



UPPSALA
UNIVERSITET

Arkiverad men inte tillgängliggjord
– en studie av upphovsrättslagen,
kollektiva avtalslicenser och tillgängliggörande av
digitaliserat arkivmaterial

Magdalena Granholm

Institutionen för ABM
Uppsatser inom arkivvetenskap ISSN 1651-6087
Masteruppsats, 30 högskolepoäng, 2014, nr 126

Författare/Author

Magdalena Granholm

Svensk titel

Arkiverad men inte tillgängliggjord – en studie av upphovsrätt, kollektiva avtalslicenser och tillgängliggörande av digitaliserat arkivmaterial

English Title

Archived but not available – a study about copyright, extended collective licenses and the process of making digitalised archives available.

Handledare/Supervisor

Eva Hemmungs Wirtén

Abstract

This study focuses on the Nordic model of Extended Collective Licenses (ECL) and how this model can be used in the process of digitalising and publishing archival material such as photos, letters, maps or films. The question that this study aims to deal with is what advantages, and disadvantages, there are for archives and copyright holders when an ECL is being used. To help answering this question the ‘theory of the knowledge commons’ has been applied. The research question has been answered through a text analysis based on legal texts including Swedish law. To get a wider perspective, international literature such as official and law-binding documents from the Nordic countries and the European Union have also been consulted. Policies and contributions to the debate about making cultural heritage available online have also been included to give light to the complexity of the question.

In 2013 the Swedish copyright law was changed to facilitate for certain archives and libraries to sign an agreement with a so called Collective Administration Organization (CAO). There are no examples of ECLs being used by Swedish archives for classical archival materials even if the possibility to draw up this type of agreements has existed since 2005. One of the reasons might be the complexity of the law and that the archival institutions have problems of interpreting it. The institutions often avoid providing access to their materials online or choose material they know is in the public domain already. Finding copyright holders before publishing material online is time-consuming. One of the major advantages of functional ECLs is that they save time and resources – both for the archival institutions and the copyright holders. The ECLs provide an opportunity for the archival institutions to share their collections with the public and the copyrights holders get an organized way to communicate their terms and conditions.

This is a two years master’s thesis in Archive, Library and Museum studies.

Ämnesord

Upphovsrätt, arkiv, digitalisering, publicering, allmänning

Key words

Copyright, Archival materials, Digitization, Publication and Distribution, Commons, Public domain (copyright law)

Innehållsförteckning

Inledning	1
Syfte och frågeställning	2
Bakgrund	2
Forskningsöversikt	5
Teoretiskt ramverk	7
Metod och avgränsning	13
Tillgängliggörandeprocesser och kollektiva avtalslicenser	16
Det svenska regelverket	16
Tryckfrihetsförordningen och Offentlighets- och sekretesslagen	17
Verkshöjd och skyddstider	19
Ekonomiska rättigheter	21
Ideella rättigheter	23
Herrelösa verk	24
Olika licensformer	25
Upphovsrätsorganisationer	28
EU-direktiv och internationella perspektiv	29
Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationsområdet	30
Danmark, Finland och Norge	34
Tillgängliggörande och avtalslicenser	39
Debatter och policyer	42
Stockholmskällan	47
Slutdiskussion och sammanfattning	50
Kombinerade för- och nackdelar	52
Fördelar	54
Nackdelar	56
Tankar om det teoretiska ramverket	58
Efter denna studie	58
Käll- och litteraturförteckning	60
Otryckt material	60
I uppsatsförfattarens ägo	60
Tryckt material	61
Publikationer och artiklar	61
Offentliga tryck	63
Webbplatser	64
Lag- och rättsfallsförteckning	65
Lagar och förordningar	65
Rättsfall	65

Bilaga 1: Kapitel 3 och 3 a i Lag (1960:729) om upphovsrätt till

litterära och konstnärliga verk.....	1
3 Kap. Upphovsrättens övergång	1
Allmänna bestämmelser om överlåtelse	1
Avtal om offentligt framförande m.m.....	1
Förlagsavtal.....	2
Avtal om filmning.....	3
Datorprogram skapade i anställningsförhållanden.....	3
Upphovsrättens övergång vid upphovsmannens död, m.m.....	3
3 a kap. Avtalslicenser	4
Gemensamma bestämmelser om avtalslicenser	4
Avtalslicens för myndigheter, företag och organisationer m.fl.....	4
Avtalslicens för undervisningsverksamhet	4
Avtalslicens för vissa arkiv och bibliotek	5
Avtalslicenser för radio och tv	5
Generell avtalslicens	6

Förkortningar

ABM	Arkiv, bibliotek och museum
AvtL	Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område
DaURL	Danska upphovsrättslagen
DRM	Digital Rights Management
Ds	Departementsserie
FEUF	Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt
FiURL	Finska upphovsrättslagen
Infosoc-direktivet	Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG av den 22 maj 2001 om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället
KB	Kungliga biblioteket
LU	Lagutskottet
NB	Nasjonalbiblioteket, Norge
NoURL	Norska upphovsrättslagen
OSL	Offentlighets- och sekretesslag (2009:400)
SOU	Statens offentliga utredningar
TF	Tryckfrihetsförordningen (1949:105)
URL	Lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk
WCT	WIPO Copyright Treaty
WIPO	World Intellectual Property Organization (Världsgesamheten för den intellektuella äganderätten)

Inledning

Idén till denna uppsats tar sitt ursprung i den förändring av den svenska upphovsrättslagen (URL) som trädde i kraft 1 november 2013. Förändringen syftade bland annat till att underlätta digitaliserings- och tillgängliggörandeprocesser för arkiv och bibliotek. I och med förslaget, som röstades igenom i Riksdagen den 17 juni 2013, utökades möjligheterna att teckna så kallade kollektiva avtalslicenser även för digital kopiering. En avtalslicens innebär att en arkivinstitution eller annan aktör, istället för att ingå enskilda avtal med samtliga upphovsrättsinnehavare som berörs vid exempelvis en digitaliserings- och tillgängliggörandeprocess, upprättar ett avtal med en organisation som företräder upphovsmännen. Avtalet ger då arkivinstitutionen rätten att publicera materialet efter de villkor som statuerats.¹

Arkiven² är enheter där i första hand information och kunskap om det som varit bevaras. Bestånden behöver på inga vis innehålla sanningen men ger åtminstone en version av något som hänt. Hos arkivinstitutionerna finns arkiv med allt från det mer traditionella arkivmaterialet, såsom protokoll, brev och skriftlig dokumentation över händelser, till fotografier samt film- och ljudklipp från evenemang eller mindre, både privata och offentliga, händelser. Materialet finns i arkiv för att bevaras för framtiden men också för att allmänheten ska kunna ta del av det förflutna. Arkiven är en del av vårt gemensamma kulturarv.

Tillgängliggörandeaspekten har kommit att diskuteras allt mer inom arkivvärlden och mer resurser läggs idag på detta än tidigare. Möjligheten att teckna avtalslicenser för arkivmaterial har delvis funnits sedan år 2005 men ännu finns inga kända svenska exempel på att detta har utnyttjats för traditionellt arkivmaterial. Istället florerar rykten om stränga upphovsrättsliga regler vilka bidrar till omöjligheten att på ett kostnadseffektivt sätt kunna tillgängliggöra arkivmaterial digitalt på nätet.

¹ Näringsutskottets betänkande *Förbättrade möjligheter till licensiering av upphovsrätt*, 2012/13: NU21.

² I denna uppsats definieras termen "arkiv" som en samling av dokument och handlingar. Dokument används här i betydelsen av all form av dokumentation och inkluderar även bilder, film- och ljudklipp etc. När en speciell institution eller organisation åsyftas benämns detta med termen "arkivinstitution". Det fysiska utrymme som arkivet förvaras i benämns "arkivlokal".

Syfte och frågeställning

Syftet med denna masteruppsats är att utifrån arkivinstitutioners behov vid digitaliserings- och tillgängliggörandeprocesser studera och problematisera förhållandet mellan upphovsrättslagen, kollektiva avtalslicenser och inblandade aktörer. En del av detta syfte är att se vilka för- och nackdelar som finns för arkivinstitutionerna vid tecknande av kollektiva avtalslicenser. I arbetet med att besvara studiens huvudfrågeställning kommer den så kallade teorin om informationsallmänningen att användas och därför blir ett underliggande syfte att se huruvida denna teori kan belysa arkivens upphovsrättsliga dilemman i samband med digitalisering och tillgängliggörande. Genom att applicera en redan befintlig teori inom nationalekonomin såväl som inom informationsvetenskapen på en arkivvetenskaplig frågeställning finns möjligheten att vidga perspektiven.

Studiens huvudfrågeställning är: *Vilka är för- och nackdelarna med kollektiva avtalslicenser som verktyg i digitaliserings- och tillgängliggörandeprocesser av arkiv?* Utifrån denna breda frågeställning kommer diskussionen om huruvida vissa aktörer i högre grad gynnas alternativt missgynnas av arkivens eventuella användning av kollektiva avtalslicenser och om avtalslicenserna kan användas för att förhindra så kallade allmänningstragedier. En övergripande frågeställning genom hela studien blir om informationsallmänningsteorin kan användas som redskap för att förtydliga arkivinstitutionernas roll dels gentemot sina användare, dels gentemot arkivbeståndens eventuella upphovsrättsinnehavare.

Bakgrund

Upphovsrätt som fenomen uppstod under 1400-talet efter att boktryckarkonsten hade gjort sitt intåg i Europa. Republiken Venedig var först med ett riktigt system år 1469. Syftet var inte att skydda författaren eller konstnären utan de som innehade privilegiet att sprida materialet, nämligen boktryckare och förläggare. Med tidens gång kom upphovsrätten att i första hand skydda den som skapat verket. Viktiga landmärken för utvecklingen av upphovsrättslagstiftningen blev dels den första verkliga copyrightlagen, *Statute of Anne*, som antogs i England år 1709 och som starkt inspirerat den amerikanska lagstiftningen, dels den lag som infördes i Frankrike som en del av den franska revolutionen.³ Det danska förbudet mot eftertryck av böcker från år 1741 var också mycket tidigt i fråga om upphovsrättslig lagstiftning.⁴ Idag kan man urskilja två typer av upphovsrättssystem. I Sverige har vi av tradition den så kallade *kontinentaleuropeiska modellen*, vilken skiljer sig från den anglosaxiska modellen, som i denna uppsats kommer att gå under be-

³ Benhamou, F och Farchy, J, (2009), *Droit d'auteur et copyright*, s. 20 f.

⁴ Nordell, P J, (1997), *Rätten till det visuella*, s. 5.

nämningen *copyright*. Skillnaden ligger, enkelt uttryckt, i om fokus ligger på den ideella rätten (upphovsrätt) eller den ekonomiska rätten (copyright).⁵

Vår nuvarande svenska upphovsrättslagstiftning härstammar från 1960 då lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk trädde i kraft och ersatte lagar från 1919 om rätt till musikaliska verk, rätt till fotografiska bilder och om rätt till konst. Förarbetena till lag 1960:729 bestod av Auktorrättskommitténs betänkande SOU 1956:25, propositionen 1960:17 och första lagutskottets yttrande 1LU 1960:41 och 43. Utredningen som gjordes av Auktorrättskommittén syftade till att hitta lösningar på en för de nordiska länderna gemensam lagstiftning på området. Samarbetet ledde också till att de nordiska länderna, med undantag för Island, fick en starkt påminnande lagstiftning.⁶

Upphovsrätten har vid ett flertal tillfällen reviderats efter år 1960. En viktig förändring var integrerandet 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* (i fortsättningen refererat till som *Infosoc-direktivet*). Detta direktiv ämnade anpassa och i viss mån standardisera vissa aspekter av EU-ländernas upphovsrättslagar för att bättre lämpa sig för dagens globala informationssamhällen. I och med denna förändring inkorporerades i svensk lagstiftning två fördrag, WIPO Copyright Treaty (WCT) och WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT), som tidigare antagits inom World Intellectual Property Organization (WIPO).⁷

Dessa exempel är inte unika i form av internationell påverkan på svensk upphovsrätt. Det är framförallt tre internationella konventioner som starkt påverkat den svenska lagen: Romkonventionen (1961), Världskonvention om upphovsrätt (1952) och Bernkonventionen (1886). Romkonventionen, som är den minst spridda av de tre då den antagits i 50 länder, berör så kallade närstående⁸ rättigheter.⁹ Världskonventionen, som ratificerats av cirka 100 länder, berör så kallade formkrav. Ett formkrav kan vara till exempel att ett verk ska registreras för att lyda under upphovsrättslagen. Denna konvention är dock enbart betydelsefull om upphovsrättsinnehavaren kommer från ett land som inte undertecknat Bernkonventionen.¹⁰

Bernkonventionen skapades år 1886 och blev del av svensk rätt år 1904. Sedan dess har konventionen uppdaterats vid ett flertal tillfällen. Bernkonventionen syftar till att skydda upphovsrättsinnehavarna även på en internationell arena.

⁵ Lundgren, J (2006), *Upphovsrätt och Internet*, s. 9.

⁶ Rosén, J (2010), *Avtalad upphovsrätt*, SOU 2010:24, s. 63.

⁷ Rosén, J (2010), *Avtalad upphovsrätt*, SOU 2010:24, s. 63.

⁸ Nationalencyklopedins definition av närstående rättigheter: ”rättigheter för vissa slag av prestationer som ges ett skydd mot efterbildning enligt upphovsrättslagen (1960:729) utan att åtnjuta fullt upphovsrättsligt skydd.” [2014-01-30].

⁹ Lundgren, J (2006), *Upphovsrätt och Internet*, s 56 och Rosén, J (2010), *Avtalad upphovsrätt*, SOU 2010:24, s. 78f.

¹⁰ Lundgren, J (2006), *Upphovsrätt och Internet*, s 56.

Man kan säga att konventionen bygger på tre grundpelare. Den första är nationell behandling, vilket även gäller för Romkonventionen, och innebär att även utländska upphovsrättsinnehavare som visar upp sina verk i någon form i ett land lyder under detta lands upphovsrättsliga bestämmelser. Den andra är att inga formkrav ska finnas. Den tredje pelaren är att upphovsrättsskyddet ska gälla i det land där verket visas oberoende av om det skyddas i skaparens hemland eller ej. I Bernkonventionen finns inte några regler som fokuserar på den upphovsrättsliga avtalsmarknaden. Dock finns definitioner på vilka minimikrav som måste finnas för att tillgodose upphovsrättsinnehavarens rättigheter.¹¹

I Bernkonventionen, Infosoc-direktivet och andra internationella fördrag som reglerar upphovsrätten förekommer något som brukar kallas trestegsregeln. Denna regel handlar om att ett land, som skrivit på något av fördragen, endast får tillåta inskränkningar i upphovsrätten som inte strider mot det normala nyttjandet av verket och inte på en orimlig nivå begränsar eller inkräktar på uphovsmannens intressen.¹² EU-direktiv kommer att behandlas närmare under rubriken ”EU-direktiv och internationella perspektiv”.

I svensk rätt har den person som skapat ett verk med tillräcklig ”höjd” automatiskt upphovsrätt. En juridisk person kan förvärva rättigheter till ett verk men kan inte vara uphovsman i lagens mening. I tredje kapitlet URL finns bestämmelserna om överlåtelse av rättigheter. Intressant för denna studie är att ett verk som skapas inom ramarna av ett arbete och under arbetstid inte nödvändigtvis tillfaller arbetsgivaren. Som upphovsrättsinnehavare kan man avsäga sig både sin ekonomiska rätt och sin förfoganderätt, vilket även kan göras via ett anställningsavtal så att en förhandling mellan exempelvis journalisten och tidningsutgivaren inte måste ske inför varje tidningstryckning. Skaparens personliga intressen skyddas även vid överlåtelse av rättigheterna. Detta skydd utgörs av ett förbud för förvärvaren att ändra i det verk som avtalet gäller samt att sälja rättigheterna vidare.

I URL finns olika typer av avtal listade, dessa är *avtal om offentligt framförande m.m.*, *företagsavtal*, *avtal om filmning* och *bestämmelsen om datorprogram skapade i anställningsförhållanden*. Dessa avtal berör de ekonomiska rättigheterna. Utöver dessa typer av avtal finns även *kollektiva avtalslicenser*, som då också reglerar användning av skyddade verk. Avtalslicensen är typisk för de nordiska länderna och fungerar så att en part som vill använda ett upphovsrättsskyddat material kan vända sig till en organisation som företräder många svenska uphovsmän inom det specifika området.¹³ Den första svenska avtalslicensen var till stor del ett resultat av påtryckningar från Sveriges Radio (dåvarande Radiotjänst) som ville legalisera det arbetssätt som redan mer eller mindre var framförhandlat mellan radion och upphovsrättsorganisationerna. När bestämmelserna, som var

¹¹ Rosén, J (2010), *Avtalad upphovsrätt*, SOU 2010:24, s. 78 f.

¹² *Upphovsrätten i informationssamhället - genomförande av direktiv 2001/29/EG, m.m.*, Ds 2003:35, s. 70.

¹³ Se rättsfall NJA 2000 s. 445 för diskussion om formuleringen ”ett flertal uphovsmän” i lagen.

begränsade till litterära och musikaliska verk, infördes i URL § 22 så innebar det en lättnad för radion men inte några större skillnader för upphovsmännen.¹⁴ Avtalslicensen inkluderar även material som skapats av upphovsrättsinnehavare som inte är anslutna till upphovsrättsorganisationen. En icke-organisationsansluten upphovsrättsinnehavare har enligt regelverket också rätt till ersättningen som förhandlats fram för organisationens medlemmar men kan även, om man inte vill acceptera den förhandlande organisationens villkor, ställa egna krav om ersättning för användningen av det licenserade materialet.¹⁵ Detta arrangemang har till syfte att underlätta för både användare och skapare. Det kan vara nästintill omöjligt för en användare att söka upp och hitta samtliga relevanta upphovsrättsinnehavare, samtidigt som varje enskild upphovsman skulle behöva ägna mycket resurser åt att kräva in den ersättning som hen har rätt till. Avtalslicenser är tillämpbara på både ekonomiska och närstående rättigheter. Avtalslicenserna regleras i tredje kapitlet URL 42 §.¹⁶

Forskningsöversikt

Då denna uppsats är ämnesöverskridande genom sitt juridiska och arkivvetenskapliga perspektiv har informationssökningarna varit breda. Inom juridiken studeras upphovsrätten och avtalslicenser utifrån ett rättsligt perspektiv. Henry Olsson, juris hedersdoktor vid Stockholms universitet och tidigare chef för upphovsrätts- och informationsavdelningen inom WIPO i Genève, har skrivit flera översiktsverk och kommentarer till URL.¹⁷ Angränsande till denna litteratur är de statliga utredningar som finns på området. Framförallt har betänkanden inför lagändringar av URL varit av stor betydelse inför denna studie. Jan Roséns och hans arbetsgrupps gedigna arbete inför förändringen av lagen den 1 november 2013 ger inte bara en idé om förslaget utan även bakgrundsinformation om den svenska och i viss mån den internationella upphovsrättsliga lagstiftningen. Rosén har även publicerat andra texter inom området.

