

# HÖGSTA DOMSTOLENS DOM

meddelad i Stockholm den 29 december 2015

Mål nr

B 3510-11

## **KLAGANDE**

C More Entertainment AB, 556053-7309

Tegeluddsvägen 3-5

115 84 Stockholm

Ombud: Advokat SF och advokat EA

## **MOTPART**

LS

Ombud och offentlig försvarare: Advokat LH

## **SAKEN**

Brott mot upphovsrättslagen m.m.

## **ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE**

Hovrätten för Nedre Norrlands dom 2011-06-20 i mål B 1309-10

\_\_\_\_\_

## DOMSLUT

Högsta domstolen ändrar hovrättens dom endast på så sätt att Högsta domstolen bestämmer påföljden till 30 dagsböter å 150 kr.

LH ska få ersättning av allmänna medel för försvaret av LS i Högsta domstolen med 207 262 kr. Av beloppet avser 153 636 kr arbete, 6 340 kr tidsspillan, 5 834 kr utlägg och 41 452 kr mervärdesskatt. Staten ska svara för kostnaden.

## YRKANDEN I HÖGSTA DOMSTOLEN

C More Entertainment AB har yrkat att Högsta domstolen ska döma LS även för brott mot 1 § upphovsrättslagen (1960:729), bestämma påföljden till villkorlig dom och böter samt förplikta honom att ersätta bolaget med i första hand 60 000 kr och i andra hand 24 450 kr, jämte ränta.

C More har vidare yrkat ersättning för rättegångskostnader i tingsrätten och hovrätten med där yrkade belopp.

LS har motsatt sig att hovrättens dom ändras.

C More har yrkat ersättning för rättegångskostnad i Högsta domstolen.

## FÖRHANDEAVGÖRANDE AV EUROPEISKA UNIONENS DOMSTOL

Högsta domstolen har den 15 maj 2013 beslutat att inhämta förhandsavgörande från Europeiska unionens domstol enligt artikel 267 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt och att tillställa domstolen en begäran om förhandsavgörande med fem frågor rörande tolkningen av artiklarna 3.1 och

3.2 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 (det s.k. infosocdirektivet). Sedan EU-domstolen den 13 februari 2014 meddelat dom i mål C-466/12, *Svensson m.fl.* (EU:C:2014:76), med anledning av en begäran om förhandsavgörande från Svea hovrätt, har Högsta domstolen i beslut den 14 oktober 2014 anfört att frågorna 1–4 i begäran om förhandsavgörande blivit besvarade genom den domen. Begäran om förhandsavgörande har därför återkallats i dessa delar. Den återstående frågan rörde tolkningen av artikel 3.2 i infosocdirektivet (se p. 25). EU-domstolen har den 26 mars 2015 meddelat dom.

## DOMSKÄL

### *Bakgrund*

1. Under hösten 2007 tillhandahöll kabeltv-företaget Canal+ direktsändningar från bl.a. ishockeymatcher via webb-tv som s.k. pay per view-tjänst. C More Entertainment AB lät producera sändningarna och hade rättigheterna till dessa. Matcherna kunde beställas på hemsidan canalplus.se. För att få tillgång till en match krävdes att beställaren registrerade sig på hemsidan, godkände användarvillkoren och betalade med kontokort. Priset var 89 kr per match. Beställaren fick efter betalning tillgång till en klickbar länk med adressen till streamingsservern. Adressen var inte synlig för användaren, men en tekniskt kunnig person kunde få fram den.
2. LS hade vid denna tid en hemsida på internet som hobby. Södertälje Sportklubb, SSK, var hans favoritlag. På hemsidan fanns en chattfunktion som syftade till att besökarna skulle diskutera SSK:s matcher. Besökare på chatten angav en adress som gav möjlighet att länka till sändningar av SSK:s matcher. LS kopierade adressen och lade in den som länk under rubriken ”Länktips från chattare”.

3. LS åtalades vid tingsrätten för brott mot upphovsrättslagen. Åklagaren gjorde gällande att han vid två tillfällen uppsåtligen eller av grov oaktsamhet hade gjort intrång i C Mores upphovsrätt till tv-sändningar av ishockeymatcher genom att på sin hemsida olovligen lägga ut länkar till C Mores liveutsändningar via webb-tv. Det gällde dels en match den 20 oktober 2007 mellan Djurgården och Södertälje, dels del av en match den 1 november 2007 mellan Södertälje och Modo. Det påstods att tv-sändningarna härigenom hade gjorts tillgängliga för allmänheten.

