek än de som anges i 16 § tredje stycket URL – dvs. främst arkiv och bibliotek som inte drivs av det allmänna – begränsas till att avse exemplarframställning för bevarandeändamål, se avsnitt 4.6.2. Utredningen föreslår också att tillståndskravet avskaffas. Det ska därmed inte längre krävas tillstånd för att andra arkiv och bibliotek, exempelvis inom föreningsliv och folkrörelse, ska få framställa kopior för bevarandeändamål, se avsnitt 4.6.3.

Utredningen föreslår också att det införs en uttrycklig begränsning att framställning och spridning av exemplar med stöd av 16 § URL inte får ske i förvärvssyfte, se avsnitt 4.6.4. Avtalslicensbestämmelsen i 42 d § URL föreslås, slutligen, utvidgas till att gälla alla arkiv och bibliotek, se avsnitt 4.6.5.

Förslaget att ta bort tillståndskravet innebär att antalet förvaltningsärenden i Regeringskansliet minskar något. Det rör sig dock bara om några enstaka tillståndsärenden de senaste tio åren. Förslaget kan därför antas ha en helt försumbar inverkan på Regeringskansliets kostnad för ärendehandläggning. För de offentliga och privata arkiv och bibliotek som annars skulle ha behövt ansöka om tillstånd innebär förslaget en administrativ förenkling.

Förslaget att begränsa inskränkningen för andra arkiv och bibliotek än de som anges i 16 § tredje stycket URL till kopiering för bevarandeändamål innebär att viss kopiering som tidigare skedde utan betalning i fortsättningen ska ersättas. I praktiken får det ske antingen genom individuella avtal med upphovsmännen eller genom avtal som får avtalslicensverkan. Det stärker upphovsmännens ställning, men leder sannolikt också till en viss ökning av kostnaderna för vissa offentliga och privata arkiv och bibliotek. Kostnadsökningen är mycket svår att uppskatta, eftersom den är beroende bl.a. av vilka förfoganden det gäller, antalet berörda verk och andra förhållanden i det särskilda fallet. Bland de offentliga arkiv och biblio-

tek som påverkas av förslaget kan nämnas museiarkiven och statliga och kommunala myndigheter som inte är arkivmyndigheter.

Liksom tidigare ska bedömningen av hur företagen påverkas göras mot bakgrund av att de aktuella förfogandena inte får ske i vinstsyfte. Det blir därmed inte meningsfullt att tala om hur t.ex. företagens konkurrensförmåga påverkas. Privata arkiv och bibliotek som påverkas kan bl.a. antas vara sådana som drivs inom föreningsliv och folkrörelse eller till följd av donationer från enskilda.

Mot bakgrund av att inte ett enda tillståndsärende som avsett kopiering för något av dessa ändamål har kommit in till regeringen de senaste tio åren får behovet av sådan kopiering anses begränsat. Den merkostnad som uppkommer för det allmänna, företag och enskilda till följd av att sådan kopiering ska ersättas bör bli begränsad. I den mån förslaget medför ökade kostnader för det allmänna ska de därför finansieras inom befintliga anslagsramar.

De föreslagna lagändringarna innebär i övrigt att bestämmelsen förtydligas och att något fler arkiv och bibliotek får möjlighet att ingå avtal med avtalslicensverkan. Detta kan förväntas vara till fördel för såväl upphovsmän som användare, inklusive små och medelstora företag.

De arkiv och bibliotek som redan har fått tillstånd påverkas inte av förslagen. De får fortsätta att förfoga över skyddade verk och prestationer i enlighet med tillståndet och inom den ram som bestämmelsen i den äldre lydelsen tillåter.

9.4 Medling i upphovsrättstvister

Bedömning: Den kostnadsökning som uppkommer för Sveriges Domstolar ryms inom befintliga anslagsramar. Förslagen medför i övrigt inte några ökade kostnader för det allmänna, företag eller andra enskilda.

I dag handläggs ärenden om medling och om utseende av förlikningsman av regeringen. Utredningen föreslår att ärendena flyttas över till Stockholms tingsrätt, se avsnitt 5.5.2.

Eftersom tingsrätten tillförs en ny ärendetyp uppkommer kostnader för handläggning och möjligen vissa utbildnings- och omställningskostnader. Antalet medlingsärenden är dock mycket få. De senaste tio åren har det rört sig om något enstaka ärende per år.

Enligt uppgift från Justitiedepartementet kan den sammanlagda tidsåtgången per ärende för samtliga personalkategorier uppskattas till mellan 5 och 40 timmar. Om ärendet handläggs av en rådman skulle kostnadsökningen därmed kunna uppskattas till cirka 15 000 kr (dvs. 650 000 kr x 1,32 i lönekostnadspåslag dividerat med 52 veckor, om ärendet tar 40 timmar att handlägga). Till detta ska läggas vissa administrativa kostnader. Även om antalet ärenden kan komma att öka något framöver kommer det att röra sig om ett fåtal ärenden per år.

Tingsrättens beslut kommer att kunna överklagas till hovrätt och Högsta domstolen. Med hänsyn främst till det låga antalet medlingsärenden kan antalet ärenden som överklagas förväntas bli försumbart. Sammantaget görs bedömningen att de kostnadsökningar som uppstår för Sveriges Domstolar ryms inom befintliga anslagsramar. I enlighet med detta bedöms förslaget leda endast till en marginell minskning av kostnaden för Regeringskansliets ärendehantering.

Det är svårt att avgöra hur många företag som berörs av förslagen. Avgränsningen sker ytterst av vilka rättssubjekt som kan delta i medling enligt medlingslagen (jfr avsnitt 5.2.2). De flesta företag som har behov av att använda skyddade verk i större skala och alla upphovsmän vars verk används med stöd av ett avtal som får avtalslicensverkan och där medlingslagen är tillämplig berörs i någon mening. Men i praktiken är det ganska få som berörs direkt av förslaget till ändringar i medlingslagen. De som hittills har deltagit i medling är ett tiotal företag. Det rör sig i huvudsak om större företag verksamma inom bl.a. tv-branschen och om organisationer som företräder rättsinnehavare.