Roséns delbetänkande *Avtalad upphovsrätt* kompletteras med direktiv, riktlinjer och olika utredningar både inom svenska myndigheter och inom olika EU-organ. Ytterligare en juridisk text med betydelse för denna studie är Per Jonas Nordells doktorsavhandling *Rätten till det visuella*. Denna studie som fokuserar på de upphovsrättsliga bestämmelserna rörande *bilden* har visserligen några år på nacken (den publicerades 1997) men då Nordell resonerar runt införandet och utökandet av avtalslicenser under 1900-talets andra hälft är hans arbete ändå av

¹⁴ Nordell, P J, (1997), *Rätten till det visuella*, s. 341 f.

¹⁵ Levin, M, (2011), *Lärobok i immaterialrätt*, s.196 f.

¹⁶ Rosén, J (2010), *Avtalad upphovsrätt*, SOU 2010:24, s. 67.

¹⁷ Norstedts Juridik > sökord: Henry Olsson [2013-12-11].

relevans. Nordell har även gjort en ambitiös jämförelse av de nordiska, och i viss mån den tyska, upphovsrättsliga lagstiftningarna. Jämförelsen används som stöd i denna studie. Även Marianne Levins *Lärobok i immaterialrätt* ger en bra genomgång av den svenska, och i viss mån internationella, lagstiftningen på området.

Efter sökningar i den svenska nationella studentdatabasen DIVA påträffades en rad intressanta och välskrivna master- och magisteruppsatser. Särskilt nämnvärd är Josefin Stenssons examensarbete om 30 högskolepoäng vid juridiska fakulteten, Lunds universitet. Uppsatsen med titeln *Upphovsrättsliga avtalslicenser i ett gränsöverskridande perspektiv* bygger på Roséns lagutredning men erbjuder också en internationell jämförelse av avtalslicenser och regelverk i frågan.

Då förekomsten av doktorander inom arkivvetenskapen i Sverige ännu inte är så stor finns endast ett fåtal doktorsavhandlingar i ämnet. Däremot finns större resurser i bland annat USA, Kanada och Australien där arkivvetenskaplig forskning bedrivits under en längre period. Intressanta namn att nämna i detta sammanhang är kanadensiskan Jean Elizabeth Dryden och hennes avhandling *Copyright in the Real World: Making Archival Material Available on the Internet* samt Dharma Akmon som studerat arbetet med upphovsrättsliga frågor vid ett digitaliseringsprojekt av arkivmaterial donerat till University of Michigan Library. Akmons studie redovisas i artikeln "Only with your permission: how rights holders respond (or don't respond) to requests to display archival materials online" publicerad i *Archival Science* år 2010. Båda dessa bidrar med forskning som fokuserar på arkivmaterial och tillför därmed ett intressant perspektiv i diskussionen om upphovsrätt där bibliotekens behov och problem oftast hamnar i första rummet.

Lucie Guibalt har tillsammans med bland annat Johan Axhamn studerat det EU-direktiv som starkt kommit att påverka den svenska upphovsrättslagen och i viss mån de kollektiva avtalslicensernas utveckling. Till denna studie bidrar deras texter med ett lite annat perspektiv än de nordiska forskarna.

James Boyle, Elinor Ostrom, Charlotte Hess och Eva Hemmungs Wirtén har inte bara varit betydelsefulla för det teoretiska perspektivet i denna uppsats utan även för den empiriska delen. Deras verk redogörs dock för i andra avsnitt och behandlas därför inte närmare här.

De akademiska och juridiska texterna kompletteras med debattartiklar, blogginlägg och arkivs, biblioteks och museers (ABM) interna policyer. Liksom med alla texter som tagits i beaktande för slutsatserna för denna studie har dessa granskats källkritiskt.

Teoretiskt ramverk

Det teoretiska ramverket för denna uppsats har sitt ursprung i nationalekonomen, och mottagare av Sveriges Riksbanks pris i ekonomisk vetenskap till Alfred Nobels minne, Elinor Ostroms teori om allmänningar (the commons). Ostrom har själv, tillsammans med bland andra Charlotte Hess, applicerat den ursprungliga teorin om att fördela resurser¹⁸ på kunskaps- och informationssamhället. James Boyle, professor vid Duke Law School, USA, och en av grundarna till Center for the Study of the Public Domain, har också byggt vidare på dessa tankar liksom Uppsalaforskaren Eva Hemmungs Wirtén. Nordell lyfter fram i sin studie att liknelsen mellan upphovsrättslagen och en kollektiv allemansrätt även fanns närvarande i den debatt som fördes under 1960-talet angående upphovsrättens värde och funktion i samhället, så tanken är inte helt ny.¹⁹

Ostrom ägnade sitt yrkesverksamma liv åt att studera olika typer av allmänningar. Hon fokuserade sin forskning på lyckade och misslyckade ordnanden av allmänningar såsom fiskevatten, vattenresurser och betesmarker. En gemensam nämnare mellan studieobjekten var att det rörde sig om allmänningar, eller *Common Pool Resources*, där resursen fanns i ett land och antalet som berörts av det aktuella systemet var mellan 50-15 000 personer.²⁰

I hennes bok *Governing the Commons*, svensk titel *Allmänningen som samhällsinstitution*, diskuterar hon olika politiska teorier som exempelvis fångarnas dilemma, Hobbes Leviathan och privatiseringens makt. Istället för att acceptera dessa som lösningar samlade Ostrom empiriska studier av exempel där samhällen eller grupper gått samman och försökt ordna användet av de gemensamma resurserna.²¹ Utifrån detta drog hon slutsatsen att för att ett ordnande av en allmänning skulle vara lyckat måste systemet baseras på insamlad och välgrundad information samt vara anpassat till den miljö och kultur där det ska implementeras. Utöver detta bör användarna själva vara delaktiga i utformandet av ramverket vilket också ökar förståelsen för de regler som införs och underlättar arbetet att hitta system som kan lösa de konflikter som uppkommer. Ett effektivt övervakningssystem, både i fråga om kostnadseffektivitet och om rättssäkerhet, måste också finnas. Avgörande för att systemet runt allmänningen ska fungera är dock att det inte uppstår ett statiskt regelverk där inga anpassningar någonsin görs för exempelvis förändringar av förutsättningar.²² Dessa kriterier återkommer även i fråga om ordnande av informationsallmänningen och i det ramverk som Ostrom skapat. Dock konstaterar Ostrom att:

¹⁸ Se bl.a. Ostrom, E, (2011), *Governing the Commons The Evolution of Institutions for Collective Action*.

¹⁹ Nordell, P J, (1997), *Rätten till det visuella*, s. 10.

²⁰ Ostrom, E, (2009), *Allmänningen som samhällsinstitution*, s. 60.

²¹ Ostrom, E, (2009), *Allmänningen som samhällsinstitution*, s.29 ff.

²² Ostrom, E (2008), "The Challenge of Common-Pool Resources", *Environment*, s. 8 ff.

Vi vet att individer kan använda sin förmåga till självreflektion, kommunikation och engagemang för att utforma nya regler i syfte att lösa CPR-problem [CPR=Common-Pool Resources, min kommentar], men det är omöjligt att tala om nödvändighet. Och om individerna finner regler som fungerar relativt väl blir de kanske mindre motiverade att driva den dyrbara processen vidare och leta efter regler som kan fungera ännu bättre. *If it ain't broke, don't fix it* gäller lika mycket för institutionellt som för fysiskt kapital.²³

Ostroms teorier har hyllats, vidareutvecklats och diskuterats av statsvetare, nationalekonomer, etnologer och andra sedan 1980-talet. Valet av teorin till denna studie har sin grund i att den med sin tvärvetenskapliga utgångspunkt har potentialen att knyta samman denna studie och också belysa hur ett regelverk kan skapa en bra balansgång mellan olika önskemål och behov i en allmänning. Perspektivet är av vikt även för arkivvetenskapen, vars praktiska form i hög grad är en del av den offentliga sektorn. Som nämnts tidigare har frågan om upphovsrättslagen behandlats inom flera forskningsdiscipliner vilket också bidragit till att fenomenet belysts utifrån en rad teoretiska perspektiv. För att underlätta förståelsen för det teoretiska ramverket kommer några nyckelbegrepp att definieras i detta avsnitt.

Det engelska uttrycket *public domain* kommer att översättas med *allmänning*, liksom även det engelska begreppet *commons*. När dessa begrepp bör åtskiljas även på svenska kommer detta att ske. Översättningen av *commons* och *public domain* till *allmänning* görs för att behålla liknelserna med fiske- och skogsallmänningen som flera av de tidigare nämnda forskarna använder sig av för att illustrera teorin. Dessa naturliknelser hänger bland annat samman med Ostroms forskning men också med att en viktig aktör i diskussionen om allmänningen och dess problematik är biologen Garrett Hardin som 1968 publicerade artikeln ”The Tragedy of the Commons – The population problem has no technical solution; it requires a fundamental extension in morality”. Hardin nämns ofta som den som införde uttrycket *tragedy of the commons* (här översatt: *allmänningens tragedi*) i debatten om hur gemensamma resurser bör hanteras. Hardin citerar filosofen Whitehead när han ska definiera vad *tragedi* står för i detta uttryck: ”The essence of dramatic tragedy is not unhappiness. It resides in the solemnity of the remorseless working of things.”²⁴

Hardin belyser sin kritik mot nationalekonomen Adam Smiths teorier om ”den osynliga handen” som ska göra att våra individuella beslut på lång sikt även gynnar kollektivet med en liknelse om herden och allmänningen där alla får släppa ut sina djur för att beta. Hardin menar att så länge krig, sjukdomar och elände begränsade antalet djur på betesmarken kunde ett system upprätthållas där alla fick plats och

²³ Ostrom, E, (2009), *Allmänningen som samhällsinstitution*, s.289.

²⁴ Hardin, G (1968), ”Tragedy of the Commons”, *Science*, s. 1244.

gräset inte tog slut. När samhället dock stabiliserats och invånarna uppnått en viss välfärd kom tillgångarna att börja överutnyttjas då den enskilde på kort sikt gynnas av att skaffa fler djur som kan beta på allmanningen. Situationen kommer att sluta i en tragedi. Hardin menar att nya allmänningar skapas och begränsas genom lagar, regler och fysiska stängsel som antingen är av statlig eller privat härkomst. Även kultur och nöjen begränsas och privatiseras på detta sätt enligt Hardin.²⁵

På engelska används ibland *public domain* som benämning på det material som har omfattats av upphovsrätt men inte längre gör det då skyddstiden är utgången, i denna betydelse saknar ordet en bra svensk översättning och därför kommer den engelska termen att användas i dessa sammanhang.²⁶ I vissa fall har forskare sett ett behov av att skilja mellan *allmanningen* som en resurs eller ett system och de allmänningar som går under upphovsrättsliga regelverk. Det förstnämnda, resursen, går då under den engelska benämningen *common-pool resources* medan det senare, regelverket, kallas för *common property*.²⁷ I denna text kommer inte denna åtskillnad att kategoriskt göras utan om behov finns kommer skillnaden att definieras i texten.

Vid studier av den traditionella allmanningen är det vanligt att man skiljer på systemet (fiskevattnet till exempel) och enheterna (fiskarna). När vi istället pratar om kunskapsallmanningen föreslår Hess och Ostrom tre kategorier: institutioner (eng. *facilities*), artefakter och idéer. Arkivinstitutionerna men också deras webbplatser är exempel på institutioner. Artefakterna är arkivhandlingarna, oavsett format, och idéerna är det som ligger bakom artefakterna och därmed uttrycks genom arkivhandlingarna.²⁸

Hemmungs Wirtén diskuterar begreppet *public domain* i artikeln ”Visualizing Copyright, Seeing Hegemony”. Den första definition hon nämner utgår från att resurserna inom allmanningen är fria från upphovsrätt (eller annat regelverk). En annan definition bygger på att resursen hanteras och förvaltas av medlemmar i allmanningen. Hemmungs Wirtén nämner även Lawrence Lessigs definition. Lessig menar att allmanningen är en zon utan advokater.²⁹ Denna diskussion visar på en av bristerna med detta teoretiska ramverk – många termer är flytande och har dubbla, eller fler, innebörder. Samtidigt är detta också en styrka då teorin inbjuder till liknelser som kan illustrera problematiken och på så sätt bidra med nya infallsvinklar. I denna uppsats kommer allmanningen att representera en samling av resurser (som en äng med allemansrätt) dit alla är välkomna för att på så sätt ta del av det som finns där. Ett regelverk kan, men behöver inte, finnas för att styra användningen inom allmanningen. I denna studie utgår jag från det svenska upp-

²⁵ Hardin, G (1968), ”Tragedy of the Commons”, *Science*, s. 1244 ff.

²⁶ Se vidare Lennart Guldbbrandssons diskussion om begreppet på bloggen www.tillgang.se > ”En lucka i svensk upphovsrättslag” [2013-12-09].

²⁷ Hess, C och Ostrom, E,(2005), ”Introduction: An Overview of the Knowledge Commons”, s. 5.

²⁸ Hess, C och Ostrom, E (2005), ”A Framework for Analyzing the Knowledge Commons”, s. 47 f.

²⁹ Hemmungs Wirtén, E, (2011) ”Visualizing Copyright, Seeing Hegemony”, s. 253.

hovsrättsliga regelverket, vilket reglerar eller har reglerat de resurser som är aktuella för att delas på informationsallmanningen.

Ytterligare en viktig term i fråga om informationsallmanningen är *kollektiv nytta* (eng. *public good*). En kollektiv nytta definieras genom två kriterier: den ska kännetecknas av icke-rivalitet och icke-exkludering. Kunskap kan utan större svårigheter räknas som en kollektiv nytta. I och med digitalisering av exempelvis arkivmaterial minskar rivaliteten avsevärt, det vill säga flera användare kan använda resursen utan att det inskränker på någon annans möjligheter att tillgodogöra sig informationen. Möjligheten att utesluta någon från användningen av information som tillgängliggjorts via nätet är kostsam och kräver avancerade kontrollfunktioner.³⁰ Detta blir viktigt att ta i beaktande i den fortsatta analysen och liknelsen med allmanningens tragedi.

Boken *Understanding knowledge as a commons from theory to practice* (2005) med Elinor Ostrom och Charlotte Hess som redaktörer har sitt ursprung i en konferens där syftet var att hitta ett sätt för jurister, samhällsvetare, bibliotekariärer och informationsspecialister att genom samarbete hitta det bästa sättet att bevara informationsallmanningarna (*the intellectual commons*). Allmanning definieras här som en tillgång som delas av en grupp människor. Storleken på tillgången eller på gruppen som har tillgång till den spelar ingen roll, liksom inte heller dess form. Författarna menar att en allmanning kan vara en naturtillgång, en informationsresurs eller till och med familjens gemensamma kyl. I början på 1990-talet började forskare på allvar göra en parallell mellan den mer traditionella allmanningen och informationsresurser. Uppkomsten och det ökande användandet av webben ledde till att beteenden som överanvändning (men även underanvändning), snålskjuts på andras arbete, konflikter och ”föroreningar” började förekomma inom informationssamhället. Arbetet med att begränsa informationsresurserna var också en del i detta nya tänk. Patentering och snäva upphovsrättsliga tolkningar uppstod. Viktigt för den fortsatta diskussionen är att betona att informationsallmanningen kan bestå av olika typer av resurser och uppträda i olika former men samtidigt ha stora likheter och paralleller till en traditionell allmanning.³¹ Något som dock komplicerar bilden av informationsresurser som traditionella allmanningar är att man skulle kunna se kunskap eller information som ett mänskligt behov samtidigt som det är en ekonomisk vara som vi handlar med. Dessutom är kunskapsinhämtning en högst personlig process samtidigt som den uppstår i en social kontext.³²

David Bollier poängterar i sitt kapitel i Hess och Ostroms bok att genom att använda termen *allmanning* får vi verktygen att både se problemen inom vår resurs, nämligen informationssamhället och mer specifikt för denna studie: arkiven,

³⁰ Lee, J-A, (2012), *Nonprofit Organizations and the Intellectual Commons*, s. 9.

³¹ Hess, C och Ostrom, E,(2005), “Introduction: An Overview of the Knowledge Commons”, s. 4 f.

³² Hess, C och Ostrom, E,(2005), “Introduction: An Overview of the Knowledge Commons”, s. 8.

men också att hitta lösningar genom regelverk och styrningsstrukturer.³³ I denna studie är den föreslagna lösningen kollektiva avtalslicenser, och deras anpassning till informationsallmänningar. Bollier fortsätter:

The commons fills a theoretical void by explaining how significant value can be created and sustained outside of the market system. The commons paradigm does not look primarily to a system of property, contracts, and markets, but to social norms and rules, and to legal mechanisms that enable people to share ownership and control of resources.³⁴

I detta citat fångar Bollier upp poängen och styrkan med allmänningsteorin. Liksom när det handlar om ängar, luftutrymme eller arkivmaterial är inte marknadsvärdet det väsentliga utan hur vi som samhälle ser på nyttjandet och ägandet av det berörda. I takt med ett allt mer digitaliserat och internetbaserat informations- och kunskapsutbyte blir denna fråga viktigare. Bollier menar att privata aktörer har, parallellt med denna tekniska utveckling, arbetat mot att inringa och privatisera informationsallmänningen.³⁵ I Sverige har denna utveckling inte varit lika framträdande som i exempelvis USA. I USA har dock kulturinstitutionerna, såsom arkiven, varit mer aktiva i processen att publicera sina egna samlingar och bestånd. I Sverige finns vissa tendenser till ökad reglering och samtidigt en rädsla från bland annat kulturarvsinstitutionernas sida för att göra fel. En känsla som kanske förstärkts i och med det så kallade Pirate Bay-målet och den medierapportering som följt av detta men också av ovetskapen om vad som händer med det material som läggs ut tillgängligt för alla på nätet.³⁶ De privata aktörerna är i sin tur beroende av att ha tillgång till såväl allmänningar i form av exempelvis vägar och kollektivtrafik, som i form av informationsresurser.³⁷

Om Boliiers citat lyfter fram styrkan med allmänningsteorin och dess applicerbarhet på studiens frågeställning problematiserar Ostrom och Hess begreppen ytterligare. Ostrom och Hess menar att det egentligen är först i och med introduktionen av webben år 1992 som det blir aktuellt att tala om information som en allmänning. Tidigare har biblioteken och arkiven i stort sett haft monopol på dessa. Förbättrade sökmotorer, material som föds digitalt och material som digitaliseras ändrar dock denna struktur.³⁸

Ostrom och Hess konstaterar att för att en allmänning med delade resurser ska bli framgångsrik och inte drabbas av allmänningstragedin måste aktörerna vara delaktiga samtidigt som deras agerande gentemot andra deltagare, eller aktörer, blir avgörande. Författarna lyfter fram ett exempel på en informationsallmänning i

³³ Bollier, D, (2005), "The Growth of the Commons Paradigm", s. 28.

³⁴ Bollier, D, (2005), "The Growth of the Commons Paradigm", s. 29.

³⁵ Bollier, D, (2005), "The Growth of the Commons Paradigm", s. 36.

³⁶ Snickars, P, (2010), "Inför en digital minnespolitik", s. 348 f.

³⁷ Bollier, D, (2005), "The Growth of the Commons Paradigm", s. 38.