4. Enligt gärningspåståendet hade LS genom sitt förfarande även gjort intrång i C Mores rätt till de upptagningar av rörliga bilder, repriseringar, som ingick i tv-sändningarna.

5. C More framställde enskilt anspråk mot LS om i första hand 60 000 kr och i andra hand 24 450 kr.

6. Tingsrätten biföll åtalet helt och dömde LS för brott mot upphovsrättslagen till 70 dagsböter. Han förpliktades även att ersätta C More med 11 780 kr. Hovrätten har ändrat tingsrättens dom på så sätt att LS har dömts enbart för intrång i rätten till repriseringarna. Påföljden har bestämts till 50 dagsböter. Ersättningen till C More har satts ned till 7 500 kr.

#### *Tillämpliga bestämmelser*

7. Av 1 § upphovsrättslagen följer att den som har skapat ett litterärt eller konstnärligt verk har upphovsrätt till verket oavsett på vilket sätt verket har kommit till uttryck. Innebörden av upphovsrätten framgår av 2 §. Enligt första stycket innefattar upphovsrätt en uteslutande rätt att förfoga över verket bl.a. genom att göra det tillgängligt för allmänheten i ursprungligt eller ändrat skick. I tredje stycket 1 anges att verk görs tillgängligt för allmänheten när det överförs till allmänheten. Det sker när verket på trådbunden eller trådlös väg

görs tillgängligt för allmänheten från en annan plats än den där allmänheten kan ta del av verket. Ensamrätten innefattar såväl överföring genom direkt streaming som överföring on demand, dvs. då enskilda kan få tillgång till verket från en plats och vid en tidpunkt som de själva väljer.

8. I 5 kap. upphovsrättslagen behandlas vissa upphovsrätten närstående rättigheter. Bestämmelserna i 46 § avser ljud- och bildupptagningar. Där anges att en framställare av upptagningar av ljud eller rörliga bilder har en uteslutande rätt att förfoga över sin upptagning genom att bl.a. göra den tillgänglig för allmänheten. Genom en hänvisning i tredje stycket ska bestämmelsen i 2 § tredje stycket tillämpas i fråga om upptagningar som avses i 46 §.

9. Eftersom fråga är om en tv-utsändning är även 48 § upphovsrättslagen av intresse. Här föreskrivs att ett radio- eller tv-företag har en uteslutande rätt att förfoga över en ljudradio- eller televisionsutskändning genom att bl.a. tillåta att en upptagning av utsändningen på trådbunden eller trådlös väg överförs till allmänheten på ett sådant sätt att enskilda kan få tillgång till upptagningen från en plats och vid en tidpunkt som de själva väljer. Till skillnad från ensamrätten i 1 § och 46 § har radio- och tv-företag inte en generell ensamrätt till tillgängliggörande för allmänheten.

10. Av 53 § första stycket och 57 § upphovsrättslagen följer att intrång i upphovsrätten och i närstående rättigheter straffas, om gärningen sker uppsåtligen eller av grov oaktsamhet, med böter eller fängelse i högst två år.

11. Bestämmelser om ersättning till upphovsmannen eller hans eller hennes rättsinnehavare vid intrång i upphovsrätten och i närstående rättigheter finns i 54 § upphovsrättslagen (jfr 57 §).

*Frågorna i målet*

12. Hovrättens dom har överklagats endast av C More. Överklagandet avser både ansvar och enskilt anspråk. Som målet föreligger till prövning i Högsta domstolen är en fråga om de aktuella sändningarna är upphovsrättsligt skyddade enligt 1 § upphovsrättslagen. En annan fråga är om LS genom sitt förfarande har överfört sändningarna till allmänheten på sätt anges i 2 § tredje stycket 1. Om de objektiva förutsättningarna för intrång i upphovsrätten enligt 1 och 2 §§ är uppfyllda ska även prövas om LS har handlat uppsåtligt eller av grov oaktsamhet. Härtill kommer frågor om påföljd och enskilt anspråk. Högsta domstolen behandlar först frågan om överföring till allmänheten.