Förslaget att rätten ska ange en tidsfrist inom vilken medlingen ska vara slutförd (se avsnitt 5.5.7) kan antas bidra till att medlingstiderna förkortas något. Det går inte att göra några säkra beräkningar om effekterna. Det beror bl.a. på att det saknas uppgifter om hur lång tid det i dag tar att slutföra en medling eftersom uppgifterna som regel inte är offentliga.

Företagens och organisationernas administrativa kostnader för medlingen bör minska något om medlingstiden blir kortare. En kortare medlingstid är också till fördel för såväl användare som upphovsmän bl.a. eftersom det förkortar den tid som ett avtal kan fortsätta att gälla trots att avtalstiden har gått ut.

9.5 De associationsrättsliga dispensärendena

Bedömning: Den kostnadsökning som kan uppkomma för Sveriges Domstolar ryms inom befintliga anslagsramar. Förslagen medför i övrigt inte några ökade kostnader för det allmänna, företag eller andra enskilda.

På associationsrättens område finns, som redovisats, bestämmelser om dispens från en rad olika krav i lagstiftningen. Dispensfrågan prövas av Bolagsverket. Verkets beslut överklagas i dag till regeringen. Utredningen föreslår att överprövningen av dispensärendena flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol, se avsnitt 6.9.1 och 6.10.1. Utredningen föreslår också att de materiella kriterierna för dispens ska förtydligas, se avsnitt 6.9.2–6.9.6 och 6.10.2. Förtydligandena innebär inte att kraven för att få dispens skärps, men de innebär inte heller att kraven mildras.

Som nämnts är det ovanligt att Bolagsverket avslår ansökningar om dispens från de aktuella kraven. Än mer ovanligt är det att besluten överklagas till regeringen. De senaste tio åren har endast ett sådant överklagande förekommit. Att överprövningen flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol bör därför ha en helt försumbar inverkan på domstolsväsendet. Ytterligare resurser behöver inte tillföras.

I övrigt föreslår utredningen att förutsättningarna för dispens förtydligas. Det är till fördel för de företag som berörs av kraven, eftersom det blir snabbare och enklare att avgöra om man har möjlighet att få dispens. De aktuella dispensärendena är ganska vanliga, men ojämnt fördelade mellan associationsformerna. Antalet dispensärenden av nu aktuellt slag hos Bolagsverket uppgick år 2011 till cirka 400, varav de allra flesta gällde dispens från bosättningskraven enligt ABL. Även om förslaget formellt sett berör de flesta företag med internationell anknytning påverkar det således i praktiken främst aktiebolagen.

Det ingår inte i uppdraget att överväga om kraven på dispens bör tas bort. Konsekvenserna av ett sådant alternativ beskrivs därför inte här. Sådana överväganden har däremot gjorts av de utredningar som har föreslagit att vissa av kraven ska avskaffas (jfr t.ex. SOU 2009:34 s. 284).

9.6 Alternativet

Bedömning: Alternativet innebär kostnadsökningar för Patent- och registreringsverket, Sveriges Domstolar, kommunerna och för företag som driver fristående skolor. De ökade kostnaderna hos Patent- och registreringsverket täcks genom avgifter. Den kostnadsökning som uppkommer för kommunerna och för Sveriges Domstolar får hanteras inom ramen för befintliga resurser.

Om man i det fortsatta lagstiftningsarbetet gör bedömningen att det även i framtiden ska finnas krav på tillstånd enligt 17 § andra stycket URL lägger utredningen fram ett alternativ. Detta har redovisats i avsnitt 3.9.

Alternativet innebär att Patent- och registreringsverket tar över handläggningen av tillståndsärendena från regeringen, se avsnitt 3.9.3. Tillståndsprövningen ska gälla i samma situationer som i dag och prövningen ske enligt samma kriterier, se avsnitt 3.9.2. Mot den bakgrunden kan antalet ärenden på kort och medellång sikt uppskattas bli ungefär lika många som i dag. Tidsåtgången per ärende antas också vara oförändrad. Det innebär att Patent- och registreringsverket ska handlägga ungefär 200 nya tillståndsärenden per år. Varje ärende beräknas liksom i dag ta cirka tio minuter att handlägga. Det innebär en sammanlagd tidsåtgång på cirka 33 timmar (dvs. 200 ärenden x tio minuter dividerat med 60 för att få fram antalet timmar).

Om medellönen för en handläggare antas vara cirka 400 000 kr per år kan den direkta lönekostnaden för att handlägga 200 tillståndsärenden per år uppskattas till cirka 10 000 kr per år (dvs. 400 000 kr x 1,32 i lönekostnadspåslag dividerat med 52, om ärendena tar en vecka att handlägga). Den ökade kostnaden hos Patent- och registreringsverket ska finansieras genom att ansökningarna avgiftsbeläggs.

Eftersom regeringen i dag inte tar ut någon avgift för att handlägga tillståndsärendena innebär detta att en mindre kostnad förs över från staten till dem som ansöker om tillstånd. De som berörs är främst kommunala bibliotek och bibliotek vid fristående skolor. Som redovisats saknas uppgift om hur många av de årligen cirka 200 ansökningarna som görs av varje kategori av bibliotek. Den totala kostnadsökningen för alla dem som ansöker om tillstånd kan

uppskattas till något eller några tiotusentals kronor, beroende på bl.a. antal ärenden och avgiftens storlek. För varje bibliotek eller organisation blir kostnadsökningen på motsvarande sätt något eller några hundratals kronor.

Patent- och registreringsverkets beslut kommer att kunna överklagas till allmän förvaltningsdomstol. Antalet ärenden som överklagas bedöms bli försumbart eftersom de allra flesta som hittills har ansökt om tillstånd hos regeringen också har fått det. Någon motpart som kan överklaga tillståndsbeslutet finns som regel inte. Det ökade resursbehovet för Sveriges Domstolar bör inte bli större än att det kan hanteras inom befintliga anslagsramar.