³⁸ Hess, C och Ostrom, E (2005), "A Framework for Analyzing the Knowledge Commons", s. 46 f.

form av en informationsresurs inom universitetsvärlden. Arbetet med att skapa resursen kräver samarbete, gemensamma regler och språk. För att informationsallmanningen ska bli framgångsrik måste aktörerna delta så att inte ett ”snål-skjuts”-dilemma uppstår. Viktigt att betona är dock att endast de som förväntas bidra med information till allmanningen kan anklagas för att ”glida med” – studenter exempelvis som inte förväntas bidra med eget material utan snarare tillgodöra sig det delade materialet är i stället en naturlig del av allmanningen.³⁹

Ett belysande exempel på en situation som kan uppstå på en informationsallmanning presenteras av Hemmungs Wirtén. Vi känner alla till folksagor, myter och annat arkivmaterial som tillhört informationsallmanningen men som efter att de blivit Disneyfilmer nu lyder under stränga copyrightregler, även om ursprungsberättelsen inte direkt kan inbegripas i regelverket. Walt Disney ”lånade” berättelser som Kiplings *Djungelboken* och H.C. Andersens *Den lilla sjöjungfrun* och gjorde dem till sina egna tack vare att dessa befann sig i informationsallmanningen.⁴⁰

Både Boyle och Hemmungs Wirtén skriver om vad de kallar *the second enclosure*, vilket på svenska kan översättas till *den andra inhägningen*. Hemmungs Wirtén ger en historisk bakgrund till den första rörelsen av att inhägna jordbrukets allmänningar under framförallt 1700-talets andra hälft.⁴¹ Upphovsrättslagen får med denna retorik illustreras av stängsel och gårdsgårdar. Det är lätt, speciellt som medierapporteringen ofta präglas av denna vinkel, att nu tänka att det enbart är något negativt. Boyle lyfter dock fram att den kraftiga effektivisering som skett inom jordbruket i Storbritannien och övriga västvärlden sedan mitten på 1700-talet till viss del hänger samman med privatiseringen, förstatligandet och markerandet av de tidigare allmänningarna – för att gå tillbaka till Hardins retorik så undkom man allmänningens tragedi.⁴² Även om detta till viss del är en förenklad bild av historieförloppet leder denna generalisering oss vidare i liknelsen för att illustrera dagens förekomst av avtalslicenser i arkivvärlden.

Två viktiga skillnader finns dock mellan de resurser som inhägnades i Storbritannien och de resurser som vi tänker oss inhägnas idag. Den första, som även berörts tidigare i detta kapitel, är att information som digitaliserats i regel är icke-rivaliserande. Då överutnyttjande är en av de klassiska tragedierna för allmanningen blir detta inte alltid ett problem för kunskapsallmanningen. Däremot är underutnyttjande och snålskjuts ett ständigt problem. Med underutnyttjande menas artefakter som tillgängliggörs inom portaler, eller institutioner, där allmänheten inte är eller inte hittar till. Ett annat inte lika påtagligt dilemma förknippat med kunskapsallmanningen finns dock inte i samband med den klassiska allmanningen

³⁹ Hess, C och Ostrom, E (2005), “A Framework for Analyzing the Knowledge Commons”, s. 43 f och s. 57 f.

⁴⁰ Hemmungs Wirtén, E, (2008), *Terms of Use*, s. 111.

⁴¹ Hemmungs Wirtén, E, (2008), *Terms of Use*, s. 13 f.

⁴² Boyle, J, (2008), *The Public Domain*, s. 44.

– nämligen att skapa incitament för kreativitet och uppkomst av ny information.⁴³ Incitament att skapa, i vårt fall, arkivmaterial kan vara ekonomiska eller kreativa men är kanske oftare att dokumentera en händelse av något slag. Boyle menar, och hänvisar till Heller och Eisenberg, att det går att argumentera för *the tragedy of the anticommons* i samband med ökande reglering av informationsallmänningen. Detta skulle innebära att upphovsrättslagar minskar uppkomst, spridning och incitament för skapande av information då det blir för komplicerat.⁴⁴ En risk för arkivinstitutionerna skulle kunna vara att de upphovsmän eller deras anhängare som inte vill att deras material ska göras tillgängligt via olika webbplatser väljer att inte överlämna material. Sådant material riskerar då i stället att helt falla i glömska. Frågan är om avtalslicenser kan vara en bra balans mellan dessa två möjliga tragedier.

Metod och avgränsning

Studien i denna uppsats är förankrad i det empiriska material som studerats och analyserats genom en textanalys utifrån lagtexter, direktiv och statliga utredningar. Asbjørn Johannessen och Per Arne Tufte poängterar i *Introduktion till samhällsvetenskaplig metod* att en kvalitativ dataanalys, oavsett om den bygger på text eller exempelvis intervjuer, måste ha både ett teoretiskt perspektiv och vara empiriskt grundad, vilket präglat uppbyggnaden av denna uppsats.⁴⁵

Alan Bryman beskriver i *Samhällsvetenskapliga metoder* hur man kan dela upp offentliga dokument i sådana från statliga myndigheter och sådana från privata källor. I denna uppsats kommer framförallt offentliga dokument från statliga myndigheter att användas men också olika blogginlägg och artiklar från privata aktörer förekommer. Bryman sätter upp fyra punkter att utgå ifrån vid sin bedömning av materialet. Dessa är: autenticitet, trovärdighet, representativitet och meningsfullhet.⁴⁶ Dessa bedömningskriterier utgör grund för insamlandet av material till studien. Lagtexterna, utredningarna och direktiven som utgör grunden för den empiriska delen av denna studie uppfyller samtliga fyra kriterier. Under rubriken ”Tillgängliggörandeprocesser och avtalslicenser” hanteras material såsom policyer och blogginlägg. Denna typ av material kan granskas utifrån samtliga fyra kriterier men kanske framförallt utifrån ett representativitetsperspektiv. Urvalet har dock gjorts baserat på institutioner och personer som är, och under en längre period har varit, aktiva inom processer eller debatten i Sverige gällande tillgängliggörande av framförallt digitaliserat arkiv- och kulturarvsmaterial.

⁴³ Boyle, J. (2008), *The Public Domain*, s. 47 f.

⁴⁴ Boyle, J. (2008), *The Public Domain*, s. 49.

⁴⁵ Johannessen, A och Tufte P A, (2010), *Introduktion till samhällsvetenskapliga metoder*, s. 108.

⁴⁶ Bryman, A (1990), *Samhällsvetenskapliga metoder*, s.357 ff.

Viktigt, menar Bryman, är att inte glömma att även offentliga dokument är subjektiva då de skrivits av någon som haft ett visst syfte med texten.⁴⁷ Då lagförslag studeras i denna studie blir detta påpekande av relevans i textanalysen. Det kan finnas viljor och påtryckningar av olika slag i samband med att ett nytt lagförslag presenteras. Beskrivningar av situationer blir inte objektiva bara för att avsändaren är en myndighet. Det byråkratiska språket kan även göra att en situation beskrivs på ett sätt som starkt skiljer sig åt från den beskrivning som inblandade parter skulle ge. En fördel med denna typ av material är dock att det inte påverkas av forskarens värderingar och perspektiv redan vid insamlandet. Påverkans effekter, eller så kallade reaktiva effekter, vid insamlandet blir därför inte en aspekt att ta med i beräkningen när validiteten av det insamlade materialet ska avgöras.⁴⁸

Till denna studie har en kvantitativ metod i form av enkäter till arkivinstitutioner som använder sig av eller skulle kunna använda sig av avtalslicenser övervägts liksom att genom intervjuer närmare undersöka hur avtalslicenserna används eller inte används. Detta avfärdades då lagförändringen är så pass ny att den ännu inte har hunnit få fäste eller börjat användas inom institutionerna. För att få in ett underlag som hade kunnat leda till några relevanta slutsatser skulle det också ha krävts mer resurser och tid än vad som erbjöds för denna studie.⁴⁹ Jag bedömde därför att en textanalys baserad på styrdokument och offentliga dokument kunde utgöra en tillräcklig grund inför en studie av arkivinstitutionernas användande av kollektiva avtalslicenser. Dock har vissa organisationer och personer såsom några samarbetspartners inom *Stockholmskällan* och upphovsrättsliga organisationer kontaktats för mer information.

Liknande studier som denna inom biblioteks- och informationsvetenskapen bygger på diskursanalyser. Då språket inte varit fokus, utan innehållet, för denna studie valdes denna metod och teori tidigt bort i uppsatsarbetet. *Grounded theory*, eller grundad teori, har även varit populär inom ABM- och samhällsvetenskapliga sektorn. Denna teori, och metod, låg närmare tillhands men den typ av teorineutral observation som i ett inledande skede förespråkas inom den grundade teorin lämpade sig inte för denna studie. Det material som samlats in till denna studie lämpar sig inte heller i första hand, även om detta hade varit möjligt, för den kategorisering som förespråkas av grundad teori. Dock används en viss kategorisering av materialet inför analysen. Då studien dels bygger på lagtexter och förslag inför lagtexter, dels på handlingar som knyter an till empiriska exempel blir detta en början på en kategorisering. Det teoretiska perspektivet fanns med vid läsningen av den insamlade informationen. Detta skiljer sig från den utgångspunkt som exempelvis den grundade teorin erbjuder.

⁴⁷ Bryman, A (1990), *Samhällsvetenskapliga metoder*, s. 364.

⁴⁸ Bryman, A (1990), *Samhällsvetenskapliga metoder*, s. 357.

⁴⁹ Jämför exempelvis K.R. Eschenfelders studie *Controlling Access to and Use of Online Cultural Collections* och J.E. Drydens *Copyright in the Real World: Making Archival Material Available on the Internet*.

Denna studie syftar inte till att undersöka fildelning eller den debatt som råder runt detta fenomen eller så kallade ”nätpirater”. Dock går inte detta perspektiv att helt bortse ifrån i behandlandet av uppsatsens frågeställningar. I och med lagändringen förlängdes även skyddstiden för musikaliska verk från 50 år till 70 år efter att verket spelats in, vilket är i linje med Infosoc-direktivet. Detta, liksom andra frågeställningar om upphovsrättslagens utformning som direkt berör ekonomiska aspekter kommer i väldigt liten mån att beröras i denna studie. Arkiven har i regel ingen ekonomisk agenda vid digitalisering och tillgängliggörande av upphovsrättsskyddat material. Detta utesluter dock inte att arkivanvändaren kan ha det, därför är frågan inte helt irrelevant i denna studie. Johanna Berg, utredare vid Digisam,⁵⁰ poängterade vid en föreläsning i Universitetshuset, Uppsala, att kostnaderna för en kulturinstitution att debitera för användning av material som institutionen äger rättigheterna till ofta är en förlustaffär sett i arbetsåtgång och intäkt.⁵¹

Jag har ingen önskan att närmare fördjupa mig i olika politiska synvinklar och ideologier om upphovsrätten. Den lagförändring som studeras i denna studie röstades igenom med en överväldigande majoritet (271 röster för utskottets förslag, 38 röster för miljöpartiets och vänsterpartiets förslag där skillnaden låg i bevarande av nuvarande skyddstid av musikaliska verk och 40 frånvarande).⁵² Det finns alltså inte någon stor ideologisk tvist bakom förslaget om avtalslicenser. Utformandet av de kollektiva avtalslicenserna kan också diskuteras, vilket görs internationellt och inte minst inom EU. I bland annat östra och centrala Europa samt i Kanada förekommer varianter på avtalslicenser.⁵³ Det är dock framförallt de nordiska länderna som har lobbat för sin modell inom EU. I denna uppsats kommer endast den så kallade nordiska varianten att diskuteras.

⁵⁰ Digisam är en avdelning vid Riksarkivet som fungerar som samordningssekretariat för digitalisering, digitalt bevarande och digital förmedling av kulturarvet.

⁵¹ Anteckningar från föreläsning med Johanna Berg, Universitetshuset, Uppsala, 2013-12-05.

⁵² Riksdagens protokoll 2012/13:124, måndagen den 17 juni 2013.

⁵³ Axhamn, J och Guibault, L, (2011), *Cross-border extended collective licensing*, s. 4.

Tillgängliggörandeprocesser och kollektiva avtalslicenser

Det svenska regelverket

Den 17 juni 2013 var lagförslaget om ändring i URL 1960:729 uppe till debatt i Sveriges Riksdag. Jonas Eriksson, företrädare för Miljöpartiet (MP), lyfte fram i sitt anförande att förslaget syftade till att underlätta för myndigheter, företag, vissa bibliotek och arkiv att göra rätt för sig vid användning av upphovsrättsskyddat material.⁵⁴ Även Rosén, författare till del- och slutbetänkandet till lagförslaget, poängterar detta i sammanfattningen av delbetänkande SOU 2010:24. Dryden uttrycker att upphovsrättslagen och arkivorganisationerna egentligen har samma målsättning: båda värnar om att tillgängliggöra vårt kulturarv på ett långsiktigt sätt och så att samhället i stort gynnas i så hög utsträckning som möjligt.⁵⁵

I och med den nya lagen blir det lättare att teckna kollektiva avtalslicenser för digital kopiering och tillgängliggörande via Internet. Regelverket angående den berörda upphovsmannens nationalitet ändras även så att de krav som finns i internationella fördrag tillmötesgås.⁵⁶

Som tidigare nämnts regleras de så kallade kollektiva avtalslicenserna i 42 § URL. För att en avtalslicens ska vara giltig krävs att organisationen som står för avtalet företräder ett flertal svenska upphovsmän som är verksamma inom det område som avtalet berör. Det unika med avtalslicenser är att de även inkluderar upphovsmän som inte är medlemmar i den organisation som avtalet ingås med. Avtalet måste reglera hur verket får utnyttjas.⁵⁷

Det finns olika typer av kollektiva avtalslicenser som berör framställning av exemplar inom myndigheter och företag (42 b §), undervisningsverksamhet (42 c §), för vissa arkiv och bibliotek (42 d §), för radio och TV (42 e-g §) samt en så kallad generell avtalslicens (42 h §).⁵⁸ Det är 42 d § och i viss mån den nyinförda generella avtalslicensen som är intressant för denna studie och som ger vissa arkiv och bibliotek möjlighet att teckna avtalslicenser för att kopiera, även till digitalt format, skyd-

⁵⁴ Riksdagens protokoll 2012/13:124, måndagen den 17 juni 2013.

⁵⁵ Dryden J E, (2008), *Copyright in the Real World*, s. 2.

⁵⁶ Proposition 2012/13:141, s. 1.

⁵⁷ Rosén, J (2010), *Avtalad upphovsrätt*, SOU 2010:24, s. 74 f.

⁵⁸ URL 3 a kapitlet.

dade verk i form av korta artiklar, kortare avsnitt eller hela längre verk. De arkiv och bibliotek som avses i lagen är ”statliga och kommunala arkivmyndigheter, de vetenskapliga bibliotek och fackbibliotek som drivs av det allmänna samt folkbiblioteken”.⁵⁹ Avtalslicenserna för vissa arkiv och bibliotek, samt även skolor, utökades så att dessa instanser fick ökade rättigheter att kopiera digitalt i och med att Riksdagen antog regeringens proposition 2004/5:110 den 25 maj 2006.

Men innan studien av kollektiva avtalslicenser kan fortsätta krävs en genomgång av vissa begrepp samt andra delar av URL och den del i Tryckfrihetsförordningen 1949:105 (TF) och Offentlighets- och sekretesslagen 2009:400 (OSL) som berör relevanta frågor för denna studie.

Tryckfrihetsförordningen och Offentlighets- och sekretesslagen

När det kommer till arkivmaterial och upphovsrättsliga frågor måste även andra lagar, utöver upphovsrättslagen, i viss mån tas i beaktande. Det gäller i synnerhet om handlingarna är eller har varit en del av den offentliga sektorn. I arbetet inom Stockholms stads institutioner har fem övergripande kategorier av material kunnat identifieras. Kategorierna, som kan tillämpas på en stor del av landets arkivinstititioner samlings, är:

- av Tryckfrihetsförordningen (TF) definierade allmänna och offentliga handlingar som inte omfattas av URL på grund av innehåll eller ålder,
- av TF definierade allmänna och offentliga handlingar som omfattas av URL då de exempelvis utgörs av eller innehåller fotografier och ritningar,
- handlingar som skapats inom enskild verksamhet, det vill säga inte offentlig verksamhet, såsom företag, föreningar med mera och som inte längre omfattas av URL eller där den ekonomiska rätten har överlåtits till arkivinstitutionen genom avtal,
- handlingar som skapats inom enskild verksamhet och skyddas av URL eller ett avtal som upprättats vid överlämnandet till institutionen och som begränsar användandet av materialet, och
- avbildningar eller avfotograferingar av verk som omfattas av URL.⁶⁰

Inför denna studies genomgång av det regelverk som finns i upphovsrätten kommer här en kortare genomgång, med fokus på det som har relevans för upphovsrättsliga frågeställningar, av TF och OSL. I TFs första paragraf står det:

⁵⁹ Tilläggsdirektiv 2009:65.

⁶⁰ Tjänsteutlåtande, Stockholms stadsarkiv, ”Svar på skrivelse från Madeleine Sjöstedt m fl (FP), Cecilia Brink m fl (M) och Inga-Märta Fröman (KD) angående hantering av digitalt material vid stadens institutioner”, 2009-10-27, dnr 1.1/2775/2009.

1 § Med tryckfrihet förstås varje svensk medborgares rätt att, utan några av myndighet eller annat allmänt organ i förväg lagda hinder, utgiva skrifter, att sedermera endast inför laglig domstol kunna tilltalas för deras innehåll, och att icke i annat fall kunna straffas därför, än om detta innehåll strider mot tydlig lag, given att bevara allmänt lugn, utan att återhålla allmän upplysning.

I överensstämmelse med de i första stycket angivna grunderna för en allmän tryckfrihet och till säkerställande av ett fritt meningsutbyte och en allsidig upplysning skall det stå varje svensk medborgare fritt att, med iakttagande av de bestämmelser som äro i denna förordning meddelade till skydd för enskild rätt och allmän säkerhet, i tryckt skrift yttra sina tankar och åsikter, offentliggöra allmänna handlingar samt meddela uppgifter och underrättelser i vad ämne som helst.

Det skall ock stå envar fritt att, i alla de fall då ej annat är i denna förordning föreskrivet, meddela uppgifter och underrättelser i vad ämne som helst för offentliggörande i tryckt skrift till författare eller annan som är att anse som upphovsman till framställning i skriften, till skriftens utgivare eller, om för skriften finnes särskild redaktion, till denna eller till företag för yrkesmässig förmedling av nyheter eller andra meddelanden till periodiska skrifter.

Vidare skall envar äga rätt att, om ej annat följer av denna förordning, anskaffa uppgifter och underrättelser i vad ämne som helst för att offentliggöra dem i tryckt skrift eller för att lämna meddelande som avses i föregående stycke.⁶¹

Då en stor andel av statliga och kommunala arkivmyndigheters arkivbestånd går under denna paragraf⁶² i världens äldsta tryckfrihetsförordning glöms ibland den upphovsrättsliga problematiken bort i fråga om arkivmaterial. Till saken hör dock att även allmänna offentliga handlingar kan innehålla material, såsom kartor och fotografier, som omfattas av exakt samma upphovsrättsliga regleringar som fotografier tagna för exempelvis kreativitet eller konstnärlighet. Texten i lagen faller sig väl in i denna studies teoretiska ramverk med liknelsen med allmänningen:

8 § Om den rätt, som tillkommer upphovsman till litterärt eller konstnärligt verk eller framställare av fotografisk bild, om upphovsrätten närstående rättigheter och om förbud mot att återgiva litterärt eller konstnärligt verk på ett sätt, som kränker den andliga odlingens intressen, gälle vad i lag är stadgat. Lag (1988:1448).⁶³

Trots det generösa regelverket i 1 § TF betonas alltså i § 8 att den ”andliga odlingens intressen” inte får kränkas och att den upphovsrättsliga lagstiftningen måste tas i beaktande.