*Överföring till allmänheten?*

13. Begreppet överföring till allmänheten infördes i samband med att infocodirektivet (2001/29/EG) år 2005 genomfördes i svensk rätt. Enligt artikel 3.1 i direktivet ska medlemsstaterna ge upphovsmän en ensamrätt att tillåta eller förbjuda varje överföring till allmänheten av deras verk, på trådbunden eller trådlös väg, inbegripet att verken görs tillgängliga för allmänheten på ett sådant sätt att enskilda kan få tillgång till dessa verk från en plats och vid en tidpunkt som de själva väljer.

14. I EU-domstolens dom i mål C-466/12, *Svensson m.fl.*, anges att artikel 3.1 i infocodirektivet ska tolkas så att tillhandahållandet på en webbplats av klickbara länkar till verk som är fritt tillgängliga på en annan webbplats inte utgör överföring till allmänheten på sådant sätt som avses i denna bestämmelse. Vidare uttalar EU-domstolen att för det fall en klickbar länk gör det möjligt för användarna av den webbplats på vilken länken återfinns att kringgå begränsningar, som ställts upp av den webbplats på vilken det skyddade verket finns i syfte att endast abonnenter ska ges tillgång till verket, och således utgör en åtgärd utan vilken användarna inte skulle kunna ta del av

verken i fråga, är det fråga om en överföring till allmänheten som kräver upphovsmannens medgivande (jfr p. 31 i domen och kravet på ny publik).

15. Det framgår av utredningen i målet att C More på sin webbplats hade begränsat tillgängligheten till utsändningen genom en s.k. betalvägg. Endast den som registrerade sig och betalade en avgift fick tillgång till utsändningarna. Genom EU-domstolens dom har klarlagts att förfarandet att lägga ut en länk som gör det möjligt att kringgå en sådan begränsning utgör överföring till allmänheten. Detta gäller även om begränsningen inte utgörs av ett tekniskt hinder.

16. LSs förfarande har således utgjort överföring till allmänheten.

*Har sändningarna haft upphovsrättsligt skydd?*

17. Den omständigheten att skyddet för radio- och tv-företagens utsändningar har reglerats särskilt (se p. 9) innebär inte att innehållet i utsändningarna inte kan omfattas av upphovsrättsligt skydd enligt 1 § upphovsrättslagen. Upphovsrätten gäller för skaparen av t.ex. ett litterärt verk eller ett filmverk även när detta förekommer i en radio- eller tv-utsändning.

Upphovsrätt kan tillkomma även ett radio- eller tv-företag som innehar rätten till innehållet i utsändningen, under förutsättning att det kan anses att det har skapats ett litterärt eller konstnärligt verk.

18. EU-domstolen har bl.a. i dom den 16 juli 2009 i mål C-5/08, *Infopaq*, (EU:C:2009:465) formulerat kravet för att ett verk ska åtnjuta upphovsrätt. Där anges att det ska vara fråga om ett alster som är originellt på så sätt att det är upphovsmannens egen intellektuella skapelse (p. 37 i domen). I rättspraxis, lagmotiv och juridisk litteratur har sedan länge begreppet verkshöjd använts som en sammanfattande beteckning på kravet för skydd. Såsom innebörden av detta begrepp har kommit att uttolkas kan inte anses att det därmed avses

något annat än det ganska måttliga krav på originalitet som EU-rätten ger uttryck för. Klart är att det finns ett krav på viss individuell särprägel. Verkets litterära eller konstnärliga kvalitet saknar emellertid i princip betydelse för om upphovsrätt föreligger.

19. Som en hjälpregel vid bedömningen av verkshöjd har det s.k. dubbelskapandekriteriet ansetts kunna vara till hjälp. Ett alster som kan bli föremål för ett oberoende dubbelskapande uppfyller inte kravet på verkshöjd. Kriteriet kan även vara till hjälp vid bestämning av ett verks skyddsomfång. Däremot kan det inte i sig ge svar på om kravet på verkshöjd är uppfyllt. (Se bl.a. NJA 2004 s. 149.)