Det är dyrare och mer administrativt krävande att ha en tillståndsprövning i stället för en anmälningsskyldighet. Alternativet innebär också att skyldigheten att underrätta upphovsmannen, upprätta register m.m. inte kommer att begränsas. Jämfört med förslaget att avskaffa tillståndsprövningen innebär alternativet något högre kostnader för ärendehantering hos Patent- och registreringsverket och något större administrativa kostnader för kommunerna och för företag som driver fristående skolor. Dessa kostnader är, liksom tidigare, svåra att beräkna. Av de beräkningar som har redovisats i avsnitt 9.2.1–9.2.2 följer att det för kommunala bibliotek och bibliotek vid fristående skolor kan röra sig om en administrativ merkostnad om cirka 2 500–5 000 kr per bibliotek och år. På motsvarande sätt kan det för Patent- och registreringsverkets del bli fråga om merkostnader med cirka 5 000 kr per år om verket ska handlägga tillståndsärenden i stället för att registrera anmälningar. Det följer av beräkningarna i detta avsnitt och i avsnitt 9.2.1.

Kommittédirektiv 2011:110

Vissa civilrättsliga förvaltningsärenden

Beslut vid regeringssammanträde den 15 december 2011

Sammanfattning

En särskild utredare ska analysera och ta ställning till om vissa krav på tillstånd från regeringen på upphovsrättsområdet helt eller delvis kan avskaffas. Om utredaren kommer fram till att det i något eller några fall fortfarande finns behov av tillstånd, ska utredaren föreslå att ärendena flyttas över från regeringen till en eller flera myndigheter. Utredaren ska också föreslå en överflyttning av vissa beslut om medling på upphovsrättsområdet från regeringen till en myndighet. I uppdraget ingår att överväga om det finns anledning att precisera förutsättningarna för tillstånd och för medling samt om det i vissa fall behövs ytterligare kontrollmöjligheter.

Utredaren ska vidare föreslå att överprövningen av vissa associationsrättsliga dispensärenden flyttas från regeringen till allmän förvaltningsdomstol. I uppdraget ingår att analysera vilka de materiella kriterierna för dispens bör vara.

Uppdraget ska redovisas senast den 1 februari 2013.

Regeringen avgör civilrättsliga förvaltningsärenden av löpande art

Regeringen avgör vissa förvaltningsärenden av upphovsrättsligt och associationsrättsligt slag.

De vanligaste ärendena på upphovsrättsområdet är tillstånd till bibliotek och organisationer att framställa, sprida och överföra exemplar till förmån för personer med funktionshinder. Regeringen

meddelar också tillstånd till arkiv och bibliotek att framställa exemplar av verk för exempelvis bevarandeändamål. Regeringen beslutar vidare om medling och utser förlikningsman i vissa upphovsrätts tvister.

På associationsrättens område prövar regeringen överklagade ärenden om dispens från bl.a. kravet på att minst halva antalet likvidatorer som inte är bolagsmän i ett handelsbolag ska vara bosatta inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES).

Regeringsformens regler om formerna för regeringens arbete vilar på förutsättningen att arbetet ska begränsas till sådana angelägenheter som typiskt kräver ställningstagande från regeringen eller någon i regeringskretsen. Det är alltså viktigt att befria regeringen från så många förvaltningsärenden av löpande art som möjligt.

En särskild utredare bör därför ges i uppdrag att överväga en överflyttning av ärendena till en eller flera myndigheter.

Utredningsuppdraget

Upphovsrättsliga förvaltningsärenden

Tillstånd till exemplarframställning för t.ex. bevarandeändamål

Den som skapar ett litterärt eller konstnärligt verk har upphovsrätt till verket enligt lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk. Upphovsrätten innebär att uphovsmannen som utgångspunkt har ensamrätt att framställa exemplar av verket och att göra det tillgängligt för allmänheten. För att tillgodose viktiga allmänna intressen gäller dock vissa inskränkningar i upphovsrätten.

En inskränkning i upphovsrätten är den möjlighet som vissa arkiv och bibliotek har att för bevarande-, kompletterings- eller forskningsändamål framställa exemplar av verket (16 § första stycket 1). Dessa arkiv och bibliotek får också framställa exemplar för att tillgodose lånesökandes önskemål om enskilda artiklar m.m. (16 § första stycket 2) och för användning i läsapparater (16 § första stycket 3). Inskränkningen gäller bara till förmån för de statliga och kommunala arkivmyndigheterna, de vetenskapliga bibliotek och fackbibliotek som drivs av det allmänna samt för folkbiblioteken (16 § tredje stycket). Regeringen får därutöver i enskilda fall ge andra arkiv och bibliotek tillstånd till exemplarframställning av detta slag (16 § fjärde stycket). Inför lagens tillkomst uttalade Auktorrättskommittén att tillståndskravet var nödvändigt för att

skapa garantier för att rätten utnyttjades endast i det allmännas intresse och inom behöriga gränser (NJA II 1961 s. 123 f.).

Ärenden om tillstånd enligt 16 § fjärde stycket är sällsynta. Endast ett fåtal sådana ärenden har förekommit, och ansökningarna har på senare tid varit begränsade till exemplarframställning för bevarandeändamål (se Ju2007/6198/L3 och Ju2008/10414/L3).

Tillståndsgivningen enligt 16 § fjärde stycket är inte av sådan karaktär att den kräver ett ställningstagande av regeringen som politiskt organ. Ärendena bör därför hellre hanteras på myndighetsnivå. Mot bakgrund av det begränsade antalet ärenden bör dock utredaren först analysera behovet av inskränkningen och tillståndskravet.

Utredaren ska analysera och ta ställning till om det fortfarande finns behov av en inskränkning till förmån för andra bibliotek och arkiv än de som anges i 16 § tredje stycket. I sammanhanget ska utredaren uppmärksamma det pågående lagstiftningsarbetet i Regeringskansliet som syftar till att förbättra förutsättningarna för att ingå avtal med avtalslicensverkan. Till följd av det arbetet kan möjligheterna att ingå avtal om exemplarframställning komma att förbättras (se SOU 2010:24). Vidare ska utredaren beakta de övriga möjligheter till exemplarframställning som finns enligt upphovsrättslagen, t.ex. för privat bruk enligt 12 § och för information på arbetsplatser genom avtalslicens enligt 42 b §.

Om utredaren kommer fram till att det inte längre behövs en inskränkning för andra arkiv och bibliotek, ska utredaren ta ställning till om ändringar behöver göras när det gäller kretsen av bibliotek och arkiv som enligt 42 d § får ingå avtal med avtalslicensverkan.