⁶¹ TF 1 kapitlet 1 §.

⁶² URL 1 kapitlet 9 § nämner också den typ av material, som är vanligt förekommande hos många arkiv, som inte omfattas av upphovsrätten.

⁶³ TF 1 kapitlet 8 §.

Även OSL berör frågan om upphovsrätten. Regelverket återfinns i 31 kapitlet 23 § och berör den typ av skyddade verk som kan anses ha ett kommersiellt värde och där ett utlämnande av handlingen kan leda till skada för upphovsmannen. Sekretessen, som begränsas genom ett omvänt skaderekvisit, gäller om följande tre kriterier är uppfyllda:

1. det av särskild anledning kan antas att verket inte tidigare har offentliggjorts i den mening som avses i lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk,
2. det av särskild anledning kan antas att verket har kommit in till myndigheten utan rättighetshavarens samtycke, och
3. ett röjande av uppgiften innebär ett upphovsrättsligt förfogande.⁶⁴

Ett upphovsrättsligt förfogande syftar i denna paragraf på de ekonomiska rättigheter som definieras i 2 § URL. Denna regel uppkom efter att Sverige kritiserats för att inte uppfylla kriterierna i Bernkonventionen och TRIP-avtalet i samband med att den så kallade scientologibibeln blev allmän handling och därmed spreds till allmänheten i enlighet med 2 kapitlet TF.⁶⁵ Eftersom detta skedde mot upphovsmannens, det vill säga Religious Technology Centers (RTC), vilja behövde regelverket ses över. Fallet blev väldigt uppmärksammat i media då bland annat USA menade att Sveriges agerande vid utlämning av handlingen stred mot RTC:s upphovsrättsliga rättigheter.⁶⁶ Även om detta fall är extremt visar det ändå att de upphovsrättsliga frågorna är långt ifrån oväsentliga i fråga om arkivmaterial och tillgängliggörande av det i olika former.

Verkshöjd och skyddstider

Ett viktigt begrepp för upphovsrätten är så kallade *verkshöjd*.⁶⁷ Detta begrepp är del av rättspraxis i Sverige men förekommer aldrig i själva lagen. Levin uttrycker en viss skepsis mot begreppet som hon menar har en motsvarighet i patenträttens, i lag uttryckta, *uppfinningshöjd*. En problematik med begreppet, som uttrycker att ett objekt måste uppfylla ett visst kvalitativt mått och mått av originalitet, är att det baseras på en subjektiv bedömning.⁶⁸ Termen *verkshöjd*, eller särprägel som ibland används, har problematiserats mycket i samband med att dataprogram och databaser även inkluderades i URL.⁶⁹ Verkshöjd blir också av intresse i fråga om

⁶⁴ OSL 31 kapitlet 23 §.

⁶⁵ Zeteo.nj.se > Eva Lenbergs, Ulrika Geijers och Anna Tansjös kommentarer till 31 kapitlet 23 § OSL [2014-02-07].

⁶⁶ RÅ 1998 ref. 42.

⁶⁷ Kommer från tyskans *werkshöhe*, som varit vedertaget i Tyskland sedan 1950-talet. Importerades till Norden och definierades av professor Seve Ljungman år 1970.

⁶⁸ Levin, M, (2011), *Lärobok i immaterialrätt*, s. 85.

⁶⁹ Levin, M, (2011), *Lärobok i immaterialrätt*, s. 91.

arkivmaterial som ofta skapats i dokumentationssyfte eller del av en process där det kreativa skapandet endast är sekundärt. Brev kan vara ett exempel på en typ av arkivmaterial som kan klassas som litterärt verk men som inte automatiskt gör det.

Ur ett arkivperspektiv blir det viktigt att betona att URL syftar till att ge ett formskydd på så sätt att det är det kreativa och unika skapandet som skyddas, inte till exempel informationen som sådan. Du får alltså återberätta information eller använda någons idé hämtad ur en upphovsrättskyddad handling så länge du inte återger den i exakt samma form.⁷⁰ Ett exempel på detta är ett rättsmål mellan en upphovsman och en ICA-handlare på Gotland. Upphovsmannen försökte sälja in en kasse med en tecknad Gotlandskarta på. Kartan innehöll små, mycket enkla, teckningar av olika landmärken på ön. ICA-handlaren bestämde sig dock för att inte köpa upphovsmannens kasse utan att istället ta fram en egen kasse, men med samma koncept. Att teckna av byggnader får vem som helst göra, de tillhör vår kulturella allmänning i denna bemärkelse. Idén med kartan och de tecknade landmärkena är inte heller skyddad, slog Tingsrätten fast. Däremot menar både Hovrätten och Högsta Domstolen att eftersom de enkla, och till viss mån banala, teckningarna på de båda kassarna är tecknade ur exakt samma vinklar och att dessutom de perspektivförskjutningar och förenklingar som förekommer på den första kassen också går att finna på den andra har vissa av de små teckningarna tillräcklig verkshöjd för att skyddas av URL.⁷¹

Olsson tar upp ytterligare några exempel i sin diskussion om verkshöjden, varav ett är tidningsnotisen. En artikel, som till sin form är originell, omfattas av URL medan en kortfattad notis inte gör det. För arkiven kan denna distinktion vara svår att göra gällande äldre material. Något som komplicerar bedömningen ytterligare, speciellt när det rör sig om verk som ska publiceras på nätet, är att det subjektiva verkshöjdkravet ser olika ut i olika traditioner och länder. Länder med copyrightlagstiftning har i regel låga krav på verkshöjd för att verket ska omfattas av URL.⁷²

Historiskt fotografi är kanske den typ av verk som orsakar många arkivinstitutioner mest problem vid digitalisering och publicering av material på nätet. Efterfrågan på denna typ av material är stort och slitaget förhållandevis stort vid framtagning. Att skapa bilddatabaser som användare kan söka i när som helst är ett populärt sätt att visa upp arkivmaterial.⁷³ Fram till 1994 fanns en specifik lag för fotografier av olika slag, lagen om rätt till fotografisk bild för fotografier SFS 1960:739, men den är nu införlivad i URL. Fotografiet lyder därför numera under samma bestämmelser som konstverk men med en särskild bestämmelse i 49 a § URL. Undantagsregeln säger att fotografen har exklusiv exemplarrätt, det vill

⁷⁰ Zeteo.nj.se > Henry Olssons kommentarer till URL 1 kapitlet 1 § URL [2014-01-24].

⁷¹ NJA 1990, s. 499.

⁷² Zeteo.nj.se > Henry Olssons kommentarer till URL 1 kapitlet 1 § URL [2014-01-24].

⁷³ Några exempel är Eskilskällan, Livrustkammarens, Skoklosters och Hallwylska museets bildarkiv online samt Stockholmskällan.

säga rätt att sprida och skapa exemplar av sin bild. Detta gäller även om fotografiet inte uppnår verkshöjd. Om verkshöjd inte har uppnåtts gäller den exklusiva exemplarrätten i 50 år efter att bilden har tagits. Denna regel gäller även fotografier som tagits före år 1994.⁷⁴

Relevant att nämna i samband med fotografier, men även ljudinspelningar och inspelningar av rörlig bild, är de närstående rättigheter som påminner om de upphovsrättsliga rättigheterna men tillfaller exempelvis producenter och framförare av verk. Regelverket med de närstående rättigheterna är starkt influerat av Infoc-direktivet. Viktigt att påpeka är att regelverket gällande kollektiva avtalslicenser för de närstående rättigheterna är desamma som har diskuterats och kommer att diskuteras nedan.⁷⁵

Ekonomiska rättigheter

I 2 § URL finns två ekonomiska rättigheter formulerade, båda av relevans för diskussionen om arkivens utnyttjande av upphovsrättsligt skyddat material. Dessa två är exemplarrätten och rätten att göra verket tillgängligt genom överföring, framförande, visning och spridning.⁷⁶ Dessa kan, till skillnad från den ideella rätten, överlåtas genom avtal som regleras i URLs tredje kapitel. Dock skvallrar den engelska benämningen *copyright* om exemplarrättens betydelse i denna typ av frågor. Viktigt att betona är att ensamrätten av exemplarframställning även gäller, med vissa undantag, tillfälliga framställningar av kopior oavsett formatet på kopian eller omfattningen av kopieringen. Exemplarrätten och rätten att sprida exemplar inskränks bland annat i 16 § i URL där ett undantag för arkiv och bibliotek fastslås. Statliga och kommunala arkivmyndigheter, de vetenskapliga bibliotek och fackbibliotek som drivs av det allmänna samt folkbiblioteken har rätt att göra kopior av upphovsrättsskyddat material under följande omständigheter:

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.⁷⁷

Inskränkningen i exemplarrätten bygger dock på att exemplaren framställs vid efterfrågan. En viktig definitionsskillnad mot denna regel och de villkor som förhandlas om vid avtalslicenser är att arkiven och biblioteken då erbjuder den digitala kopian ständigt, utan att det föregås av en förfrågan. Att tillgängliggöra

⁷⁴ Zeteo.nj.se > Henry Olssons kommentarer till URL 1 kapitlet 1 § URL [2014-01-24].

⁷⁵ URL 5 kapitlet 45 §.

⁷⁶ URL 1 kapitlet 2 §.

⁷⁷ URL 2 kapitlet 16 §.

material via en webbplats blir i högre grad en fråga om offentliggörande och spridningsrätt, även om materialet först digitaliserats.

Något som är problematiskt angående den juridiska, och även i viss mån annan, litteratur som berör regelverket för arkiven vid digitalisering och andra typer av exemplarframställning är att författarna ofta buntar ihop arkivens och bibliotekens behov och förutsättningar. Ur denna studies perspektiv blir det extra olyckligt när exempelvis Rosén gör detta i delbetänkandet *Avtalad upphovsrätt*, SOU 2010:24. Detta är troligtvis ett resultat av att reglerna är desamma då avtalslicenserna för arkiv och bibliotek behandlas i samma paragraf i URL. Som tidigare nämns hantear arkivinstitutioner och biblioteken (och då inte inräknat de arkiv som förvaltas av bibliotek) olika typer av material. I bibliotekssamlingen finns i regel enbart offentliggjort, publicerat material medan denna typ av handlingar är i minoritet i de flesta arkiv. Om regelverket inte är anpassat för den aktuella informationsallmännings försvåras exempelvis konflikthantering och problemlösning.

För att kunna sprida ett verk måste detta på något sätt delas med allmänheten, eller med denna studies vokabulär: överlämnas till informationsallmännings. I vissa fall är det tydligt när ett verk sprids eller visas upp för allmänheten: en tavla ställs ut på en vernissage, en bok publiceras eller en tidningsartikel med tillhörande bild trycks i en tidning. I 8 § URL står det:

8 § Ett verk anses offentliggjort, då det lovligen gjorts tillgängligt för allmänheten.

Verket anses utgivet, då exemplar därav med upphovsmannens samtycke förts i handeln eller eljest blivit spridda till allmänheten.⁷⁸

Upphovsmannen är den som ensam har rätt, om hen inte upprättat ett avtal som överlåter denna rätt på någon annan, att tillgängliggöra ett verk för allmänheten. I 2 § URL finns ett förtydligande om vad som menas med att tillgängliggöra ett verk för allmänheten:

Verket görs tillgängligt för allmänheten i följande fall:

1. När verket överförs till allmänheten. Detta 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. Överföring till allmänheten innefattar överföring som sker på ett sådant sätt att enskilda kan få tillgång till verket från en plats och vid en tidpunkt som de själva väljer.
2. När verket framförs offentligt. Offentligt framförande innefattar endast sådana fall då verket görs tillgängligt för allmänheten med eller utan användning av ett tekniskt hjälpmedel på samma plats som den där allmänheten kan ta del av verket.
3. När exemplar av verket visas offentligt. Offentlig visning innefattar endast sådana fall då ett exemplar av ett verk görs tillgängligt för allmänheten utan användning av ett tekniskt

⁷⁸ URL 1 kapitlet 8 §.

hjälpmedel på samma plats som den där allmänheten kan ta del av exemplaret. Om ett tekniskt hjälpmedel används är det i stället ett offentligt framförande.

4. När exemplar av verket bjuds ut till försäljning, uthyrning eller utlåning eller annars sprids till allmänheten.

Detta är av vikt då exemplarrätten endast är relevant efter att verket har offentliggjorts, och då med upphovsmannens samtycke i någon form. Samtyckesregeln gäller med några undantag. Ett av dem är att arkiv och bibliotek har rätt att framställa exemplar, i enlighet med övriga regler i 16 §, även om verket inte har offentliggjorts.⁷⁹ Här har alltså lagstiftarna tagit hänsyn till att en stor mängd av arkivinstitutionerna sitter på material som inte tidigare har offentliggjorts. Det gör också att vi kan dra slutsatsen att det inte räcker att en handling finns hos en arkivinstitution för att den ska räknas som tillgängliggjord för allmänheten. Detta hänger samman med att för att en handling ska vara offentliggjord i lagens mening måste upphovsmannen ha samtyckt till detta. Arkivens, och bibliotekens, undantag för exemplarframställning kan därmed inte automatiskt appliceras på tillgängliggörande av material på nätet då en kollektiv avtalslicens skulle behövas.

När material digitaliseras genom skanning eller liknande görs ofta justeringar och ändringar i verket i form av beskärning eller färgkorrigeringar. Även om dessa görs för att förbättra kvaliteten på den skannade kopian är det en förändring av verket som kan räknas som ett brott mot upphovsmannens ensamrätt till exemplarframställning. Åtgärder såsom att endast publicera avbildningar av verk i väldigt låg upplösning eller att märka dem med digitala ”vattenstämplar” kan även det ses som kränkande av upphovsmannen även om de syftar till att minska risken för att verket delas eller används i kommersiella eller andra sammanhang.

Ideella rättigheter

Liksom när det gäller de ekonomiska rättigheterna så är även de ideella rättigheterna två stycken. Dessa regleras i 3 § URL och handlar i grunden om respekt inför upphovsmannen och hans arbete. Upphovsmannen ska anges i samband med att ett verk görs tillgängligt för allmänheten. Detta ska ske i enlighet med ”god sed”. Verket får inte heller ändras eller placeras i ett sådant sammanhang att upphovsmannen kan känna sig kränkt.⁸⁰

De ideella rättigheterna har sin grund i den franska revolutionens tankar och har traditionellt spelat en viktig roll i vår svenska upphovsrättsliga lagstiftning. Utifrån denna studies teoretiska ramverk kan självklarheten i att skriva ut en känd upphovsmans namn i samband med verket diskuteras. Detta kommer dock inte att göras då det snabbt skulle bli en för filosofisk och teoretisk diskussion och inte

⁷⁹ Zeteo.nj.se > Henry Olssons kommentarer till 1 kapitlet 1 § URL [2014-01-24].

⁸⁰ URL 1 kapitlet 3 §.

heller leda till något i förhållande till studiens frågeställning. Däremot blir liknelsen med allmänningen mer relevant då upphovsmannen är okänd, vilket gäller för så kallade herrelösa verk.

Som upphovsman har man rätt att vara anonym genom att till exempel använda en pseudonym. Att i ett sådant fall sätta ut upphovsmannens faktiska namn är då felaktigt. En juridisk person, som till exempel ett företag eller en tidning, kan inte vara upphovsman i bemärkelsen att denna innehar de ideella rättigheterna även om denna besitter de ekonomiska rättigheterna.

Vissa undantag finns för när man inte måste ange upphovsmannens namn eller när man får ändra i verket. Dessa berör inte i särskilt hög grad arkivens verksamheter, men handlar om att man i exempelvis gudstjänster inte måste ange alla sångförfattares namn eller att alla inblandade i ett större film- eller databasprojekt inte kan utöva sin ideella rätt för att stoppa ett projekt som de deltagit i.⁸¹

Herrelösa verk

Ett herrelöst verk⁸² är ett verk där upphovsmannen är okänd och där efterforskning för att hitta upphovsmannen inte har gett resultat. För att i den vidare analysen kunna göra en rättvis bild av lagstiftaren och dennes medvetenhet om bland annat arkivens dilemma i förhållande till den nuvarande lagstiftningen, och då inräknat de nytillkomna tilläggen, så kommer nedan en kort redogörelse av lagförslagen om herrelösa verk som föreslås träda i kraft den 29 oktober 2014.⁸³ Det nya lagförslaget, Ds 2013:63, är baserat på EU-direktivet 2012/28/EU om viss tillåten användning av herrelösa verk. EU-direktivet och det svenska lagförslaget har lagts fram för att underlätta för bland annat arkivinstitutionerna.

Det förslag som ligger är att vissa paragrafer (45-49 §§) i URL ska ändras och att fyra nya paragrafer (16 a-d §§) ska läggas till lagen. Ändringen skulle ge bibliotek, utbildningsanstalter, museer, arkiv och filmarvs- och ljudarvsinstitutioner rätten att digitalisera och sprida herrelösa verk på ett sätt som inte först kräver att en låntagare uttryckligen efterfrågat det specifika verket. Dock krävs att utförliga efterforskningar har gjorts i det EU-land där man tror att verket har utgivits för att på så sätt försöka hitta upphovsmannen. Om upphovsmannen framträder efter att verket har tillgängliggjorts för allmänheten har hen rätt till ersättning.⁸⁴

I det svenska lagförslaget beskrivs syftet med EU-direktiv 2012/28/EU som en inskränkning i upphovsrätten som motiveras genom att institutioner som exempelvis arkivinstitutionerna ska kunna uppfylla sitt uppdrag i allmänhetens in-

⁸¹ Zeteo.nj.se > Henry Olssons kommentarer till 1 kapitlet 3 § URL [2014-01-25].

⁸² I EU-direktiv 2012/28/EU benämns verken utan känd upphovsman för *föräldralösa*, vilket ur ett genusperspektiv kanske lämpar sig bättre. I det svenska lagförslaget används benämningen *herrelösa*, vilket också är termen som kommer användas i denna uppsats. I vissa sammanhang, som exempelvis Riksantikvarieämbetets rapport *Fritt Fram!* används termen "orfana verk" som språkligt ligger nära engelskans "orphan works".

⁸³ *Lagförslag för herrelösa verk*, Ds 2013:63, s. 26.

⁸⁴ *Lagförslag för herrelösa verk*, Ds 2013:63, s. 7 ff.

tresse. Återigen kan det teoretiska ramverket användas för att belysa detta. Vi har en äng (verket) vars ägare är okänd. Lagförslaget säger då att denna kan utnyttjas som allmänning, åtminstone fram till dess att ägaren framträder och åberopar sin äganderätt. Genom att göra denna liknelse kan också vissa för- och nackdelar belysas. Genom att allmänheten kan nyttja allmanningen växer den förhoppningsvis inte igen och de resurser som finns på ängen i form av gräs eller kanske ätbara bär och svampar kan tas tillvara. Risken finns dock, som Hardin varnat oss för, att vi råkar ut för allmanningens tragedi. Ängen överutnyttjas kanske och resurserna mjölkas ut tills inget längre finns kvar när en eventuell ägare framträder. Om vi återgår till vårt herrelösa verk så är vinsterna för allmänheten troligtvis stora då informationsallmanningen kan öppnas upp genom digitalisering och tillgängliggörande av det herrelösa verket. Precis som i liknelsen finns viss risk för att ett verk utnyttjas i den mån att den ursprungliga upphovsmannen får svårt att återta verket och sina ideella rättigheter.