20. Det centrala i en utsändning av ett idrottsevenemang är själva matchen eller tävlingen. Denna är som regel inte upphovsrättsligt skyddad. Intervjuer och reportage i samband med en match kan emellertid utgöra litterära verk. Och även resultatet av bildproducentens och kameramännens arbete kan vara skyddat som verk. För att en sportsändning, eller delar av den, ska anses ha verkshöjd får emellertid krävas att innehållet i sådan mån går utöver vad som är givet utifrån de förutsättningar som följer av själva matchen eller tävlingen att det kan betecknas som resultatet av ett eget intellektuellt skapande.

21. Enligt C More är i detta fall resultatet av kommentatorernas, bildproducenternas och kameramännens arbete i samband med utsändningarna sådant att ett upphovsrättsligt skydd föreligger, såväl för varje enskild prestation som för utsändningen sedd som en helhet. C More har även framhållit utsändningens ljud, grafik och vinjett.

22. Högsta domstolen har tagit del av de aktuella tv-sändningarna, som alltså ägde rum för åtta år sedan. Vid varje match användes fyra kameror och det fanns – utöver teknisk personal – en kommentator, en bildproducent och tre kameramän på plats. Några studioinslag förekom inte. Sändningarna inleddes



med presentation av sponsorerna, vinjett och en skylt med texten Elitserien. Dessa inslag återkom efter pauserna. Under några inledande minuter presenterade kommentatorn matchen, spelarna och viss statistik. Före matchstart och i samband med pauserna förekom kortare intervjuer med spelare och tränare. I övrigt visades under större delen av matchpauserna en bild på en klocka. Under matchen växlade utsändningen mellan att visa spelet och arenan på håll, och att i närbild visa speciella händelser, spelare och publik. Kommentatorns tal följde matchen och innehöll i anslutning därtill vissa statistiska uppgifter och personliga reflektioner.

23. Kommentatorernas, bildproducenternas och kameramännens arbete har i huvudsak styrts av händelserna i matchen. Även med beaktande av att det har funnits vissa valmöjligheter vid det närmare utförandet, och att utsändningarna innehållit enstaka s.k. grafiska inslag, kan det inte anses att resultatet framstår som en egen intellektuell skapelse. Utsändningarna har varken till någon del eller som helhet uppfyllt kravet på verkshöjd.

#### *Slutsatser i skuldfrågan*

24. Eftersom utsändningarna har saknat upphovsrättsligt skydd enligt 1 § upphovsrättslagen kan C Mores överklagande i skuldfrågan inte bifallas.

25. I enlighet med hovrättens dom, som inte har överklagats av LS, ska LS dömas för att såvitt gäller reprissekvenserna ha gjort intrång i närstående rätt enligt 46 § upphovsrättslagen (jfr i målet inhämtat förhandsavgörande av EU-domstolen).

*Påföljd*

26. Påföljden bör som hovrätten funnit bestämmas till dagsböter. Lång tid har förflutit sedan brotten begicks, bl.a. som en följd av beslutet om inhämtande av förhandsavgörande från EU-domstolen. Detta bör med tillämpning av 29 kap. 5 § första stycket 7 brottsbalken beaktas vid straffmätningen på så sätt att antalet dagsböter bestäms till lägsta möjliga, dvs. 30 dagsböter.

*Enskilt anspråk*

27. Av 54 § upphovsrättslagen i lydelsen före den 1 april 2009, jämförd med 57 §, följer att C More har rätt till skäligt vederlag för att LS vid två tillfällen har gjort intrång i C Mores rätt såvitt gäller reprissekvenserna. Eftersom utnyttjandet har skett uppsåtligen har C More även rätt till ersättning för annan förlust samt för lidande och annat förfång.

28. I den del som avser vederlag för utnyttjandet har C More med utgångspunkt i en beräknad fiktiv licensavgift, motsvarande vad C More erhöll i intäkter per match, i första hand begärt ersättning med 20 000 kr per match. Det i andra hand yrkade beloppet, 2 225 kr per match, har av C More beräknats utifrån ett antagande om antal användare per match multiplicerat med priset för att få tillgång till matchen.

29. Av förarbetena till 54 § upphovsrättslagen framgår att skäligt vederlag för utnyttjandet i regel bör bestämmas efter gällande tariffer, kollektivöverenskommelser eller grunder som är allmänna inom branschen (prop. 1960:17 s. 290 och 294). Det saknas utredning som kan läggas till grund för beräkning av skäligt vederlag för det utnyttjande av reprissekvenserna som LS nu döms för. Högre belopp än det av hovrätten utdömda kan därför inte utgå.