Om utredaren kommer fram till att det fortfarande behövs en inskränkning till förmån för andra arkiv och bibliotek, ska utredaren överväga om den kan begränsas till att avse endast exemplarframställning för just bevarandeändamål och om tillståndskravet i så fall skulle kunna avskaffas. Utredaren ska då också ta ställning till hur inskränkningen i övrigt bör avgränsas med beaktande av kraven i artikel 5.2.c i Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället (EGT L 167, 22.6.2001 s. 10, Celex 32001L0029). Att avskaffa tillståndskravet helt och därmed öppna upp för andra bibliotek och arkiv att vidta alla de förfoganden som är möjliga enligt 16 § ska inte utredas (jfr SOU 2010:24 s. 258).

Om utredaren gör bedömningen att tillståndskravet bör finnas kvar, ska utredaren föreslå vilken myndighet som bör handlägga ärendena. Utredaren ska överväga om det då finns behov av att precisera de materiella förutsättningarna för tillstånd i lagen.

Utredaren ska analysera och ta ställning till om myndighetens tillståndsbeslut bör kunna överklagas, särskilt mot bakgrund av kraven på domstolsprövning av civila rättigheter och skyldigheter enligt artikel 6 i den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna.

Tillstånd till förfoganden till förmån för personer med funktionshinder

De tillstånd som regeringen meddelar enligt 17 § andra stycket brukar benämnas talbokstillstånd, eftersom de historiskt sett främst har rört framställning av ljudupptagningar till personer med funktionshinder som inte kunnat ta del av verk i skriftlig form. Numera tillåter 17 § att tillstånd också ges för ett antal andra förfoganden, t.ex. överföring av verk som på andra sätt än genom ljudupptagning anpassats för personer med funktionshinder. Sedan år 2005 meddelar regeringen årligen runt 200 tillstånd, huvudsakligen till skolbibliotek. Dessförinnan var ärendena sällsynta. Mellan åren 2000 och 2004 inkom endast ett fåtal ärenden per år och det var främst folkbiblioteken som ansökte om och fick tillstånd. År 2004 hade totalt sett ett femtiotal bibliotek och organisationer fått talbokstillstånd.

Ökningen av antalet ärenden beror till stor del på att Talboks- och punktskriftsbiblioteket (TPB) utvecklat ett digitalt system för att underlätta distributionen av talböcker till de personer som har behov av anpassade exemplar. Tidigare sände TPB fysiska exemplar av talböcker till skolorna eller eleverna. Skolbiblioteken framställde då inte några egna exemplar av talböckerna och behövde inga egna tillstånd. Den nya möjligheten att digitalt distribuera talböckerna innebär att biblioteken laddar ned en kopia av en redan inläst talbok, dvs. i upphovsrättslig mening framställer exemplar av ett verk, och distribuerar den till eleverna. Då krävs ett tillstånd från regeringen enligt 17 § andra stycket.

Inte heller tillståndsgivningen enligt 17 § andra stycket är av sådan karaktär att den kräver ett ställningstagande av regeringen som politiskt organ. Även dessa ärenden bör därför hellre hanteras på myndighetsnivå. Också i denna del bör först det fortsatta behovet av tillstånd analyseras. Som motiv till tillståndskravet har i

huvudsak anförts att missbruk av inskränkningarna i upphovsrätten därigenom motverkas (NJA II 1961 s. 154 f. och prop. 2004/05:110 s. 178 f.). Samtidigt kan det konstateras att övriga inskränkningar i upphovsrätten, med undantag för 16 § fjärde stycket, inte är förenade med några krav på tillstånd. Därutöver har det, som redovisats, skett en markant ökning av antalet ärenden om tillstånd enligt 17 § andra stycket och dessa har ändrat karaktär.

Utredaren ska analysera och ta ställning till om det fortfarande finns behov av ett krav på tillstånd enligt 17 § andra stycket, särskilt i ljuset av den utveckling av de digitala distributionsnäten som har ägt rum. Utredaren ska överväga om tillståndskravet helt eller delvis kan avskaffas utan att det skulle innebära ett alltför stort ingrepp i upphovsrätten. I 3 § upphovsrättsförordningen (1993:1212) finns vissa krav på underrättelse och uppgifter om exemplarframställningen. Dessa krav syftar till att säkerställa kontroll över exemplarframställningen och eventuell spridning eller överföring av exemplaren. Utredaren ska överväga om det finns behov av att ändra eller komplettera dessa krav samt ta ställning till om kraven bör sanktioneras, t.ex. om ett tillstånd bör kunna upphävas om skyldigheterna inte fullgörs. En fråga i sammanhanget är om kraven bör tas in i lagen.

Om utredaren gör bedömningen att kraven på tillstånd i något eller några fall bör finnas kvar, ska utredaren föreslå vilken myndighet som ska hantera ärendena. Utredaren ska överväga om det då finns behov av att precisera de materiella förutsättningarna för tillstånd i lagen.

Utredaren ska analysera och ta ställning till om myndighetens tillståndsbeslut bör kunna överklagas.

Beslut enligt medlingslagen

En avtalslicens ger rätt att använda ett verk på ett visst sätt när ett avtal har ingåtts med en organisation som företräder ett flertal svenska upphovsmän på området. Avtalslicensen ger rätt att använda samtliga verk på området, även sådana som skapats av upphovsmän som inte företräds av organisationen.

Om det blir tvist om ingående av ett avtal som utgör en förutsättning för en avtalslicens, kan parterna i vissa fall begära att regeringen beslutar om medling och utser en förlikningsman. Det samma gäller vid motsvarande tvister som kan uppkomma när avtal ska ingås med radio- eller televisionsföretag om exemplarframställning eller vidareändring genom kabel i vissa fall. Reglerna om

medling och förlikningsman finns i lagen (1980:612) om medling i vissa upphovsrättstvister. Endast ett fåtal ärenden har förekommit. Ett förslag om att avtalslicenser ska kunna användas i fler fall bereds för närvarande i Regeringskansliet. Förslaget skulle kunna leda till att antalet ärenden enligt medlingslagen ökar framöver (se SOU 2010:24).