I det berörda direktivet definieras vad som krävs för att ett verk ska få klassas som herrelöst, en diskussion som inte närmare kommer att återges inom ramen för denna studie. För att regelverket inte ska utnyttjas för att få publicera en mängd material som faktiskt har en känd upphovsman måste efterforskningar göras och dokumenteras för att sedan arbetet med efterforskningarna ska registreras i en databas på EU-nivå. EU har också listat de källor som ska kontrolleras innan ett verk får benämnas som herrelöst.⁸⁵

I lagförslag Ds 2013:63 diskuteras huruvida det berörda EU-direktivet påverkar de svenska bestämmelserna om kollektiva avtalslicenser. Det fastslås dock både i lagförslaget och i direktivet att de båda företeelserna inte krockar med varandra. Intressant att notera är att även kulturarvsinstitutioner som inte är statliga och kommunala inkluderas i direktivet och i lagförslaget. Kravet är att institutionen och dess samlingar måste vara tillgängliga för allmänheten, en grupp användare som inte närmare definieras.⁸⁶ En annan viktig skillnad i detta förslag jämfört med tidigare lagstiftning är att tillgängliggörandet får ske i sådan form att användaren själv ska få bestämma när och var hen vill söka efter det tillgängliggjorda materialet.⁸⁷

Olika licensformer

I denna studie behandlas i första hand kollektiva avtalslicenser men även i viss mån den så kallade *Creative Commons-licensen*. Utöver dessa finns även *tvångslicenser* som liksom de andra licenserna reglerar användandet av det upphovsrättsskyddade materialet men där tillstånden och villkoren för utnyttjandet be-

⁸⁵ *Lagförslag för herrelösa verk*, Ds 2013:63, s. 7 ff.

⁸⁶ *Lagförslag för herrelösa verk*, Ds 2013:63, s. 31.

⁸⁷ *Lagförslag för herrelösa verk*, Ds 2013:63, s. 35.

stäms av domstol. Tvångslicenser tillämpas på material där ett användande inte skadar upphovsmannen eller hans skapande och där möjligheten att upprätta individuella avtal är begränsat på grund av olika skäl. Tvånget i tvångslicensen ligger i att upphovsmannen inte kan motsätta sig användandet av materialet, men hen har fortfarande rätt till ersättning. Tvångslicenser används framförallt i svensk lagstiftning i samband med upphovsrättsskyddat material i allmänna handlingar. Denna regel gäller alltså för material som inte faller under undantagen i TF.⁸⁸

Creative Commons-licenserna finns inte uttryckligen reglerade i lagen utan bygger på att upphovsmannen själv reglerar vilka av sina ekonomiska rättigheter som hen vill dela med sig av. I viss utsträckning syftar dessa licenser och kollektiva avtalslicenser till samma sak – att tillgängliggöra material och avtala om inskränkningar av upphovsmannens ekonomiska rättigheter. Skillnaden ligger i vem som tar initiativ till upprättandet av avtalet.

I Sverige har Creative Commons-licenser funnits sedan december 2005 medan de funnits i USA sedan 2002.⁸⁹ I Sverige finns det idag sex olika typer av licenser där upphovsmannen kan överlåta hela eller delar av sina ekonomiska rättigheter. Genom dessa sex olika typer av licenser, som är uppbyggda på ungefär samma sätt som de standardavtal som man ingår vid exempelvis köp på Internet, kan upphovsmannen alltså reglera hur användaren får använda det tillgängliggjorda materialet. Upphovsmannen kan definiera om verket får användas i kommersiella sammanhang eller ej, om det får spridas, ändras eller integreras i ett annat verk.⁹⁰ Ett flertal arkivinstitutioner har valt att använda denna typ av licenser vid publicering av material online, se bland annat presentationen av Stockholmskällan nedan.

Den mest tillåtande av de sex Creative Commons-licenserna i Sverige är CC BY-licensen. Den innebär att användaren av det skyddade materialet ges tillåtelse att sprida, ändra och bygga vidare på det aktuella verket. I gengäld måste användaren uppge den ursprungliga upphovsmannen. Om man som upphovsman vill begränsa användaren från att sälja verket kan licensen CC BY-NC användas. Den tredje licensen, CC BY-SA-licensen, kallas även dela lika-licensen då den ger användaren samma friheter som den ovan men där de nya verk som skapas utifrån det ursprungliga verket måste märkas med samma licens som det ursprungliga verket (det vill säga en CC BY-SA-licens). Även denna typ av licens kan begränsas till att bara tillämpas på verk som förekommer i icke-kommersiella sammanhang och heter då CC BY-NC-SA. Den femte licensen, CC BY-ND, innebär att verket får spridas, både i kommersiella och icke-kommersiella sammanhang, men det får däremot inte ändras. Den sjätte licensen, CC BY-NC-ND, är den mest begränsande ur ett användarperspektiv. Den innebär att upphovsmannen

⁸⁸ Levin, M, (2011), *Lärobok i immaterialrätt*, s. 36 och s. 78.

⁸⁹ Creative commons svenska och amerikanska webbplats [2014-02-07].

⁹⁰ Creative commons svenska webbplats > Licenserna > Om licenserna [2014-02-07].

tillåter spridning av verket men endast i icke-kommersiella sammanhang och endast om verket inte ändras.⁹¹

Inom Stockholms stad beslutades det år 2009 att man skulle använda Creative Commons-licenser vid publicering av upphovsrättsskyddat material.⁹² Denna märkning, då den rent praktiskt är enkel att använda vid massmärkning av bilder, har också i vissa sammanhang använts för verk som i andra länder skulle ha markerats med *Public Domain* och alltså då redan finns inom en informationsallmänning. Ursprungstanken var dock att inom Stockholms stad komplettera Creative Commons-licenserna med något som skulle motsvara den i andra länder förekommande *Public Domain*-märkningen.⁹³ Detta kan tyckas vara onödigt då exempelvis CC BY-licensen skulle kunna användas, och i vissa fall redan används, då den inte inskränker allmänhetens användning av verket. Upphovsmannens ideella rättighet måste respekteras genom att hans namn anges i samband med spridningen. Problemet blir dock att detta kan leda till samma typ av andra inhägnad som nämndes i teoriavsnittet i samband med Disneys filmatiseringar av till exempel *Djungelboken*. Vår upphovsrättsliga lagstiftning syftar till att hitta en balansgång mellan skapares rättigheter och de samhällseliga. Lars Ilshammar varnar för att just kulturarvsinstitutionerna tenderar att ”övermärka” digitaliserade och tillgängliggjorda verk i rädsla för att de ska användas på fel sätt eller att institutionernas kontroll över materialet ska minska.⁹⁴ En orsak till detta fenomen, precis som underutnyttjandet av avtalslicenser och den förhållandevis restriktiva publiceringen av digitaliserat material, kan vara den snåriga lagstiftningen och bristen på vägledande domslut. Detta diskuteras vidare längre fram i studien.

Avtalslicensen kan i jämförelse mellan dessa tre nämnda licensformer ses som en mellanform mellan tvångslicensen och den frivilliga licensen som själv appliceras av upphovsrättsinnehavaren. Levin höjer ett varnande finger för det tvångsmoment som ändå inryms i den kollektiva avtalslicensen. Hon menar att det finns en risk för organisationsdiktatur och att avtalslicensen därför enbart bör användas när inga andra lösningar är tillämpbara.⁹⁵

Avtalsformer och de regler som gäller när ett avtal ska ingås regleras normalt i Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område (AvtL) men eftersom de immateriella avtalen ibland skiljer sig och det sällan finns rättsfall och domar att konsultera utmärker sig denna grupp något. Den rättspraxis som finns på området pekar därför mot att allt som regleras i avtalet uttryckligen måste noteras vid överenskommelsen. Det är också enbart det som

⁹¹ Creative Commons webbplats > Licenserna [2014-02-18].

⁹² E-post från Ann-Sofi Forsmark, avdelningschef Omvärld och service, Stockholms stadsarkiv, [2014-02-11].

⁹³ Tjänsteutlåtande, ”Inriktningsbeslut för användning av bilder publicerade på Internet”, Kulturförvaltningen, handläggare: Ann-Sofi Forsmark, Dnr: 01.01-018979/2009.

⁹⁴ Seminariet, ”Offentlighet och upphovsrätt”, Lars Ilshammars föredrag ”Digitalisering utan tillgänglighet”, 24 maj 2010, Kungliga biblioteket.

⁹⁵ Levin, M. (2011), *Lärobok i immaterialrätt*, s. 36 f.

finns dokumenterat som anses vara avtalat om. Detta ställer stora krav på avtalsparterna att teckna tydliga avtal och försöka ta med olika tänkbara scenarion i avtalet. Däremot får inte orimliga avtal där exempelvis en upphovsmans samtliga, inklusive alla framtida, verk inbegrips tecknas.⁹⁶

Detta krav på tydlighet kallas för *specifikationsgrundsatsen*, vilken återfinns i den internationella doktrinen. Specifikationsgrundsatsen finns uttryckt i både den norska och danska upphovsrättslagen medan man i den svenska tidigare fick läsa mellan raderna.⁹⁷ Dock föreslog Rosén i sin utredning att specifikationsgrundsatsen skulle införas i den svenska lagen, vilket sedermera gjordes i paragraf 42a.⁹⁸

Upphovsrättsorganisationer

Upphovsrättsorganisationerna har en viktig, om inte avgörande, roll i strukturen runt de kollektiva avtalslicenserna. Det underlättar för såväl upphovsrättsinnehavarna som för dem som vill använda upphovsrättsskyddat material, att det finns samlingsaktörer som kan bevaka de olika intressena rörande upphovsrätt. Upphovsrättsorganisationerna sköter mycket av den praktiska administrationen runt URL för upphovsmännen. Inom musikbranschen är organisationen STIM, som värnar om kompositörers rätt, välkänd. Andra upphovsmäns intressen skyddas av exempelvis BONUS Presskopia, BUS, COPYSWEDE, IFPI och SAMI. Till dessa organisationer får även läggas fackliga förbund såsom Svenska Författarförbundet, Sveriges Dramatikerförbund, Svenska Tonsättare och Konstnärernas Riksorganisation. Dessa organisationer är nationella men ingår i nätverk med liknande organisationer internationellt, som exempelvis CISAC (*Confédération Internationale des Sociétés d'Auteurs et Compositeurs*) och GESAC (*Groupement Européen des Sociétés d'Auteurs et des Compositeurs*). Samarbetena har sedan lett till en rad ömsesidiga avtal som ämnar skydda även internationella upphovsmän. Regeln är, i enlighet med Bernkonventionen, att de avtalslicenser som råder i landet där spridningen sker blir gällande.

De fackliga organisationerna har även ett överordnat samarbetsorgan som heter KLYS (*Konstnärliga och Litterära Yrkesutövares Samarbetsnämnd*) som arbetar med frågor rörande lagstiftning och kulturpolitik.⁹⁹ Av särskilt intresse för denna studie är organisationen ALIS (*Administration av litterära rättigheter i Sverige*) då den bildades år 1995 för att hjälpa de litterära upphovsmännen att bevaka sina intressen och rättigheter i den snåriga och svåröverskådliga digitala miljön.¹⁰⁰ Eftersom samtliga nämnda organisationer lockat en förhållandevis stor

⁹⁶ Rosén, J (2010), *Avtalad upphovsrätt*, SOU 2010:24, s. 106 ff.

⁹⁷ Levin, M, (2011), *Lärobok i immaterialrätt*, s. 505; Proposition 2012/13:141, s. 99 och Rosén, J (2010), *Avtalad upphovsrätt*, SOU 2010:24, s. 104.

⁹⁸ Regeringskansliets rättsdatabaser > Lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk.

⁹⁹ Levin, M, (2011), *Lärobok i immaterialrätt*, s. 132 ff.

¹⁰⁰ ALIS webbplats > Om ALIS [2014-01-22].

mängd medlemmar och därmed besitter en ekonomisk makt har de kunnat, och även bjudits in att, påverka lagstiftning och underlag till förhandlingar inför exempelvis WIPO-avtalen.¹⁰¹ Nödvändigheten av att berörda parter är delaktiga i utformandet av gällande regler betonades tidigt av Ostrom.

EU-direktiv och internationella perspektiv

Levin lyfter fram i sin diskussion om avtals- och tvångslicenser att det är viktigt att framförallt de kollektiva avtalslicenserna kan få en internationell bredd och tillämpbarhet. Hon menar därför att de nordiska ländernas förespråkande av systemet med kollektiva avtalslicenser på internationell nivå varit av största vikt för utvecklingen även på ett nationellt plan. Men hon menar också att EU-kommissionens nya rekommendationer i direktiv 2005/737/EG, om kollektiv gränsöverskridande förvaltning av upphovsrätt, på sikt kan inskränka nyttan av kollektiva avtalslicenser och istället leda till en övergång till Digital Rights Management, DRM. DRMs är tekniska lösningar som tillåter upphovsrättsinnehavaren att begränsa vissa typer av användning och spridning av material genom olika inbyggda digitala lösningar och nycklar.¹⁰² Dock öppnar Levin för att avtalslicenser kan vara ett sätt att hantera herrelösa verk men att risken finns att detta kommer att utvecklas till tvångslicenser då de nordiska länderna är unika bland de europeiska länderna med sin höga organisationsanslutning bland upphovsrättsinnehavarna.¹⁰³

Arbetet inom EU gällande upphovsrätten har gått i riktningen av en ökad harmonisering av medlemsländernas lagstiftningar, ett arbete som är långt ifrån okomplicerat. Ohlson lyfter i ett föredrag, i samband med firandet av Kopinors (se rubriken *Danmark, Finland och Norge*) 25-årsjubileum, fram olika alternativ till de kollektiva avtalslicenserna. Bland annat nämner han det tidigare franska systemet där man hade en typ av gemensam, obligatorisk administration som applicerades i vissa fall där skyddat material användes i stor skala. Detta system innebar att rättighetsinnehavaren inte kunde förhandla om villkor utan fick nöja sig med den ersättning som erbjöds.¹⁰⁴ År 2009 frångick fransmännen det nämnda systemet som byggde på sektorsspecifika avtal till att utöka antalet undantag för exempelvis utbildningssektorn till inskränkning av upphovsmännens rättigheter.¹⁰⁵ EU-direktiv 2001/29/EG, Infosoc-direktivet, var ett viktigt led i harmoniseringsprocessen även om resultatet kan kritiseras då harmoniseringen inte blivit så framträdande som önskats.

¹⁰¹ Levin, M, (2011), *Lärobok i immaterialrätt*, s. 132 ff.

¹⁰² American Library Association, ALAs webbplats > Advocacy > Copyright > Digital Rights Management (DRM) & Libraries [2014-02-14].

¹⁰³ Levin, M, (2011), *Lärobok i immaterialrätt*, s. 37 f.

¹⁰⁴ Artikel på Kopinors webbplats: "The Extended Collective Licence as Applied in the Nordic Countries", s. 2, nedladdad 2014-01-31.

¹⁰⁵ EG-kommissionen, *Upphovsrätten i kunskapsekonomin*, KOM (2008) 466 slutlig, s. 15 f.

Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället

Då EU arbetar för fri rörlighet av varor och tjänster mellan medlemsländerna blir frågan om upphovsrättsliga lagstiftningar viktig för att underlätta för både producent och konsument. I inledningen till Infosoc-direktivet fastslås att upphovsrätten är en del av äganderätten och spelar en avgörande roll i skyddet och värnandet om det kreativa och intellektuella skapandet. Regelverket måste dock utformas så att både utövande konstnärer, producenter och samhället i stort kan ta del av och gynnas av skyddet.¹⁰⁶ Marknadsvärdet av upphovsrätten bör inte övervärderas.

I EG-kommissionens grönbok¹⁰⁷ *Upphovsrätten i kunskapsekonomin* diskuteras dels Infosoc-direktivet, dels EU:s övriga arbete med upphovsrättsliga frågor. Grönboken, som inbjuder till kommentarer från externa parter om det fortsatta upphovsrättsliga arbetet, följdes sedan upp av ett så kallat meddelande. Som grönbokens titel antyder förekommer termen *kunskapsekonomi* i texten. Begreppet syftar till att ”beskriva ekonomisk verksamhet som inte grundas på naturresurser (som mark och mineraler) utan på intellektuella resurser som sakkunskap och expertis.”¹⁰⁸ Genom att använda detta begrepp vill EG-kommissionen driva tesen att humankapital såsom kunskap och utbildning ska ses som en kommersiell tillgång. Denna typ av intellektuella varor och tjänster ska på detta sätt få förhöjd status. Spridningen av dem ska ses som export och avkastningen av dem öka.¹⁰⁹

Detta begrepp har stora likheter med den kulturella eller intellektuella allmänning som denna studie utgår ifrån. Dock blir utgångspunkten och syftet med retoriken olika. Kanske kan vi dra det så långt som till att dessa två begrepp i viss mån representerar Hardin gentemot Smith (se teoriavsnittet). Genom att omvandla humankapitalet och de aktuella verken till handelsvaror och med denna utgångspunkt försöka hitta avvägningar mellan upphovsmännens önskan och nyttan för samhället i stort får utbudet och efterfrågan större betydelse än om vi ser utbudet som en allmänning öppen för alla. I realiteten är detta område reglerat med lagar och regler oavsett om vi vill använda en marknads- och affärsinriktad retorik eller ett mer abstrakt perspektiv utifrån teorier om informationsallmänningen. Det är dock frestande att leka med tanken och se vårt arkivmaterial som en renodlad handelsvara istället för blommor på den gemensamma allmänningen. Våra arkivinstitutioner och deras samlingar får representera utbudet, även om detta är en

¹⁰⁶ Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället, s. 2, skäl 9.

¹⁰⁷ En grönbok är ett dokument som publiceras av Europeiska kommissionen för att skapa och stimulera en diskussion i en specifik fråga. Grönboken kan sedan utgöra en del av underlaget till framtida lagstiftning. (Källa: EU:s webbplats > Sammanfattning av EU-lagstiftning > Ordlista, [2014-02-28])

¹⁰⁸ EG-kommissionen, *Upphovsrätten i kunskapsekonomin*, KOM (2008) 466 slutlig, s. 3.

¹⁰⁹ EG-kommissionen, *Upphovsrätten i kunskapsekonomin*, KOM (2008) 466 slutlig, s. 3.

förenkling då deras samlingar i regel kommer från olika allmänna organ eller privata aktörer. Den andra aspekten i detta tankeexperiment är att lokalisera efterfrågan – och då en användargrupp som kan tänka sig att betala för materialet. En sådan finns, vilket exempelvis släktforskningsföretag såsom *Arkivdigital* är bevis på.¹¹⁰ Hardins kritik mot Smiths osynliga hand var att ett helt marknadsstyrt samhälle skulle leda till allmänningens tragedi på grund av överutnyttjande och ego-centriskt beteende. Jag menar att risken för arkiven snarare skulle vara underutnyttjande om efterfrågan i första hand skulle styra utbud och prissättning. En viss typ av material som exempelvis sådant som i första hand intresserar släktforskare på både amatörnivå och mer professionell sådan kanske klarar och kan konkurrera i denna typ av hypotetiskt scenario. Majoriteten av arkivinstitutionernas material skulle dock, menar jag, glömmas och underutnyttjas av både sidan för utbud och efterfrågan. Poängen med detta tankeresonemang är att visa att arkivens samlingar långt ifrån alltid passar in i den mall som utformas med utgångspunkt i bibliotekens publicerade material som från början setts som någon typ av handelsvara även av sin upphovsman. Precis som i den svenska lagstiftningen diskuteras arkivens behov synonymt med bibliotekens vilket skapar en otydlighet i vad som verkligen gäller för arkivmaterialet.