30. När det gäller ersättning för den ytterligare skada som utnyttjandet av repressivsekvenserna har medfört finns det inte anledning att frånga den skälighetsuppskattning som hovrätten har gjort.

*Rättegångskostnader*

31. Högsta domstolen gör samma bedömning som hovrätten i fråga om LSs skyldighet att ersätta C More för rättegångskostnader i tingsrätten och hovrätten.

32. LH ska tillerkännas ersättning av allmänna medel för försvaret av LS med yrkat belopp. Av bestämmelsen i 31 kap. 11 § tredje stycket rättegångsbalken följer att C More ska åläggas att ersätta staten denna kostnad endast om det finns särskilda skäl för det. Sådana skäl föreligger inte här.

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

I avgörandet har deltagit: justitieråden Marianne Lundius (skiljaktig), Ella Nyström (referent), Göran Lambertz (skiljaktig), Ingemar Persson och Dag Mattsson (tillägg)  
Föredragande justitiesekreterare: Peder Bjursten



**BILAGA TILL  
PROTOKOLL**  
2015-12-01--02

Mål nr  
B 3510-11

## SKILJAKTIG MENING

Justitieråden Marianne Lundius och Göran Lambertz är skiljaktiga i frågan om verkshöjd för de i målet aktuella sportsändningarna, och därmed i fråga om ansvar, samt beträffande påföljd. De anför följande.

Vi instämmer med majoriteten till och med punkt 19 utom i fråga om rubriken före punkt 17, som bör vara *Originalitet och verkshöjd*. Överröstade i fråga om ansvar och påföljd instämmer vi med majoriteten även beträffande det enskilda anspråket och rättegångskostnaderna. Däremellan bör domskälen enligt vår mening ha denna lydelse:

20. Den omständigheten att flera olika personer samverkar till ett alster påverkar inte i sig frågan om verkshöjd. Vid bedömningen av om kravet på eget intellektuellt skapande är uppfyllt får i ett sådant fall personerna ses som en enhet. Sålunda ska exempelvis en bok eller en film normalt bedömas på samma sätt oavsett om en eller flera personer har samverkat till slutresultatet.

21. Verkshöjdsbegreppet är teknikneutralt. Det saknar därför i princip betydelse om alstret har framställts exempelvis med penna och papper eller med pensel, färg och duk, eller om det har producerats med avancerad teknisk utrustning där tekniken har stor betydelse för slutresultatet. Ett alster som framställs helt och hållet med teknik, utan mänsklig medverkan i skapandet,

Dok.Id 115873

---

HÖGSTA DOMSTOLEN	Postadress	Telefon 08-561 666 00	Expeditionstid
Riddarhustorget 8	Box 2066	Telefax 08-561 666 86	08:45-12:00
	103 12 Stockholm	E-post:	13:15-15:00
		hogsta.domstolen@dom.se	
		www.hogstadamstolen.se	

har dock inte verkshöjd. Det måste finnas en intellektuell prestation bakom den enskilda produkten.

*Särskilt om verkshöjd för filmer och liknande kompositioner*

22. Dokumentärfilmer, spelfilmer och animerade filmer har normalt verkshöjd oavsett genre och i princip oavsett kvalitet. En dokumentärfilm om exempelvis en konsert, en konferens eller ett sportevenemang har därför vanligen verkshöjd. Det gäller i varje fall om den är någorlunda bearbetad när det gäller bildkomposition, kommentarer och annat ljud, och om den innehåller någon form av berättelse kring evenemanget. Om filmen består enbart av bilder som har sammanställts från fasta kameror i en konsertlokal eller en idrottsarena, torde den däremot oftast inte ha verkshöjd.

23. Vilket medium en film har skapats för saknar betydelse för frågan om verkshöjd. Det är sålunda aldrig avgörande om den har producerats för visning på biograf, i tv eller genom webbsändning.