Inte heller de ärenden som regeringen hanterar enligt medlingslagen är av sådan karaktär att de kräver ett ställningstagande från regeringen som politiskt organ. Även dessa ärenden bör därför hellre hanteras på myndighetsnivå.

Utredaren ska föreslå vilken myndighet som ska handlägga medlingsärendena. Utredaren ska överväga om det finns behov av att precisera de materiella förutsättningarna för de aktuella besluten i lagen.

Utredaren ska analysera och ta ställning till om myndighetens beslut om medling och förlikningsman bör kunna överklagas.

Medlingslagen har ändrats vid flera tillfällen sedan den trädde i kraft den 1 januari 1981. Det har dock endast varit fråga om mindre justeringar till följd av ändringar i upphovsrättslagen. Utredaren ska därför också överväga om det finns skäl att göra andra ändringar i medlingslagen i syfte att anpassa den till de behov som finns.

Associationsrättsliga förvaltningsärenden

På associationsrättens område prövar regeringen ett flertal överklagade ärenden om dispens från olika krav i lagstiftningen. Ärendena gäller bl.a. dispens från kraven på att vissa funktionärer i aktiebolag och ekonomiska föreningar ska vara bosatta inom EES och att styrelsen i en ekonomisk förening i vissa fall ska utse en verkställande direktör (se 31 kap. 1 § aktiebolagslagen [2005:551] och 15 kap. 6 § lagen [1987:667] om ekonomiska föreningar). Förslag som rör dessa krav bereds för närvarande i Regeringskansliet (se SOU 2009:34 och SOU 2009:37). Ett förslag om att regeringens prövning av överklagade ärenden om revisors kvalifikationer ska flyttas till allmän förvaltningsdomstol bereds också i Regeringskansliet (se SOU 2010:90).

Vid sidan av dessa ärenden prövar regeringen också vissa dispensärenden inom andra delar av associationsrätten.

När ett handelsbolag ska likvideras, verkställs likvidationen i vissa fall av en eller flera likvidatorer som utses av domstol. Enligt lagen ska minst halva antalet likvidatorer som inte är bolagsmän vara bosatta inom EES. Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer får för ett särskilt fall bestämma något annat (se 2 kap. 37 § lagen [1980:1102] om handelsbolag och enkla bolag). Dispensfrågan prövas av Bolagsverket. Beslutet överklagas till regeringen. Bestämmelserna om bosättningskrav och dispens från kravet är tillämpliga även på kommanditbolag och enkla bolag (se 3 kap. 1 § och 4 kap. 7 §).

En möjlighet till dispens från ett bosättningskrav finns också i 11 § revisionslagen (1999:1079). En revisor som inte är auktoriserad eller godkänd ska som huvudregel vara bosatt i en stat inom EU eller EES. Dispens från detta bosättningskrav kan för ett särskilt fall meddelas av regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer. Frågan om dispens prövas av Bolagsverket. Verkets beslut överklagas till regeringen.

I revisionslagen finns även en möjlighet till dispens från kompetenskrav för revisorer i sådana företag som uppfyller ett i lag angivet gränsvärde när det gäller bl.a. medelantalet anställda. I sådana företag ska minst en revisor vara auktoriserad revisor eller godkänd revisor som har avlagt revisorsexamen (se 15 § revisionslagen samt 12 § tredje stycket samma lag med hänvisning till 6 kap. 1 § första stycket 6 och 7 bokföringslagen [1999:1078]). Regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer får medge att företaget i stället får utse en viss annan godkänd revisor. Även denna typ av dispens prövas av Bolagsverket. Verkets beslut överklagas till regeringen.

De nu uppräknade associationsrättsliga ärendena enligt lagen om handelsbolag och enkla bolag samt revisionslagen är inte av den karaktären att en överprövning av ett politiskt organ framstår som motiverad. Den prövning som görs har mer rättslig karaktär och bör i stället göras av domstol. Det finns därför skäl att flytta överprövningen av dessa ärendetyper från regeringen till allmän förvaltningsdomstol.

En utgångspunkt för uppdraget är att Bolagsverket även i fortsättningen ska vara den första myndighet som prövar ärendena.

Utredaren ska analysera vilka förutsättningarna för dispens bör vara och lägga fram förslag som innebär att regeringens prövning av överklagade ärenden om dispens enligt 2 kap. 37 §, 3 kap. 1 § och

4 kap. 7 § lagen om handelsbolag och enkla bolag samt 11 och 15 §§ revisionslagen flyttas över till allmän förvaltningsdomstol.

Som framgått pågår inom Regeringskansliet en översyn av vissa dispensärenden på aktiebolags- och föreningsrättens områden. I delbetänkandet Enklare beslutsfattande i ekonomiska föreningar (SOU 2009:37) föreslås att bosättningskravet för styrelseledamöter m.fl. i lagen om ekonomiska föreningar slopas. Därmed skulle även de dispensärenden som är kopplade till bosättningskravet falla bort. På motsvarande sätt föreslås i betänkandet Förenklingar i aktiebolagslagen m.m. (SOU 2009:34) att bosättningskravet för stiftare, styrelseledamöter m.fl. i aktiebolagslagen avskaffas, vilket skulle innebära att även dessa dispensärenden faller bort. I slutbetänkandet En ny lag om ekonomiska föreningar (SOU 2010:90) föreslås när det gäller ärenden som prövas av regeringen att kravet i lagen om ekonomiska föreningar på att ha en verkställande direktör avskaffas. Även motsvarande dispensärende faller då bort. Förslagen i betänkandena bereds för närvarande i Regeringskansliet.

Om de nu beskrivna förslagen inte skulle leda till lagstiftning, finns det i varje fall skäl att flytta överprövningen av ärendena från regeringen till allmän förvaltningsdomstol. Det framstår nämligen inte heller i dessa fall som motiverat att överprövningen görs av ett politiskt organ (prop. 2007/08:15 s. 120 f.).

Utredaren ska ta ställning till vilka förutsättningarna för dispens bör vara samt lägga fram förslag om att flytta överprövningen från regeringen till allmän förvaltningsdomstol.

Regeringen prövar även ärenden om dispens från låneförbudet i aktiebolagslagen. Det ingår inte i uppdraget att föreslå förändringar på detta område.