I Infosoc-direktivet behandlas i viss mån olika typer av avtalslicenser. Dock meddelas det i inledningen att direktivet inte kommer att påverka de kollektiva avtalslicenser med utsträckt verkan som finns i medlemsländerna.¹¹¹ Även om Infosoc-direktivets författare i mångt och mycket förespråkar regleringar som skyddar upphovsmannen och hans ekonomiska intressen betonas vikten av att värna om den kreativa allmänningen. Bland annat lyfts arkivens och bibliotekens rätt att inskränka upphovsmannens ekonomiska rättigheter. Samtidigt fastslås det i direktivet att det finns en avgörande skillnad, i fråga om upphovsrättsligt regelverk, om exemplarframställningen görs till en CD-skiva eller till en onlinebaserad tjänst.¹¹²

Även Vappu Verronen konstaterar i sin genomgång av de finska kollektiva avtalslicenserna att regelverket är väl anpassat med Infosoc-direktivet och nämner även att i det så kallade Satellit- och kabeldirektivet (även kallat sat/cab-direktivet) förespråkades tvångslicenser i vissa fall. Verronen menar även att EU:s hållning gentemot avtalslicenser har ändrat synen på dem, från en inskränkning av upphovsmannens rättigheter till att ses som ett sätt att värna om desamma och på ett praktiskt sätt ordna dem.¹¹³

Av betydelse för vår nationella upphovsrättslagstiftning liksom även för annan lagstiftning på andra områden är diskrimineringsförbudet i artikel 18 i För-

¹¹⁰ Se vidare Arkivdigitals webbplats.

¹¹¹ Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället, s. 2, skäl 18.

¹¹² Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället, s. 3f, skäl 29, 34 och 40.

¹¹³ Verronen, V (2002), ”Extended collective licence in Finland”, s. 1158 ff.

draget om Europeiska unionens funktionssätt, FEUF.¹¹⁴ Detta diskrimineringsförbud begränsar den nationalitetsprincip som nämns i denna studies bakgrundsavsnitt i samband med genomgången av internationella avtal.¹¹⁵ Diskrimineringsförbudet har också diskuterats internationellt i samband med de nordiska ländernas formulering av kriterierna för de upphovsrättsorganisationer som har rätt att teckna kollektiva avtalslicenser.¹¹⁶

Angående nationalitetsfrågan i samband med kollektiva avtalslicenser nämner Stensson vad hon kallar ”copyright havens”, det vill säga upphovsrättsliga tillflyktsorter. Hon menar att det finns en risk för upphovsrättsligt missbruk till följd av att avtalslicenserna endast är giltiga i en viss region och att man i processen att tillgängliggöra material väljer att göra detta från ett land med generösare upphovsrättsliga regler.¹¹⁷ Jag anser dock inte att detta är en risk i fråga om arkivinstitutionernas arbete med tillgängliggörande av arkivmaterial. Institutionerna är måna om sitt goda anseende och vill i alla hänseenden, ibland lite för många, göra rätt för sig i förhållande till upphovsmännen.

Guibalt har granskat Infosoc-direktivet utifrån tanken om den digitala kulturella allmänningen och ställer sig frågan om direktivet är kompatibelt med de rekommendationer och önsknings som EU har framfört till medlemsländernas ABM-sektorer om ökad digitalisering och tillgängliggörande av kulturarvet. Hon kommer fram till att rekommendationerna inte ligger i linje med det regelverk som har publicerats.¹¹⁸ Guibalt, som utgår från ABM-sektorns behov i sin diskussion, menar att arbetet med Infosoc-direktivet kom att allt mer handla om undantag och inskränkningar i upphovsrätten under de fyra år som direktivet utarbetades och att dilemmat med dessa inskränkningar är att de varit för många och valfria för medlemsländerna att införa i det format de önskar. När villkor ska förhandlas fram för olika typer av licenser leder den rättsliga otydligheten på det digitala och internationella upphovsrättsliga området till att den starkare parten dikterar villkoren medan den svagare har föga att sätta emot. Harmoniseringen av regelverket uteblev då valmöjligheten för medlemsländerna att anpassa direktivet till sina önskemål blev för stor. Hon nämner bibliotekens möjlighet att digitalisera sina samlingar av material som är aktuellt att reproducera av olika orsaker som ett exempel. Vissa länder skiljer på digitala och analoga kopior i frågan om bibliotekens och andra kulturarvsinstitutioners rätt att inskränka i upphovsmännens ekonomiska rättigheter. Dessutom bygger undantagen som implementerats i medlemsländerna ofta på att användaren först måste godkännas eller ges behörighet att nå

¹¹⁴ Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, artikel 18.

¹¹⁵ Levin, M, (2011), *Lärobok i immaterialrätt*, s. 71.

¹¹⁶ Kopinors webbplats > ”The Extended Collective Licence as Applied in the Nordic Countries”, s. 3.

¹¹⁷ Stensson, J, (2011), *Upphovsrättsliga avtalslicenser i ett gränsöverskridande perspektiv*, s. 38, 58

¹¹⁸ Guibault, L (2012), ”Evaluating Directive 2001/29/EC in the Light of the Digital Public Domain”, s. 62, 78 f.

det digitaliserade materialet. Detta gäller även om det läggs ut på internet.¹¹⁹ I Sverige är ett exempel på detta Kungliga bibliotekets *Svensk mediedatabas*, SMDB, där endast forskare som godkänts av KB får tillgång till materialet.¹²⁰

Guibault tycker sig se en utveckling mot att en önskan om ökad kontroll från dem som besitter upphovsrätten leder till flera olika typer av DRM. Dessa kan på grund av sina olika egenskaper komma att leda till att kulturinstitutionernas resurser inte räcker till för att hantera dem individuellt. System som byggs upp för att underlätta tillgängliggörande och samtidigt skydda upphovsmännens intressen blir, om de inte samordnas och förenklas, ett hinder för den kulturella allmänningens utvidgning.¹²¹ Även Ohlson uttrycker en skepsis mot DRMs och menar att den i nuläget bästa lösningen för både användare och upphovsmän vore en kollektiv organisation av rättigheter.¹²²

Under rubriken *Herrelösa verk* diskuterades EU-direktivet 2012/28/EU närmare och kommer därför inte att behandlas under denna rubrik. Arbetet på EU-nivå att skapa ett digitalt bibliotek och att vidareutveckla satsningar som exempelvis *Europeana*, en samlingsportal för digitaliserade samlingar från olika arkiv, museer, bibliotek och gallerier i EU:s medlemsländer,¹²³ och de upphovsrättsliga frågor som detta har inneburit kommer inte närmare att behandlas i denna uppsats då det faller utanför studiens frågeställningar.

Sverige, Norge, Finland och Danmark har upphovsrättsliga lagstiftningar som starkt påminner om varandra då arbetet med deras utformande till viss del skett i gemensamma forum. I mars 2014 genomfördes exempelvis en nordisk konferens, *Arkividag*, där ämnen såsom digital spridning av arkivmaterial, arkivet som resurs och avtalslicenser diskuterades. En representant från Digisam deltog bland annat i en paneldebatt med rubriken ”Avtalelisenser - en vinn, vinn, vinn-lösning?”.¹²⁴ Så samarbetet och utbytet av erfarenheter fortsätter på flera nivåer. Levin påpekar att det nordiska samarbetet ökar erfarenhetsmaterialet, bidrar till rättspraxis och underlättar för de nordiska länderna att presentera och driva igenom idéer såsom exempelvis kollektiva avtalslicenser på en större arena som EU.¹²⁵ Nedan följer därför en översiktlig genomgång av hur man i de nordiska länderna valt att hantera avtalslicenser. Av naturliga skäl är inte denna genomgång lika djupgående som för den svenska utan tjänar till att ge en referensram till utvärderingen av de kollektiva avtalslicenserna som verktyg vid arkivens digitaliseringsprocesser.

¹¹⁹ Guibault, L (2012), ”Evaluating Directive 2001/29/EC in the Light of the Digital Public Domain”, s. 67 ff.

¹²⁰ Svensk mediedatabas webbplats > Frågor och svar [2014-02-09].

¹²¹ Guibault, L (2012), ”Evaluating Directive 2001/29/EC in the Light of the Digital Public Domain”, s. 75 f.

¹²² Kopinors webbplats > ”The Extended Collective Licence as Applied in the Nordic Countries”, s. 2.

¹²³ Europeana Professionals webbplats > About us [2014-03-05].

¹²⁴ Digisams webbplats > blogginslag från 24 mars 2014 ”Rapport från Arkividag och ett panelsamtal om avtalslicenser”.

¹²⁵ Levin, M, (2011), *Lärobok i immaterialrätt*, s. 63 f.

Danmark, Finland och Norge

Danmark var tidigt ute med en upphovsrättslig reglering och har fortsatt att ligga i framkant gällande bland annat utvecklingen av kollektiva avtalslicenser. Det danska Kulturministeriet har varit mycket nöjt med hur systemet med de kollektiva avtalslicenserna fungerat. Den ändring som gjordes 1 juli 2008 syftade till att underlätta för arkiv, bibliotek och museer att digitalisera och tillgängliggöra sitt upphovsrättsligt skyddade material på nätet.¹²⁶ I och med denna ändring av den danska upphovsrättslagen (här: *DaURL*) infördes även en generell avtalslicens, vilket inspirerade de svenska lagstiftarna inför tilläggsdirektivet till Roséns utredning.¹²⁷ Även regelverken i Norge och Finland har varit av betydelse i utformandet av den svenska lagstiftningen.

På Copydan Arkivs webbplats kan man läsa om ett framgångsrikt digitaliserings- och tillgängliggörandeprojekt baserat på ett avtal mellan Copydan, det vill säga Danmarks motsvarighet till svenska Copyswede, och DR, SVT:s danska motsvarighet. Avtalet, som tecknades redan 2007 banade väg för att DR:s enorma mediearkiv kunde göras tillgängligt för användare via webbplatsen *Bonanza*.¹²⁸ I Sverige kom ett liknande projekt i form av SVT:s *Öppet arkiv* betydligt senare. Först i april 2013 blev det möjligt för SVT att lägga ut program. Till en början kunde SVT endast lägga ut material som de ägde rättigheterna till vilket ledde till att cirka 200 programtitlar lades ut på webbplatsen men mängden tillgängliggjort material kunde breddas betydligt i och med lagändringen i november samma år då avtal kunde tecknas med upphovsrättsorganisationerna Copyswede och IFPI/SAMI.¹²⁹ I Norge tillkom ett liknande avtal mellan NRK, den norska motsvarigheten till svenska SVT och SR, och upphovsrättsföreningen Norwaco så sent som i december 2013. Norwaco skriver i ett pressmeddelande att avtalet om att NRK's ljud- och bildarkiv kan tillgängliggöras på webben från och med 1 januari 2014 är ett resultat av flera års förhandlingar. Avtalet tillåter NRK att publicera material som de varit med och producerat innan år 1997.¹³⁰ Avtalet som tog tre år att förhandla fram gäller i sex år framåt, det vill säga till år 2019. Tidsbegränsningen beror, enligt avtalspartnerna, på att denna typ av avtal inte tidigare har ingåtts i Norge och att man därför vill se effekterna av det. En aspekt är även hur populärt det tillgängliggjorda materialet kommer att bli.¹³¹

I Danmark har man valt ett system där Kulturministeriet måste godkänna avtalen som tecknas till följd av reglerna om kollektiva avtalslicenser. Avtalen finns listade på departementets webbplats. Här finns bland annat ett kollektivt licensav-

¹²⁶ Rosén, J (2010), *Avtalad upphovsrätt*, SOU 2010:24, s. 274 f.

¹²⁷ Tilläggsdirektiv 2009:65.

¹²⁸ Copydan Arkivs webbplats > Arkiv Platforme > Bonanza [2014-02-13].

¹²⁹ Öppet arkivs webbplats > Om Öppet arkiv [2014-02-13].

¹³⁰ Norwacos webbplats > ”Avtale om NRK-arkivet endelig i havn” [2014-03-06].

¹³¹ NRK:s webbplats > Brattli Vold, Henrik, ”Nå blir NRKs arkiv lagt ut på nett”, publicerad 2013-12-13 och uppdaterad 2013-12-15.

tal som de danska folkbiblioteken tecknat med Copydan AVU-medier för att få visa film i olika sammanhang.¹³² Denna öppenhet, även om offentlighetsprincipen i Sverige i teorin leder till samma transparens, där avtalen finns direkt sökbara via exempelvis *Google*, kan säkert leda till en ökad kunskap och förståelse för de kollektiva avtalslicensernas användningsområde. Även Norge och Finland har system där upphovsrättsorganisationerna måste godkännas innan de kan ingå kollektiva avtalslicenser. I Norge och i Finland finns vissa möjligheter att två organisationer blir godkända för samma avtalsområde. Om två organisationer har blivit godkända krävs att dessa samarbetar.¹³³

En intressant detalj att notera är att man i Danmark har valt att lägga ansvaret för den upphovsrättsliga lagstiftningen på Kulturdepartementet medan den i Sverige ligger under Justitiedepartementet. Kanske är detta en faktor som bidragit till att utvecklingen med de kollektiva avtalslicenserna gått fortare framåt i Danmark än i Sverige. I Finland har man valt ett liknande arrangemang som det i Danmark. Ansvaret för upphovsrättsliga frågor och lag har tilldelats det finska undervisnings- och kulturministeriet. Ostrom betonar i sitt arbete med lyckade allmänningssystem att de som utformar regelverket och de som påverkas av detsamma måste kunna kommunicera på samma våglängder. Förhoppningsvis ökar förståelsen för exempelvis arkivinstitutionernas dilemma om ansvaret för regelverket läggs på kulturspecialister. Ytterligare en intressant skillnad ur ett kulturarvsspektiv mellan de danska, norska och finska lagstiftningarna jämfört med den svenska upphovsrättslagen är att de övriga nordiska ländernas lagdstiftning inkluderar vissa museer i ABM-sektorns rätt att inskränka upphovsmannens ekonomiska rättigheter.¹³⁴

Generellt är mitt intryck vid läsning av olika texter om DaURL att inställningen gällande kulturarvet, digitalisering, tillgängliggörande och upphovsrättslagen är mer avspänd än den i Sverige. Ett tecken på detta är inledningsstycket till Kulturministeriets beskrivning av regelverket för arkivens, bibliotekens och museernas förutsättningar att tillgängliggöra upphovsrättsligt skyddat material: ”Også når det gælder formidling af beskyttet materiale er udgangspunktet efter ophavsretsloven, at alt er muligt efter aftale.”¹³⁵ Med denna inställning blir de kollektiva avtalslicenserna ett mer självklart verktyg i arbetet att vidga den kulturella allmanningen. DaURL är dessutom i stor utsträckning tydligare gällande regelverket för arkivmaterial än vad den svenska lagstiftningen är. Precis som i URL finns det exempelvis bestämmelser i DaURL om verk i offentliga handlingar. Men i den danska lagen tydliggörs att dessa regler för tillgängliggörande gäller för alla

¹³² Danska Kulturministeriets webbplats > Kulturpolitik > Ophavsret > Godkendelser [2014-02-13] och finska Undervisnings- och Kulturministeriets webbplats > upphovsrätt [2014-03-01].

¹³³ Axhamn, J och Guibault, L, (2011), *Cross-border extended collective licensing*, s. 31.

¹³⁴ Kulturministeriets webbplats > Infokiosk > Kulturbevaring > Bevaring [2014-02-13].

¹³⁵ Kulturministeriets webbplats > Infokiosk > Kulturbevaring > Formidling [2014-02-14].

handlingar som har lämnats till ett offentligt arkiv medan de privata arkiven delvis lyder under andra regler.¹³⁶ Den svenska regeringen lyckas inte nämna arkiven, mer än i rubriken, ens i den korta presentation som de erbjuder av upphovsrättslagen på sin webbplats.¹³⁷

Det norska Kulturrådet inleder en handbok om hantering av historiska fotografier för ABM-institutioner med följande mening: ”Arkiv, bibliotek og museer (abm-institusjoner) i Norge er i all hovedsak offentlig finansiert. Arkiver og samlinger forvaltes på vegne av offentligheten, dvs. oss alle.”¹³⁸ Precis som Sverige har landet en digitaliseringsstrategi för det gemensamma kulturarvet. Handboks-författarna fortsätter dock med att poängtera att det inte alltid, trots att materialet i viss mån befinner sig i vår kulturella allmänning och förvaltas av oss alla, är lätt för ABM-institutionerna att veta vad som får tillgängliggöras exempelvis digitalt och vilka regler som gäller för inte minst fotografiska bilder och fotografiska verk. Detta har, precis som i Sverige, i många fall lett till en restriktiv hållning i fråga om digitalisering och tillgängliggörande.¹³⁹

I NoURL, precis som i den danska och finska lagen, har man inkluderat museerna i de inskränkningsmöjligheter som finns stipulerade i 1 kap. § 16 och § 16a. Vilka institutioner och organisationer som har rätt att framställa exemplar av skyddat material både med och utan avtalslicens bestäms, enligt lagen, av den norske kungen.¹⁴⁰ Även i FiURL hittar vi arkivens, bibliotekens och museernas möjligheter att framställa exemplar av verk som är upphovsrättsligt skyddade i paragraf 16 men i andra kapitlet. Rätten att teckna kollektiva avtalslicenser återfinns i 16 d-e §.¹⁴¹ I Finland listar man de ABM-institutioner som inbegrips i bestämmelsen i upphovsrättsförordningen (21.4.1995/574). Utöver de statliga arkiven inkluderas även privata arkiv som faller under lagen om statsbidrag till privata arkiv. Denna lag syftar till att tillgängliggöra och underlätta bevarandet av privat arkivmaterial.¹⁴² I Finland har man även utformat ett nytt regelverk om så kallade herrelösa verk (se avsnittet *Herrelösa verk*) i paragraf 16 f. Lagändringen börjar gälla den 29 oktober 2014.¹⁴³

Liksom i övriga nordiska länder är det biblioteksvärlden som i första hand utforskat möjligheterna med avtalslicenser i Norge. Nasjonalbiblioteket (NB), den norska motsvarigheten till svenska Kungliga biblioteket, har utnyttjat lagstödet för

¹³⁶ DaURL 2 kapitlet 27 §.

¹³⁷ Regeringskansliets webbplats > Regeringens politik > Lag och rätt > Lagstiftning > Upphovsrätt, patenträtt och annan immaterialrätt > Upphovsrätt [2014-02-14].

¹³⁸ Torgnesskar, Per Olav, red. (2012), *Fotojuss for arkiv, bibliotek og museum*, s. 8.

¹³⁹ Torgnesskar, Per Olav, red. (2012), *Fotojuss for arkiv, bibliotek og museum*, s. 8 f.

¹⁴⁰ NoURL 1 kapitlet 16 § och 16 a §.

¹⁴¹ FiURL 2 kapitlet 16 § och 16 d-e §.

¹⁴² Lag om statsbidrag till privata arkiv (17.11.2006/1006) och Upphovsrättsförordningen (21.4.1995/574).