24. Hur ett alster benämns är inte avgörande för frågan om verkshöjd. Huruvida en sammanställning av bilder, musik och kommentarer från ett evenemang betecknas som en dokumentärfilm eller inte, saknar därför betydelse. En någorlunda bearbetad komposition av bilder, kommentarer, musik och annat ljud har därmed normalt verkshöjd. Det gäller i varje fall om helheten liksom en film har komponenter som gör att den framstår som ett eget intellektuellt skapande.

25. Det spelar inte heller någon roll för frågan om verkshöjd om en sammanställning av bilder, kommentarer, musik och annat ljud från ett evenemang presenteras i efterhand eller i direktsändning. Likaså saknar det normalt betydelse om evenemanget som sådant – exempelvis en konsert, ett sportevenemang eller en konferens – har eget upphovsrättsligt skydd.

26. För att en sportsändning, eller delar av den, ska anses ha verkshöjd får krävas att innehållet i sådan mån går utöver vad som är givet utifrån förutsättningarna i själva matchen eller tävlingen att det kan betecknas som resultatet av ett eget intellektuellt skapande. Det innebär att sportsändningar med individuella lösningar i fråga om kameraarbete och kontinuerliga bildval, vinjetter och grafik, kommentarer, intervjuer och musik normalt har verkshöjd.

*Bedömningen av frågan om verkshöjd i det här fallet*

27. De aktuella sportsändningarna rymde en rad olika komponenter med flera personer inblandade i produktionen. Matcherna filmades med fyra kameror varav tre manövrerades av fotografer. Bland de bilder som skapades med kamerorna valde en bildproducent kontinuerligt ut en för visning, normalt den som enligt producenten skulle ge tv-publiken störst utbyte. Närbilder av spelet varierades med matchbilder från längre håll och publikbilder. En reporter kommenterade matchen i dess olika skeden och intervjuade dessutom spelare och andra personer i pauserna. Direktsändningen avbröts då och då av repriseringar av intressanta matchavsnitt, som ofta visades flera gånger ur olika vinklar, ibland i slow motion. Under en stor del av periodpauserna visades bara arenan och en klocka. Sändningarna inleddes med en tecknad filmad vinjett. Efter vinjetten berättade reportern om vilken match som skulle visas och en del om förutsättningarna för matchen. Ibland under sändningen visades grafik med bl.a. ordet Elitserien eller avverkad speltid och aktuellt resultat. Innan sändningarna avslutades sammanfattade reportern matchen, och sist sändes den korta vinjettfilmen på nytt. Avsikten var enligt C More att ge publiken en upplevelse som var så intressant, spännande och fartfylld som möjligt.

28. De båda aktuella sportsändningarna har mot bakgrund av det anförda varit individualiserade och komponerade på ett sådant sätt att de uppfyller kraven på eget intellektuellt skapande. Sändningarna har således verkshöjd och åtnjuter upphovsrättsligt skydd enligt 1 § upphovsrättslagen.

*Slutsats i skuldfrågan*

29. Eftersom sportsändningarna hade upphovsrättsligt skydd, och eftersom LS har haft uppsåt i fråga om överföringen till allmänheten, ska C Mores överklagande i skuldfrågan bifallas och LS således dömas i enlighet med åtalet.

*Påföljd*

30. Vid denna bedömning ska påföljden skärpas. Lång tid har förflutit sedan brotten begicks, bl.a. som en följd av beslutet om inhämtande av förhandsavgörande från EU-domstolen. Detta bör med tillämpning av 29 kap. 5 § första stycket 3 brottsbalken beaktas vid straffmätningen på så sätt att antalet dagsböter bestäms till 50.



**BILAGA TILL  
PROTOKOLL**  
2015-12-01--02

Mål nr  
B 3510-11

## TILLÄGG

Justitierådet Dag Mattsson tillägger för egen del.

Enligt 48 § upphovsrättslagen har ett radio- och televisionsföretag ensamrätt att förfoga över sina utsändningar på det sätt som anges i paragrafen.

Ensamrätten avser utsändningen som sådan, inte innehållet i den.

Ensamrätten i 48 § är huvudsakligen motiverad av intresset att skydda de ofta betydande investeringar som är nödvändiga för att utsändningarna ska kunna ske. Det finns även ett starkt allmänt samhällsintresse av att denna verksamhet kan fungera effektivt och långsiktigt. Av praktisk vikt är att utsändningar från offentliga evenemang, sport- och idrottstävlingar och liknande skyddas.