Arbetets bedrivande m.m.

Utredaren ska hålla sig informerad om det arbete som bedrivs inom Regeringskansliet och inom utredningsväsendet och som har relevans för detta uppdrag. Särskilt ska utredaren ta hänsyn till det pågående lagstiftningsarbetet om avtalslicenser (SOU 2010:24), förenklingar i aktiebolagslagen (SOU 2009:34) och en allmän översyn av föreningslagen (SOU 2009:37 och 2010:90).

Utredaren ska i den utsträckning som är nödvändig inhämta synpunkter från berörda myndigheter och olika berörda branscher, intressegrupper och experter.

Utredaren ska föreslå nödvändiga författningsändringar.

Utredaren ska redovisa ekonomiska konsekvenser och andra effekter av framlagda förslag för företag och enskilda samt för det allmänna. Utredaren ska bedöma förslagets påverkan på företagets administrativa kostnader. Om förslagen kan förväntas leda till intäktsminskningar eller kostnadsökningar för det allmänna, ska utredaren föreslå hur dessa ska finansieras.

Uppdraget ska redovisas senast den 1 februari 2013.

(Justitiedepartementet)



STATENS OFFENTLIGA
UTREDNINGAR

2012-02-27

Utredningen om vissa civilrättsliga förvaltnings- ärenden

Ju 2011:15

Möjlighet att lämna synpunkter i vissa upphovsrättsliga frågor

Regeringen har tillsatt en utredning med uppdrag att bl.a. överväga om vissa krav på tillstånd från regeringen på upphovsrättsområdet helt eller delvis kan avskaffas. Utredningen ska också – om den kommer fram till att det i något eller några fall fortfarande finns behov av tillstånd – föreslå att ärendena flyttas från regeringen till en eller flera myndigheter. I uppdraget ingår också att föreslå att överväga om det finns anledning att precisera förutsättningarna för bl.a. tillstånd och om det i vissa fall behövs ytterligare kontrollmöjligheter. Kommittédirektiven bifogas.

Jag har förordnats att vara särskild utredare. Till utredningen har även knutits 16 sakkunniga och experter: advokaten Peter Adamsson, departementssekreteraren Elisabeth Bill, chefsrådmannen Monica Felding, juristen Caroline Fellbom Franke, chefsjuristen Lars Grönquist, förbundsdirektören Susin Lindblom, kanslirådet Henrik Matz, professorn, jur.dr. Per Jonas Nordell, chefsjuristen Per Nordström, verksjuristen Jerker Rydén, ämnesrådet Anneli Skoglund, informationschefen Anne Stigell, förbundsjuristen Mathias Sylwan, chefsjuristen Efwa Westre Stövander, förlagsjuristen Erica Wänelöf och förbundsjuristen Thorbjörn Öström. Hovrättsassessorn Peter Krikström är utredningens sekreterare.

Frågorna handlar om upphovsrättsliga tillståndsärenden som avgörs av regeringen. Det rör sig dels om exemplarframställning för bl.a. bevarande-, kompletterings- och forskningsändamål för vissa arkiv och bibliotek som inte drivs av det allmänna (16 § fjärde stycket lagen [1960:729] om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk, nedan URL), dels om förfoganden till förmån för personer med funktionshinder (17 § andra stycket URL). Vi frågar även om Era erfarenheter vid medling i upphovsrättstvister.

Flera av utredningens frågeställningar berör på olika sätt *behovet* av de tillståndskrav som gäller i anslutning till ovanstående ärenden. För att få ett bra underlag för bedömningarna önskar vi få del av de synpunkter som finns hos myndigheter, organisationer och intressegrupper.

Vi är tacksamma om Ni tar Er tid att svara på de frågor som finns på nästföljande sidor. Era svar och skälen för Era ståndpunkter är värdefulla för utredningen. Vi skulle behöva få svaren i retur **senast den 2 april 2012**. Svaren skickas med e-post till peter.krikstrom@justice.ministry.se eller med vanlig post till:

Regeringskansliets utredningsavdelning i Malmö
Att: Peter Krikström
Box 187
201 21 Malmö

Om Ni har några frågor eller synpunkter är Ni välkomna att kontakta mig eller utredningens sekreterare. Jag nås enklast per e-post lennart.svensater@dom.se eller per telefon 040-35 57 00. Sekreteraren Peter Krikström nås per e-post enligt ovan eller per telefon 08-405 26 83.

Med vänlig hälsning

Lennart Svensäter

Frågor

1. Tillstånd för vissa arkiv och bibliotek att framställa exemplar av skyddade verk (16 § fjärde stycket URL)

En inskränkning i upphovsrätten är den möjlighet som vissa arkiv och bibliotek har att för bl.a. bevarandeändamål framställa exemplar. Utgångspunkten är att inskränkningen bara gäller till förmån för vissa arkiv och bibliotek som drivs av det allmänna. Regeringen får i enskilda fall ge andra arkiv och bibliotek än de som anges i 16 § tredje stycket URL (t.ex. företags-, friskole-, och organisationsbibliotek, nedan kallade andra arkiv och bibliotek) tillstånd att framställa exemplar enligt bestämmelsen. Endast ett fåtal sådana tillståndsärenden har förekommit på senare tid och då har det främst rört sig om exemplarframställning för bevarandeändamål.

Utredningen ska ta ställning till om det fortfarande finns behov av en inskränkning till förmån för andra arkiv och bibliotek eller, annorlunda uttryckt, om andra arkiv och bibliotek även fortsättningsvis bör ha möjlighet att efter tillstånd från regeringen få framställa exemplar med stöd av 16 § URL. För den bedömningen är det av betydelse vilket behov det finns för andra arkiv och bibliotek av att framställa exemplar med stöd av bestämmelsen. Det har också betydelse vilka andra möjligheter som finns för de andra arkiven och biblioteken att framställa exemplar, t.ex. för privat bruk eller genom avtalslicens för information inom myndighetens, företagets eller organisationens verksamhet.

- a) *Behövs enligt Er uppfattning inskränkningen i 16 § URL till förmån för andra arkiv och bibliotek?*
- b) *Vilken myndighet – förvaltningsmyndighet eller domstol – anser Ni bör handlägga ärendena istället för regeringen?*

Motivera gärna svaren.