¹⁴³ FiURL 2 kapitlet 16 f §.

kollektiva avtalslicenser i sitt arbete med vad de kallar *Bokhyll*.¹⁴⁴ Licensavtalet finns publicerat på upphovsrättsorganisationen Kopinors webbplats. I avtalet fastslås bland annat att NB får rätt att via sin webbplats tillgängliggöra upphovsrättsligt skyddat material i enlighet med § 16 a och § 36 i NoURL. Dock kommer endast användare med en norsk IP-adress åt det berörda materialet, vilket är ett exempel på hur de kollektiva avtalslicenserna kombineras med DRM. NBs kostnad gentemot Kopinor är under 2013 0.36 norska kronor per tillgängliggjord sida. Kostnaden beräknas sjunka något under de närmsta två åren. Om avtalet skulle sägas upp av någon part, vilket kan göras efter den 1 januari 2016 och med sex månaders varsel, måste NB ta bort allt material som tillgängliggjorts med stöd av avtalet.¹⁴⁵ Aspekten att avtalen kan sägas upp ger en viss ottrygghet i publiceringsprojekten. Ofta satsar ABM-institutionerna stora pengar på att bygga upp plattformar för att kunna tillgängliggöra sitt material men också för att förhandla fram avtalen. Dessa faktorer kan leda till att institutioner drar sig för att ge sig in i förhandlingar om avtal och för att dra igång stora digitaliserings- och tillgängliggörandeprojekt.

Samtliga upphovsmän är dock inte helt nöjda med digitaliseringsprojektet *Bokhyll*. Precis som i Sverige gäller avtalen tillkomna till följd av en kollektiv avtalslicens även för upphovsmän som inte är anslutna till den upphovsrättsorganisation som ingått avtalet. På NRK:s webbplats www.nrkbeta.no diskuteras NB:s Bokhyllan av Harald Groven, webbutvecklare på *Senter for ikt i utdanningen*. Groven nämner bland annat att NB till en början kritiserades för att bildkvaliteten på det publicerade materialet var mycket dålig. Han menar att vissa upphovsrättsjurister, däribland Olav Torvund, spekulerat i om bildkvaliteten var så dålig att publiceringen var kränkande för upphovsmännen.¹⁴⁶ Torvund, professor vid juridiska fakulteten vid universitetet i Oslo, hänvisar på sin blogg till författaren Eirik Newths blogg där han beskriver sina känslor inför upptäckten att hans verk digitaliserats och tillgängliggjorts på *Bokhyll*.¹⁴⁷ Newths som bland annat är upphovsman till den rikt illustrerade boken *Sola – vår egen stjerne* är mycket kritisk till hanteringen av hans verk då kvaliteten på de inskanningar som gjorts år 2009 är av bristfällig kvalitet. Han menar dessutom i de efterföljande kommentarerna till inlägget att eftersom han inte är medlem i en upphovsrättslig organisation begränsas hans möjligheter att opponera sig mot tillgängliggörandet. Han likställer systemet och NBs agerande vid fildelarnas respektlöshet.¹⁴⁸ Kollektiva avtalslicenser kan vara ett praktiskt verktyg

¹⁴⁴ Tillgängligt via Nasjonalbibliotekets webbplats, www.nb.no men upphovsrättsskyddat material visas endast för sökningar inom Norges gränser.

¹⁴⁵ Kopinor > Brukere > Bibliotek > Nasjonalbiblioteket - Bokhylla > Avtale om digital formidling av bøker (Bokhylla) [2014-02-19].

¹⁴⁶ Webbplats www.nrkbeta.no > Groven, H, "Gjesteblogg: Hva er galt med bokhylla.no", publicerad 2012-11-16.

¹⁴⁷ Olav Torvunds blogg > "Kan en reproduksjon bli så dårlig at den er krenkende" publicerad 2009-06-04 och Universitetet i Oslos webbplats > Det juridiske fakultet > Institutt for privatrett > Personer > Olav Torvund [2014-03-06].

¹⁴⁸ Eirik Newths webbplats > blogginnlegg "Look what they've done to my book, ma", publicerad 2009-05-29.

för både ABM-institutionerna och för upphovsmännen att hantera rättighetsfrågan vid massdigitaliseringsprojekt men trots avtal måste de ideella rättigheterna alltid respekteras. Newths protester handlar inte om själva tillgängliggörandet av hans verk utan sättet det görs på. Det är viktigt att ABM-sektorn inte tror att avtalslicenserna automatiskt blir en budgetlösning. Arkivinstitutionerna får inte heller glömma att även om förhandlingarna sker med stora upphovsrättsorganisationer så står det enskilda människor bakom varje verk. Axhamn och Guibault poängterar i sin genomgång av systemet med kollektiva avtalslicenser att det inte alltid, som upphovsrättsinnehavare, går att exkludera sitt verk från ett avtal. I samtliga nordiska länder finns undantag från regeln som säger att upphovsmän som inte är anslutna till en upphovsrättsorganisation som tecknat ett avtal alltid kan meddela att hans verk inte ska omfattas av avtalet.¹⁴⁹

Något som de nordiska länderna har gemensamt är den höga andelen upphovsmän som är anslutna till en upphovsrättslig organisation. Detta i kombination med de krav på effektivitet och professionalitet som ställs på organisationerna för att få ingå avtal är en del av systemets styrkor, menar Axhamn och Guibault. Även om det i Sverige inte finns samma typ av godkännandesystem som i de övriga nordiska länderna har höga krav ställts på upphovsrättsorganisationerna till följd av konkurrens och marknadskrafter.¹⁵⁰

¹⁴⁹ Axhamn, J och Guibault, L, (2011), *Cross-border extended collective licensing*, s. 38.

¹⁵⁰ Axhamn, J och Guibault, L, (2011), *Cross-border extended collective licensing*, s. 32.

Tillgängliggörande och avtalslicenser

Ett komplement till de juridiska texterna är de policyer, rekommendationer, bloggar och debattinlägg som finns tillgängliga inom olika arkiv- och kulturarvsinstitutioner och på Internet. Som nämns i metodavsnittet är inte juridiska dokument och olika typer av offentliga handlingar automatiskt objektiva och oproblematiska att bygga en studie på. Jan Rosén, professor i civilrätt och ordförande i Stockholms universitets juridiska fakultets forskningsutskott, har exempelvis kritiserats för sitt engagemang i Svenska föreningen för upphovsrätt (SFU)¹⁵¹ och för att därmed i alltför hög grad förespråka en lag som gynnar upphovsmannen mer än informationsallmänningen.

I detta avsnitt kommer några av vårt lands arkiv- och kulturarvsinstitutioners policyer att diskuteras liksom olika framträdande personers åsikter och blogginlägg. Även några internationella studier på området nämns för att ge en bredare dimension till problematiken. Detta avsnitt syftar till att ge en bild av hur arbetet med digitalisering av upphovsrättsligt skyddat material faktiskt ser ut ute på institutionerna. Målsättningen är inte att ge en heltäckande bild utan att göra det teoretiska och juridiska resonemanget tydligare och mer praktiskt tillämpningsbart. Diskussionen om arkivinstitutionerna och de kollektiva avtalslicenserna blir lätt teoretiskt då få exempel finns där denna typ av avtal ingåtts. Bland annat svarar Bonus Copyright Access nekande på frågan om de har tecknat en kollektiv avtalslicens för digitalisering av arkivmaterial när jag kontaktar dem i början av februari 2014.¹⁵² Även ALIS meddelar att de ännu inte har tecknat någon avtalslicens till följd av lagändringen. Dock undersöker de, precis som många andra upphovsrättsliga organisationer, möjligheten att utvidga sitt arbete i enlighet med paragraferna 42 d och 42 h.¹⁵³ Värt att notera är att en arbetsgrupp inom Digisam under våren 2014 håller på att ta fram riktlinjer för förhandlingar om kollektiva avtalslicenser samt ett ramavtal för fotografier hos de 24 kulturarvsinstitutioner som deltar i Digisams arbete.¹⁵⁴

Rosén lyfter fram att det efter att möjligheten för arkiv och bibliotek att teckna avtalslicenser infördes 1 juli 2005 ingicks ett antal avtal med ALIS. Avtalen, som initierades av ett antal folkbibliotek gällande tjänsten *ArtikelSök*, omfattade möjligheten att överföra artiklar i fulltext till låntagarna. Bibliotekstjänst, som står bakom *ArtikelSök*, menar dock att avtalslicensen aldrig utnyttjades.¹⁵⁵

¹⁵¹ SFU bildades 1954 och syftar till att öka kunskapen om upphovsrätt men undviker att uttala sig i rättspolitiska frågor. Se mer på www.upphovsrattsforeningen.com.

¹⁵² E-post från Mathias Willdal, förbundsjurist, Bonus Copyright Access [2014-02-04].

¹⁵³ E-post från Sara Forslund, jurist, ALIS [2014-02-27].

¹⁵⁴ Digisams webbplats > blogginlägg "Upphovsrätt och digitalt kulturarv – nu har starten gått för arbete med rekommendationer och avtal om avtalslicenser" publicerat 2013-12-15 och blogginlägg "Rapport från Arkivdag och ett panelsamtal om avtalslicenser" publicerat 2014-03-24.

¹⁵⁵ Rosén, J (2010), *Avtalad upphovsrätt*, SOU 2010:24, s. 248.

Dryden har studerat hur upphovsrättslagen påverkar kanadensiska arkivinstitutioners arbete med att tillgängliggöra material på Internet. Hon konstaterar att 80 procent av de intervjuade institutionerna anser att upphovsrättslagen är ett hinder, vilket ju delvis är lagens syfte, i arbetet med att publicera material. Hälften av de tillfrågade är rädda att felaktiga publiceringar ska leda till rättsliga konsekvenser. Detta trots att, precis som i Sverige, denna typ av konsekvenser är mycket ovanliga om inte till och med icke-existerande. Det är framförallt det komplexa utformandet av lagen som skapar en osäkerhet hos arkivarierna.¹⁵⁶ Otydligheten rörande arkivinstitutionernas rättigheter och vad som gäller för arkivmaterial går att se även i den svenska lagstiftningen.

Dryden menar att upphovsrättsliga hinder är en viktig faktor i urvalet av material som ska digitaliseras och tillgängliggöras. Dock kommer i första hand frågan om olika resurser som det humana, ekonomiska och teknologiska kapitalet inom verksamheten.¹⁵⁷ Arbetet med att digitalisera och tillgängliggöra material på nätet kommer att ta tid och det är kanske inte i nuläget ett stort problem att material som inte omfattas av upphovsrätt prioriteras i digitaliseringsarbetet. Detta kan dock på sikt leda till att det material som inte finns på nätet glöms bort. Bilden av informationsallmänningen kan bli snedvriden om vissa delar avsiktligt eller oavsiktligt sorteras bort i processen. Arkivinstitutionernas uppgift är i första hand att förmedla vårt kulturarv och de bör ständigt reflektera över sin objektivitet i utförandet av uppgiften. Berg uttrycker oro över att rädslan från kulturarvsinstitutionernas sida att göra fel gentemot upphovsmännen kommer att leda till att material som redan finns i informationsallmänningen, då deras upphovsrättsliga skydd har passerat, kommer att prioriteras i digitaliseringsprocesserna. Detta kan, skriver Berg, leda till att stora delar av den moderna europeiska historien osynliggörs och att det mest efterfrågade moderna materialet inte tillgängliggörs via webben för att undvika eventuella konfrontationer med upphovsmän.¹⁵⁸

Det är dock inte bara den svenska, och kanadensiska, upphovsrättslagen som är otydlig i fråga om publicering av material på Internet. Akmon publicerade år 2010 studien *Only with your permission: how rights holders respond (or don't respond) to requests to display archival materials online*. Akmon följde University of Michigan Library's arbete med att digitalisera ett arkiv bestående av Jon Cohens forskningsmaterial rörande HIV/AIDS,¹⁵⁹ för att studera hur upphovsrättsinnehavare besvarade frågan om det arkivmaterial som de var upphovsmän till fick digitaliseras och tillgängliggöras. Akmon studerade också hur stor tidsåtgången och kostnaderna blev för arkivinstitutionen till följd av arbetet med att lokalisera upphovsmännen och få ett besked om deras inställning till projektet.

¹⁵⁶ Dryden J E, (2008), *Copyright in the Real World*, s. 230 f och s. 235.

¹⁵⁷ Dryden J E, (2008), *Copyright in the Real World*, s. 236.

¹⁵⁸ Berg, J (2010), *Fritt fram!*, s. 14.

¹⁵⁹ Se arkivet här: <http://quod.lib.umich.edu/c/cohen aids/> [2014-02-26].

Den amerikanska lagstiftningen skiljer sig något mot den svenska, speciellt med avseende på exempelvis kollektiva avtalslicenser, men studien säger ändå en del om det arbete som skulle krävas även av svenska arkivinstitutioner om ett tillstånd måste inhämtas från samtliga berörda upphovsmän vid en massdigitalisering.

Universitetsbiblioteket i Michigan kunde efter en genomgång av det donerade materialet identifiera 1 377 unika upphovsmän som behövde kontaktas och då beslutades ändå att tidningsartiklar inte skulle tillgängliggöras via Internet på grund av att dessa i regel redan finns tillgängliga digitalt via tidningarnas egna webbplatser. En av upphovsmännen var donatorn Jon Cohen. Han var dock upphovsman till endast fyra procent av handlingarna i arkivet, vilket gjorde att de upphovsrättsliga frågorna inte enbart kunde klareras genom ett donatorsavtal. Personalen på universitetsbiblioteket lyckades hitta kontaktuppgifter till 1 023 (74 procent) av upphovsmännen. Den första kontakten skedde i form av brev och följdes sedan upp på olika sätt om svar inte inkom. Biblioteket erbjöd ingen ersättning till upphovsmännen i samband med att deras verk tillgängliggjordes. Majoriteten (62 procent) av de tillfrågade upphovsmännen gav fullständigt tillstånd till publiceringen, medan bara fyra procent nekade all typ av inskränkning på de upphovsrättsliga ensamrätterna. Två procent av de tillfrågade gav tillstånd men med vissa förbehåll. 32 procent av de kontaktade upphovsmännen gav dock inget svar alls, trots upprepade kontaktförsök. Universitetet hade på förhand bestämt sig för att endast publicera material där åtminstone en av upphovsmännen gett sitt tillstånd. Detta gjorde att det material som de icke-svarande upphovsmännen stod för inte tillgängliggjordes via webbplatsen. Akmon är kritisk mot denna försiktighetsåtgärd och anser att arkivinstitutionerna borde våga tillgängliggöra en större andel av materialet då cirka 30 procent av det totala materialet nu endast kan nås vid ett besök i Michigan. Av dem som nekade publiceringen av material var kommersiella aktörer i klar majoritet.¹⁶⁰

Studien visar vilket enormt arbete som krävs från arkivinstitutionens sida för att få in tillstånd för webbpublicering om lösningar såsom kollektiva avtalslicenser saknas, liksom hur liten andel som faktiskt motsätter sig publicering. Utifrån denna studie skulle man kunna dra slutsatsen att material som producerats, om detta går att utröna, av en kommersiell aktör medför en något förhöjd risk men att majoriteten av upphovsmännen annars är positiva till denna typ av publicering. Intressant är också att universitetsbiblioteket inte erbjöd någon ekonomisk ersättning, och till och med nekade en upphovsman som krävde detta.¹⁶¹ Efterforskningsarbetet och arbetet med att kontakta upphovsrättsinnehavarna kostade dock arkivinstitutionen både tid och pengar, kostnader som eventuellt hade kunnat reduceras med ett licensavtal. Frågan är om upphovsrättsorganisationerna då hade

¹⁶⁰ Akmon, D (2010), "Only with your permission", *Archival Science*, passim.

¹⁶¹ Akmon, D (2010), "Only with your permission", *Archival Science*, s. 52.

förhandlat fram en ersättning till upphovsmännen och om denna, i det långa perspektivet, hade legat i paritet med kostnaderna för digitaliseringsprojektet. Detta kan vi endast spekulera i. Något som Axhamn och Guibault konstaterar i sin rapport är att kostnaderna för offentliggörande generellt ökar ju äldre och ju lägre ekonomiskt värde ett verk har.¹⁶² Denna paradox kan användas som ett starkt argument för kollektiva avtalslicenser då det tidskrävande och kostnadsineffektiva arbetet med att lokalisera upphovsmännen inte längre krävs av ABM-institutionerna. Samtidigt visar Kungliga bibliotekets resonemang om ersättningsnivåerna till upphovsrättsinnehavarna att kostnaderna för ABM-sektorerna troligtvis inte blir så höga för äldre material (se nedan).

Debatter och policyer

Åsikterna om hur arkivinstitutionerna ska hantera sitt upphovsrättsliga material går isär. Det finns många aktörer, både privata och offentliga, som yttrat sig i olika sammanhang. Några som engagerat sig rättspolitiskt och som uttalar sig mer tydligt subjektivt, men fortfarande med grund i lagtexter och förordningar är grundarna till webbplatsen och bloggen Tillgång.se. Webbplatsens administratörer är Lennart Guldbbrandsson, en av Wikipedias och Wikimedias frontfigurer i Sverige, och Stefan Högberg, yrkesaktiv vid Regionarkivet för Västra Götalandsregionen och Göteborgs stad där han arbetar med tillgängliggörande av bland annat arkivmaterial och de upphovsrättsliga frågor som uppstår i detta arbete.¹⁶³

Guldbbrandsson var huvudförfattare till Wikimedia Sveriges skrift *Kulturskatter på nätet* (2013) som kan ses som en handbok till kulturarvsinstitutioner som vill publicera sitt material på nätet, och då förslagsvis via Wikimedia Commons eller via Wikipedia. I handboken, som är rikligt illustrerad med bilder märkta med Creative Commons-licens eller som har en så kallad public domain-märkning i betydelsen att verket har omfattats av upphovsrätt men att skyddstiden är passerad, beskrivs olika steg som Guldbbrandsson anser att kulturarvsinstitutionerna bör resonera kring i arbetet med digitalisering och tillgängliggörande. Bland annat påpekar Wikipedia-profilen att kulturarvsinstitutionerna till en början bör digitalisera det material, som borde vara en stor del av de sammanlagda samlingarna, som man antingen äger de ekonomiska rättigheterna till eller som man vet tillhör informationsallmänningen.¹⁶⁴

Guldbbrandsson menar att material skapat innan år 1900 alltid kan räknas som fritt tillgängligt i fråga om utgången skyddstid då eventuella publicerade barn-teckningar inte, enligt författaren, bör tillägnas verkshöjd. För fotografisk bild (observera skillnaden mot fotografiskt verk, se rubriken *Verkshöjd och skyddsti-*

¹⁶² Axhamn, J och Guibault, L, (2011), *Cross-border extended collective licensing*, s. 9.

¹⁶³ Tillgång.se:s webbplats > presentationer av Lennart Guldbbrandsson och av Stefan Högberg [2014-01-30].

¹⁶⁴ Guldbbrandsson, L m.fl (2013-04-23), *Kulturskatter på nätet*, s. 5.

der) sätter han brytpunkten vid år 1969.¹⁶⁵ Trots den grundliga genomgången av det upphovsrättsliga regelverket uppmanas läsaren i inledningen till broschyren att i komplicerade fall rådfråga en jurist – en uppmaning som är vanligt förekommande i rådgivande texter i samband med digitalisering av kulturinstitutionernas samlingar. Lagens otydlighet leder, precis som i Kanada, till en osäkerhet kring vad som gäller och vid varje fall bör en individuell bedömning göras. Detta är, i min mening, lagens största brist då ABM-sektorn sällan anser sig ha resurser för juridiska konsultationer och därmed hellre avstår från att tillgängliggöra material. Att anlita en expert på upphovsrättslig lagstiftning, om en sådan inte redan finns inom organisationen, är i många fall inte ekonomiskt möjligt.