Till skillnad från vad som gäller för upphovsrätten enligt 2 §, men också för utövande konstnärers rätt till sina framföranden enligt 45 § och för framställares rätt till sina upptagningar enligt 46 §, har radio- och televisionsföretagen emellertid inte någon generell rätt att göra sina utsändningar tillgängliga för allmänheten. Rätten gäller bara i den begränsade utsträckning som föreskrivs i 48 §, nämligen spridning av exemplar av upptagningar (första stycket 3), återutsändning eller återgivning för allmänheten på platser där allmänheten har tillträde mot inträdesavgift (första stycket 4) och överförande till allmänheten i en s.k. on-demand-situation (första stycket 5). I övrigt omfattar ensamrätten i princip inte de andra förfoganden som annars enligt

Dok.Id 115883

---

HÖGSTA DOMSTOLEN	Postadress	Telefon 08-561 666 00	Expeditionstid
Riddarhustorget 8	Box 2066	Telefax 08-561 666 86	08:45-12:00
	103 12 Stockholm	E-post:	13:15-15:00
		hogsta.domstolen@dom.se	
		www.hogstadamstolen.se	



upphovsrättslagen skyddas som tillgängliggörande för allmänheten. Radio- och televisionsföretagen har alltså i detta avseende en sämre ställning än övriga rättighetshavare enligt lagen.

Bakom begränsningen av ensamrätten för utsändningar ligger kulturpolitiska och rättsliga överväganden av olika slag.

Ensamrätten för utsändningar är visserligen motiverad av intresset att skydda investeringar som rör litterär och konstnärlig verksamhet, men det handlar likväl om något som i grunden står längre från den skapande verksamheten. Det är svårt att förutse konsekvenserna av en utsändningsrätt som omfattar allt tillgängliggörande för allmänheten. Allmänhetens intresse av information kan tala emot en starkare ensamrätt. Ibland hänvisas till att, om radio- och televisionsföretagens ensamrätt till utsändning är begränsad, upphovsmän och utövande konstnärer har bättre förutsättningar i förhandlingarna med företagen när det gäller överlåtelse av rätten till verken och prestationerna i programmen. En svagare ensamrätt till utsändningen som sådan kan också vara ett incitament för företagen att själva skapa ett attraktivare programutbud med ett eget upphovsrättsligt skydd. I någon mån skyddas under alla förhållanden företagen även av offentlighetsrättsliga regler, t.ex. om sändningstillstånd. Saken har även internationella aspekter.

Samtidigt är ju programmen i utsändningarna ofta ändå skyddade, som upphovsrätt eller närstående rättighet. Radio- och televisionsföretag har som regel förvärvat dessa rättigheter och bestämmer därmed hur som helst om tillgängliggörandet för allmänheten. Och när det görs en upptagning av utsändningen, om än bara för en kort tid, uppkommer en rätt att göra denna upptagning tillgänglig för allmänheten, som är fallet i målet med reprissekvenserna. Som målet också visar är det inte heller alltid lätt att avgöra om en utsändning innehåller en produktion som är upphovsrättsligt skyddad eller om den endast faller under den begränsade utsändningsrätten i 48 §.

Den principiella utgångspunkten är att de olika grupperna på det upphovsrättsliga området så långt som möjligt ska behandlas lika och att de närstående rättighetshavarnas intressen inte är mindre skyddsvärda (jfr prop. 1994/95:58 s. 34). Även praktiska skäl kan anföras för en likabehandling.

Enligt min mening kan det finnas skäl att överväga om 48 § fortfarande ger uttryck för en rimlig och ändamålsenlig balans mellan de intressen som gör sig gällande (jfr prop. 2004/05:110 s. 273 f.). I sammanhanget kan noteras att Auktorrättskommittén ursprungligen föreslog att televisionsföretagen skulle ges en generell rätt till tillgängliggörande för allmänheten, låt vara att förhållandena naturligtvis nu ser annorlunda ut (se SOU 1956: 25 s. 387 f.).

I målet ska dock bedömningen av frågan, om innehållet i sändningarna har verkshöjd och därmed är upphovsrättsligt skyddat, göras på vanligt sätt och utan beaktande av utformningen av utsändningsrätten i 48 §.