2. Förfoganden till förmån för personer med funktionshinder (17 § andra stycket URL)

Bibliotek och organisationer får efter tillstånd från regeringen förfoga över skyddade verk för att underlätta för personer med funktionshinder att ta del av verken (17 § andra stycket URL). Med stöd av detta kan exemplar framställas, spridas och överföras till mottagaren. Tillstånden brukar kallas för talbokstillstånd.

Antalet tillståndsärenden har enligt direktiven ökat kraftigt och ändrat karaktär på senare år, vilket regeringen antar beror på att Talboks- och punktskriftsbiblioteket har utvecklat ett digitalt system för att distribuera talböcker som innebär att biblioteken laddar ner en kopia av en inläst talbok i stället för att, som tidigare, skicka fysiska exemplar av talböckerna till mottagaren. Utredningen ska överväga om det fortfarande finns behov av kravet på tillstånd enligt 17 § andra stycket URL eller om bestämmelsen i 17 § URL i likhet med t.ex. reglerna om kopiering för privat bruk inte ska vara förenade med något krav på tillstånd.¹

- a) *Finns det enligt Er uppfattning behov av tillståndskravet i 17 § andra stycket?*
- b) *Skulle ett helt eller delvis avskaffat tillståndskrav enligt Er uppfattning innebära ett alltför stort ingrepp i upphovsrätten?*
- c) *Vilken myndighet – förvaltningsmyndighet eller domstol – anser Ni bör handlägga ärendena istället för regeringen?*

Motivera gärna svaren.

När bibliotek och organisationer framställer eller överför exemplar av skyddade verk med stöd av 17 § andra stycket URL är de bl.a. skyldiga att meddela upphovsmannen, om det kan ske utan besvär. Exemplaren ska även förses med vissa uppgifter och framställaren ska upprätta ett register över de exemplar som har framställts (3 § första stycket upphovsrättsförordningen, UF). Om ett bibliotek eller en organisation sprider eller överför exemplar till personer

¹ Observera att frågan handlar om själva tillståndskravet i 17 § URL bör finnas kvar eller inte. Frågan handlar inte om man bör utöka eller begränsa möjligheten för bibliotek och organisationer att framställa, sprida och överföra exemplar av skyddade verk till allmänheten med stöd av 17 § URL.

med funktionshinder på ett sådant sätt att dessa personer får behålla ett exemplar av verket ska upphovsmannen – om det kan ske utan besvär – meddelas även om det. (3 § andra stycket UF). Utredningen ska överväga om det finns behov av att ändra eller komplettera dessa krav samt om kraven bör sanktioneras, t.ex. genom att tillståndet upphävs om skyldigheterna inte fullgörs.

- d) *Finns det enligt Er uppfattning behov av att ändra eller komplettera bestämmelserna i 3 § UF och, i så fall, på vilket sätt?*
- e) *Anser Ni att bestämmelserna i 3 § UF bör sanktioneras och, i så fall, på vilket sätt? Motivera gärna svaren.*

3. Beslut enligt medlingslagen

Om det blir tvist om ingående av ett avtal som utgör en förutsättning för en avtalslicens, kan parterna i vissa fall begära att regeringen beslutar om medling och utser en förlikningsman. Reglerna finns i lagen (1980:612) om medling i vissa upphovsrätts tvister. Enligt direktiven har endast ett fåtal sådana ärenden förekommit, men antalet ärenden kan komma att öka i framtiden. Utredningen ska överväga om det finns skäl att göra ändringar i medlingslagen i syfte att anpassa den till de behov som finns.

- a) *Har Er organisation erfarenhet av medling?*
- b) *Om svaret på fråga 3 a) är ja, anser Ni att lagen är anpassad till de behov som finns?*
- c) *Om svaret på fråga 3 b) är nej, på vilket eller vilka sätt anser Ni att lagen behöver ändras?*
- d) *Vilken myndighet – förvaltningsmyndighet eller domstol – anser Ni bör handlägga ärendena istället för regeringen?*

Motivera gärna svaren.



STATENS OFFENTLIGA
UTREDNINGAR

2012-02-27

Utredningen om vissa civilrättsliga förvaltnings- ärenden

Ju 2011:15

Möjlighet att lämna synpunkter om medling i upphovsrättstvister

Regeringen har tillsatt en utredning med uppdrag att bl.a. överväga ändringar i lagen (1980:612) om medling i vissa upphovsrättstvister. Utredningen ska föreslå att ärendena flyttas från regeringen till en myndighet. I uppdraget ingår också att överväga om det finns anledning att precisera förutsättningarna för beslut om medling och utseende av förlikningsman enligt lagen samt om det finns skäl att göra andra ändringar i medlingslagen i syfte att anpassa den till de behov som finns. Kommittédirektiven bifogas.

Jag har förordnats att vara särskild utredare. Till utredningen har även knutits 16 sakkunniga och experter: advokaten Peter Adamsson, departementssekreteraren Elisabeth Bill, chefsrådmannen Monica Felding, juristen Caroline Fellbom Franke, chefsjuristen Lars Grönquist, förbundsdirektören Susin Lindblom, kanslirådet Henrik Matz, professorn, jur.dr. Per Jonas Nordell, chefsjuristen Per Nordström, verksjuristen Jerker Rydén, ämnesrådet Anneli Skoglund, informationschefen Anne Stigell, förbundsjuristen Mathias Sylwan, chefsjuristen Efwa Westre Stövander, förlagsjuristen Erica Wänelöf och förbundsjuristen Thorbjörn Öström. Hovrättsassessorn Peter Krikström är utredningens sekreterare.

Endast ett fåtal ärenden enligt medlingslagen har förekommit, men ärendena kan komma att bli fler i framtiden. Utredningen ska ta ställning till om det finns skäl att göra ändringar i medlingslagen för att anpassa den till de behov som finns. För att få ett bra underlag för bedömningarna i den delen önskar vi få synpunkter från organisationer och företag som har erfarenhet av medling samt från personer som är eller har varit verksamma som medlare.

Vi är därför tacksamma om Ni tar Er tid att svara på följande två frågor:

1. Anser Ni att medlingslagen är anpassad till de behov som finns?
2. Om svaret på den föregående frågan är nej, på vilket eller vilka sätt anser Ni att lagen behöver ändras?
3. Vilken myndighet – förvaltningsmyndighet eller domstol – anser Ni bör handlägga ärendena istället för regeringen?

Motivera gärna svaren.

Era svar och skälen för Era ståndpunkter är värdefulla för utredningen. Vi skulle behöva få svaren i retur **senast den 2 april 2012**. Svaren skickas med e-post till peter.krikstrom@justice.ministry.se eller med vanlig post till:

Regeringskansliets utredningsavdelning i Malmö
Att: Peter Krikström
Box 187
201 21 Malmö

Om Ni har några frågor eller synpunkter är Ni välkomna att kontakta mig eller utredningens sekreterare. Jag nås enklast per e-post lennart.svensater@dom.se eller per telefon 040-35 57 00. Sekreteraren Peter Krikström nås per e-post enligt ovan eller per telefon 08-405 26 83.

Med vänlig hälsning

Lennart Svensäter

Sändlista

Myndigheter m.m.

Diskrimineringsombudsmannen

Handisam

Hjälpmedelsinstitutet

Konstnärsnämnden

Kungliga biblioteket (exp.)

Patent- och registreringsverket

Riksarkivet (exp.)

Specialpedagogiska skolmyndigheten

Statens kulturråd

Statens skolverk

Stiftelsen Svenska Filminstitutet

Talboks- och punktskriftsbiblioteket (exp.)

Organisationer m.m.

Arkivet för folklig dans

Bildleverantörernas förening

BTJ Sverige AB

Carina Ari Biblioteket

Centrum för lättläst

Chalmers tekniska högskola

Danshögskolan
DHR Delaktighet – Handlingskraft - Rörelsefrihet
Dieselverkstadens Bibliotek AB
DIK
Filmproducenternas Rättighetsförening
Friskolornas Riksförbund
Föreningen Administration av litterära rättigheter i Sverige
Föreningen Bildupphovsrätt i Sverige
Föreningen Bonus Presskopia
Föreningen Copyswede (exp.)
Föreningen Konstnärliga och Litterära Yrkesutövares
Samarbetsnämnd (exp.)
Föreningen Svenska Kompositörer av Populärmusik
Föreningen Svenska Läromedel
Föreningen Svenska Tecknare
Föreningen Svenska Tonsättare
Föreningen Sveriges Länsbibliotekarier
Företagarförbundet
Företagarna
Handelshögskolan i Stockholm
Handikappförbunden / Dyslexiförbundet FMLS
IFPI svenska gruppen
Inläsningstjänst AB
Konstnärernas Riksorganisation
Oberoende Filmares Förbund
Stockholms dramatiska högskola
Svensk Biblioteks-förening (exp.)
Svenska Antipiratbyrån

Svenska arkivsamfundet
Svenska Artisters och Musikers Intresseorganisation
Svenska Fotografers förbund
Svenska föreningen för immaterialrätt
Svenska föreningen för upphovsrätt
Svenska Förläggareföreningen (exp.)
Svenska Journalistförbundet
Svenska Konstnärsförbundet
Svenska Musikerförbundet
Svenska Musikförläggareföreningen
Svenska Regissörsföreningen
Svenska Teaterförbundet
Svenska Tonsättares Internationella Musikbyrå
Svenskt Näringsliv
Sveriges Dramatikerförbund
Sveriges Författarförbund (exp.)
Sveriges Kommuner och Landsting (exp.)
Sveriges Läromedelsförfattareshörsförbund
Sveriges Radio AB
Sveriges Television AB
Sveriges Tidskrifter
Sveriges Utbildningsradio AB
Sveriges Videodistributörers förening
Sveriges Yrkesmusikerförbund
Synskadades Riksförbund
Tidningsutgivarna

Sändlista – medlare

Canal Digital Sverige AB

Com Hem AB

Hovrättslagmannen Magnus Göransson

Kanal 5 Ltd

Konstnärernas Intresseförening DUR

Svenska Tonsättares Internationella Musikbyrå

Sveriges kommuner och landsting

Tele2 Sverige AB

TeliaSonera Sverige AB

TV3 AB

TV4 AB

Jämförelsetabeller

Författningsförslaget	Lagen (1980:612) om medling i vissa upphovsrättstvister
1 §	–
2 §	1 § första meningen
3 §	1 § andra meningen
4 § första stycket	9 §
4 § andra stycket	–
5 §	2 § första stycket
6 §	2 § andra stycket
7 §	–
8 §	3 §
9 §	4 § andra meningen
10 §	–
11 §	–
12 §	–
13 §	–
14 §	–
15 § första stycket	–
15 § andra stycket	5 a §
15 § tredje stycket	5 § andra stycket
16 §	7 § första stycket
17 § första stycket	7 § första stycket delvis
	7 § andra stycket delvis
17 § andra stycket	7 § tredje stycket
18 §	7 § första stycket delvis
19 §	8 §
20 §	10 §
21 §	–

Lagen (1980:612) om medling i vissa upphovsrättstvister	Författningsförslaget
1 § första meningen	2 §
1 § andra meningen	3 §
2 § första stycket	5 §
2 § andra stycket	6 §
2 § tredje stycket	–
3 §	8 §
4 §	9 § delvis
5 § första stycket	–
5 § andra stycket	15 § tredje stycket
5 a §	15 § andra stycket
6 §	–
7 § första stycket	16 § delvis
	17 § första stycket delvis
	18 § delvis
7 § andra stycket	17 § första stycket delvis
7 § tredje stycket	17 § andra stycket
8 §	19 §
9 §	4 § första stycket
10 §	20 §

Statens offentliga utredningar 2013

Kronologisk förteckning

1. Förändrad hantering av importmoms. Fi.
2. Patientlag. S.
3. Trängselskatt – delegation, sanktioner och utländska fordon. Fi.
4. Tillstånd och medling. Ju.

Statens offentliga utredningar 2013

Systematisk förteckning

Justitiedepartementet

Tillstånd och medling. [4]

Socialdepartementet

Patientlag. [2]

Finansdepartementet

Förändrad hantering av importmoms. [1]
Trängselskatt – delegation, sanktioner och
utländska fordon. [3]