Kungliga biblioteket har i flera fall kritiserats för sin ytterst restriktiva hållning gentemot tillgängliggörande av äldre material som eventuellt kan vara upphovsrättsligt skyddat. KB utgår vid exempelvis tillgängliggörande av tidningar via projektet *Digidaily*¹⁶⁶ från att en upphovsman lever i 90 år och att hen från tioårsålder kan ha producerat ett verk som når verkshöjd. Detta ger en skyddstid på 150 år. I ett blogginlägg, från den 26 oktober 2012 på projektets webbplats presenteras hur de digitaliserade tidningarna ska publiceras. Material från åren 1830-2010 har digitaliserats men endast material skapat före (vid publiceringen av blogginlägget) 1862 kommer att bli sökbart utanför KB:s väggar. I kommentatorsfältet kopplat till inlägget kan man läsa ett flertal skarpa kommentarer om denna hållning.¹⁶⁷

Författaren och frilansskribenten Per Wirtén är en av dem som ansluter till kritiken genom sin artikel ”In i dimman” i Expressen, publicerad online 2013-06-12. Wirtén lyfter fram exempel på tillgängliggörande i Norge, Frankrike och Nederländerna. Dessa länder har på olika, mer eller mindre lagenliga, sätt löst frågan om upphovsrätt. I Norge är exempelvis systemet med kollektiva avtalslicenser väl utvecklat, se ovan. I Frankrike har samtliga stora dagstidningar digitaliserats och finns tillgängliga för den stora allmänheten. Problemet i Sverige är dock en bakåtsträvande juristkår, menar Wirtén. Det är i första hand inte upphovsmännen eller kultursektorn som inte vill tillgängliggöra materialet utan det saknas vilja och drivkraft från lagstiftaren och juristerna.¹⁶⁸

Pär Nilsson svarar dock på kritiken i ett blogginlägg på Digidailys webbsida den 19 november 2012. Han menar bland annat att Kungliga biblioteket måste anpassa sig efter svensk lagstiftning och att man aktivt valt en restriktiv hållning då man även förhandlar om avtalslicenser med olika upphovsrättsliga organisationer. Dock är man medveten om att risken är ytterst liten att en upphovsman som skapat ett verk i slutet på 1800-talet skulle opponera sig mot att biblioteket till-

¹⁶⁵ Guldbrandsson, L m.fl (2013-04-23), *Kulturskatter på nätet*, s. 18.

¹⁶⁶ Digidaily var ett projekt för att digitalisera svenska dagstidningar som Riksarkivet, Kungliga biblioteket och Mittuniversitetet arbetade tillsammans med under åren 2010-2013.

¹⁶⁷ Digidailys webbplats > blogginlägg: ”Tillgängliggörande av digitaliserat tidningsmaterial” publicerat 2012-10-26 och rubriken ”Om” [2014-03-04].

¹⁶⁸ Wirtén, P, ”In i dimman” [publicerad online 2012-06-12].

gängliggjorde deras alster. Man räknar inte heller med att betala ut ersättningar till upphovsmän från denna tid utan först för verk från 1950-talet och framåt blir det fråga om nämnvärda ersättningsnivåer till de berörda upphovsmännen.¹⁶⁹

Högberg skriver i rapporten ”Över minnesmuren: upphovsrättsliga riktlinjer för ABM Västra Götaland”¹⁷⁰ om det som han beskriver som murar som ”tornar upp sig kring samhällets minne”.¹⁷¹ Rapporten syftar till att skönja klarhet i de många oklarheter som finns inom den upphovsrättsliga lagstiftningen. Högberg konstaterar att när rapporten skrevs år 2012¹⁷² hade få eller inga avtalslicenser tecknats av några ABM-institutioner, i syfte att underlätta tillgängliggörandet av material. Han går så långt att han menar att det undantag som ges till statliga och kommunala arkivmyndigheter med flera i § 42 d har ”föga praktisk betydelse”.¹⁷³ Högberg föreslår istället ett förhållningssätt som ligger nära det som presenteras i EU-direktiv 2012/28/EU om herrelösa verk. Han menar att i de fall där arkivinstitutionen inte har tillräckligt med uppgifter om ett verk för att kunna bedöma om det omfattas av upphovsrätt eller inte räcker det med att dokumentera de efterforskningar som gjorts. Efterforskningarna ska vara förhållandevis omfattande för att inte riskera skadestånd eller straffavgifter. Det som istället skulle bli aktuellt, om en upphovsman ger sig till känna efter digitaliseringen och tillgängliggörandet, är användaravgifter och den ersättning som man ursprungligen var villig att betala för att tillgängliggöra materialet, eventuellt i kombination med att materialet avlägsnas från webben.¹⁷⁴ Riksantikvarieämbetet resonerar på ett liknande sätt. De nämner även risken att få dålig publicitet i media som en aspekt i en eventuell restriktiv hållning gentemot tillgängliggörande av upphovsrättsligt skyddat material. Den dåliga publiciteten kan antingen bestå i att en upphovsman känner sig kränkt eller att det tillgängliggjorda materialet används av politiskt extrema grupper. Myndigheten menar dock att detta, om problemet uppstår, bäst bemöts med en öppen debatt och dialog med den/de berörda.¹⁷⁵

Högberg menar att mycket material som till exempel fotografier långtifrån alltid uppnår sådan verkshöjd att de faktiskt blir föremål för de hårdaste regleringarna. Skyddstiden blir ju då betydligt kortare i fråga om fotografier och ljud- och bildupptagningar.¹⁷⁶ Riksantikvarieämbetet konstaterar exempelvis att fotografier-

¹⁶⁹ Digidailys webbplats > blogginlägg: ”Publicering, upphovsrätt och avtalslicenser”, publicerat 2012-11-19.

¹⁷⁰ Högberg uppdaterade rapporten efter lagändringen den 1 november 2013. Då denna kom uppsatsförfattaren tillhanda sent i uppsatsprocessen har den jämförts med den äldre versionen. Dock tillför den nya versionen inget nytt till denna studie som inte redan behandlats utifrån andra texter.

¹⁷¹ Högberg, S (2012), ”Över minnesmuren: upphovsrättsliga riktlinjer för ABM Västra Götaland”, s. 5.

¹⁷² Ett konstaterande som även Rosén gjorde år 2010 i samband med utredningen inför lagändringen av URL.

¹⁷³ Högberg, S (2012), ”Över minnesmuren: upphovsrättsliga riktlinjer för ABM Västra Götaland”, s. 11.

¹⁷⁴ Högberg, S (2012), ”Över minnesmuren: upphovsrättsliga riktlinjer för ABM Västra Götaland”, s. 8-14.

¹⁷⁵ Berg, J (2010), *Fritt fram!*, s. 22.

¹⁷⁶ Högberg, S (2012), ”Över minnesmuren: upphovsrättsliga riktlinjer för ABM Västra Götaland”, s. 8-14.

na i deras arkiv i regel bör klassas som fotografiska bilder, vilket ger en avsevärt kortare skyddstid.¹⁷⁷

Högberg diskuterar också den nya lagen i ett blogginlägg från den 21 september 2013 och konstaterar att lagändringen får liten effekt för arkivinstitutioner som förvarar allmänna handlingar – vilket ju är de flesta av de arkiv som inkluderas i lagändringen – samt att ändringen inte påverkar det material som inte lagligen har offentliggjorts tidigare. Han lyfter också fram att museerna inte alls nämns i lagen men tack vare att en generell avtalslicens införs kan även denna typ av institution, som också ofta har arkiv, få möjlighet att dela med sig av sitt material till informationsallmänningen.¹⁷⁸ Att museerna exkluderats i den svenska lagstiftningen förklaras aldrig i Roséns delbetänkande *Avtalad upphovsrätt*, SOU 2010:24. Däremot, som framgår i genomgången av den danska, norska och finländska upphovsrättslagen, inkluderas vissa museiinstitutioner i övriga nordiska länders lagstiftningar om inskränkningar av upphovsmannens rättigheter.

Ibland uttrycker kulturarvsinstitutionerna en rädsla för att mista kontrollen över det material som de har utsetts att vårda och bevara. Hess och Ostrom lyfter också fram risken att material tappar sin kontext eller att viktig metadata till materialet försvinner som en negativ effekt av informationsallmänningen.¹⁷⁹ Riksantikvarieämbetet diskuterar detta i sin interna rapport *Fritt fram!* och fastslår att den typ av källdata som ABM-institutionerna bevarar klarar att sättas in i olika kontexter utan att tappa sitt värde. Därför bör materialet beläggas med så få restriktioner som möjligt vid publicering, inkluderat begränsningar av kommersiell användning. Riksantikvarieämbetet och rapportförfattaren Berg menar också att arkivmaterial i regel kan publiceras i högre utsträckning än vad som görs idag. Berg lyfter fram tillgängliggörandet av tidskriften *Fornvännen* som ett lyckat exempel. 2006 lades samtliga nummer ut på webben. Tidskriften har kommit ut sedan 1906. Idag skrivs avtal för att tydliggöra de upphovsrättsliga bestämmelserna. Detta gjordes dock inte från början så risken fanns att upphovsrättsinnehavare kunde protestera mot tillgängliggörandet av deras litterära verk. Detta har dock endast skett i ett fall, och då räknar Berg med att över tusen upphovsrättsinnehavare berördes av tillgängliggörandet.¹⁸⁰ Riksantikvarieämbetets hållning i denna rapport kan sammanfattas i följande citat:

Genom att använda och sprida det material som finns i arkiven visar myndigheten respekt för både upphovsmännen, användarna och det arbete som internt lagts ned på att ordna och bevara information och kunskap för eftervärlden.¹⁸¹

¹⁷⁷ Berg, J (2010), *Fritt fram!*, s. 19.

¹⁷⁸ Tillgång.se:s webbplats > blogginlägg ”Upphovsrättslagen ändras den förste november: konsekvenser för arkiv, bibliotek och museer”, publicerat 2013-11-21.

¹⁷⁹ Hess, C och Ostrom, E (2005), “A Framework for Analyzing the Knowledge Commons”, s. 60.

¹⁸⁰ Berg, J (2010), *Fritt fram!*, s. 7 ff.

¹⁸¹ Berg, J (2010), *Fritt fram!*, s. 10.

Berg är tydlig genom hela rapporten att kulturarvsinstitutionerna ska hitta sätt att komma runt eventuella upphovsrättsliga hinder istället för att skapa nya, ofta imaginära, problem.

I en artikel i Dagens Nyheter, *DN*, den 13 april 2010 framkommer det att Författarförbundets ordförande Mats Söderlund oroar sig över upphovsmännens förhandlingsläge om förslagen i delbetänkandet inför lagändringen som vid denna tid precis offentliggjorts, går igenom.¹⁸² Flera av de förslag som han då oroade sig över är idag lagstadgade men berör inte de kollektiva avtalslicenserna för arkiv och bibliotek. Däremot är det intressant att han uttrycker oro över att upphovsmännen ska få minskat förhandlingsutrymme när detta även är något som vissa kulturarvsinstitutioner har uttryckt oro över. ABM-institutionerna, och framförallt arkiven, uttrycker att de ofta saknar en tydlig motpart när upphovsrätsfrågan ska diskuteras. Upphovsmännen till arkivmaterialet ser sig långt ifrån alltid som just upphovsmän eller vet kanske inte att deras verk finns hos något arkiv. Många arkiv, som till exempel är fallet med Stockholmskällan, har klarerat rättigheterna för de audiovisuella samlingarna men för övrigt material saknas tydliga riktlinjer. Söderlund är dock inte ensam om oron över att de kollektiva avtalslicenserna innehåller ett visst mått av tvång. Som nämnts under rubriken *Olika licensformer* uttrycker även Levin denna oro. I Sverige, och de nordiska länderna, är en förhållandevis stor andel upphovsrättsinnehavare medlemmar i en upphovsrättsorganisation.¹⁸³ Dessutom har alla upphovsmän, även icke-medlemmar, rätt att säga ifrån om ett verk publiceras till följd av tecknandet av en avtalslicens. Då arkivhandlingarnas upphovsmän är en förhållandevis heterogen grupp är det inte säkert att denna höga anslutningsandel gäller även för denna grupp. Dock visar exempelvis Akmons studie och Riksantikvarieämbetets tillgängliggörande av tidskriften *Fornvännen* att majoriteten av denna grupp ofta är positivt inställd till att deras material tillgängliggörs via webben. Dessa aspekter skulle istället tala för att upphovsmännens position förstärks och en möjlighet för dem att få ekonomisk ersättning uppstår till följd av en avtalslicens. Det kan också tilläggas att det är upphovsrättsorganisationerna som starkast förespråkade införandet av nya avtalslicensformer.¹⁸⁴

Bredden på medier som arkivinstitutionerna har i sina bestånd gör att alla inte ställs inför samma frågeställningar. Som nämns i avsnittet om situationen i Danmark, Finland och Norge har TV-bolag stora bild- och ljudarkiv som de uttryckt en önskan att tillgängliggöra. Tack vare kollektiva avtalslicenser har detta kunnat bli verklighet i exempelvis både Sverige och Danmark. Till skillnad från många andra arkivvårdande organisationer har dessa i regel en tydlig motpart, film- och TV-skaparna, i förhandlingarna om upphovsrätten. I en *DN*-artikel publicerad 26

¹⁸² Söderling, F, "Lagförslag om upphovsrätt får underkänt", *Dagens Nyheter*, publicerad på nätet 2010-04-13.

¹⁸³ Levin, M (2011), *Lärobok i immaterialrätt*, s. 132 f.

¹⁸⁴ Nordell, P J, (1997), *Rätten till det visuella*, s. 344.

januari 2011 framhåller Daniel Westman, forskare i it-rätt, att SVTs Öppet Arkiv och de kollektiva avtalslicenser som tecknats till detta är ett sätt för upphovsmännen att få skälig ersättning för material som annars olovligen skulle spridas via exempelvis Youtube.¹⁸⁵

Stockholmskällan

För att belysa nyttan av digitalisering och tillgängliggörande av arkivmaterial samt ge en större inblick i hur arbetet med det som berörs i uppsatsen kan yttra sig följer här en något djupare presentation av Stockholms stads satsning *Stockholmskällan*.¹⁸⁶ Projektet syftar till att fungera som ett verktyg för skolorna i Stockholmsområdet och deras pedagogiska arbete runt Stockholms kulturarv i framförallt historie- och svenskundervisningen. Precis som i Ostroms och Hess exempel med universitetsresursen som kan liknas vid en informationsallmänning kan samma parallell göras till Stockholmskällan. Olika aktörer går samman i en gemensam institution för att förmedla artefakter och idéer.

Arbetet med Stockholmskällan drivs genom ett avtal mellan Stockholms stads utbildningsförvaltning och kulturförvaltning samt Stadsarkivet i Stockholm. Materialet, som i maj 2013 uppgick till 28 888 poster, består av allt från texter till fotografier, kartor, filmer och ljudfiler. Bidragen kommer från åtta olika stockholmsbaserade kulturinstitutioner. Dessa är: Utbildningsförvaltningen, Stockholms stadsarkiv, Stockholms stadsbibliotek, Stockholms stadsmuseum med Medeltidsmuseet och Stockholmsforskningen, Spårvägmuseet, Kungliga biblioteket, Riksarkivet och Föreningen Stockholms företagsminnen.¹⁸⁷ Tanken är att dessa kulturarvsinstitutioners material ska samlas på ett och samma ställe – ett gemensamt ramverk utgör grunden för vad som kan ses som en informationsallmänning. Arbetet påbörjades år 2003, men bottnar i ett samarbetsprojekt kallat ”Historiska Laboratoriet” mellan utbildningsförvaltningen och Stadsarkivet från år 2001. I februari 2006 lanserades webbplatsen www.stockholmskallan.se och samarbetspartner och användare har tillkommit sedan dess.¹⁸⁸

Samordnaren för Stockholmskällan beskriver webbplatsen som en plats för samarbetsparterna att tillgängliggöra sitt material – som måste ha ett pedagogiskt värde så att det kan användas i skolundervisningen. Detta gör att varje enskild institution är ytterst ansvarig för det som de laddar upp på portalen. Dock har Stockholmskällan tecknat avtal med STIM och Ifpi för de musikstycken med Stockholmsanknytning som har publicerats på webbplatsen. Kungliga biblioteket har i sin tur tecknat ett avtal med SVT för att kunna tillgängliggöra journalfilmer.

¹⁸⁵ ”Ny lag kan öppna tv-arkiv”, *Dagens Nyheter*, publicerad på nätet 2011-01-26.

¹⁸⁶ För mer information se www.stockholmskallan.se.

¹⁸⁷ Utbildningsförvaltningen, Stockholms stad, ”Stockholmskällans utveckling 2011-2013”, utgivningsdatum juni 2013, s. 5 ff.

¹⁸⁸ Stockholmskällans webbplats > Om Stockholmskällan > Stockholmskällans historia [2014-02-10].

Samtliga av dessa avtal har ingåtts före lagändringen och ännu (januari 2014) har lagändringen inte lett till några förändringar på samordningsnivå för Stockholmskällans arbete.¹⁸⁹ Förste arkivarie på Riksarkivet, avdelning Marieberg, hoppas att det nya regelverket ska underlätta för arkivinstitutionerna i fråga om publicering.¹⁹⁰ Även Ann-Sofi Forsmark, som idag är avdelningschef på avdelningen Omvärld och service på Stadsarkivet och tidigare arbetade som chef på Stockholms stadsmuseum, hoppas att lagförändringen den 1 november 2013 kommer att underlätta för olika typer av digitaliseringsprojekt. Hon vill dock invänta Digisams, där hon även är verksam i en referensgrupp, riktlinjer och ramavtal som förväntas komma under våren 2014.¹⁹¹

Deltagarna i Stockholmskällan är i hög grad delaktiga i utformandet av Stockholmskällan och ansvarar själva för att de följer det regelverk som finns på nationell nivå vid tillgängliggörande av material. Utöver detta finns även vissa interna regler som att materialet i första hand ska vända sig till skolelever och att det måste finnas en Stockholmsanknytning i allt som tillgängliggörs via portalen. Samordnare finns som övervakar att de regler som har beslutats om efterföljs. Stockholmskällan har varit framgångsrik som informationsallmänning och en aspekt av denna framgång kan säkert vara den lyckade organisationen som i hög grad lever upp till Ostroms kriterier för ordnande av en allmänning.

Inom Stockholmskällan har man valt att märka upp majoriteten av materialet med Creative Commons-licenser. Detta var ett beslut som fattades i Kulturnämnden den 17 november 2009. Det finns även material som inte har denna uppmärkning utan där användarens rättigheter istället presenteras genom fritext.¹⁹² Exempel på fritext är ”Musiken på denna Internettjänst tillgängliggörs med tillstånd från Stim/NCB och IFPI/SAMI”¹⁹³ som finns i samband med film- och ljudklipp inom temat ”Stockholmslåtar”. Forsmark berättar att det material som Stadsarkivet lägger ut via Stockholmskällan i regel är märkt med CC BY och om det finns några upphovsrättsliga aspekter brukar de använda licensen CC BY-NC. Hon skriver också att de är medvetna om att denna hantering av materialet kan kritiseras. Framförallt det faktum att de på detta sätt märker upp material som inte längre inbegrips av de upphovsrättsliga reglerna är problematiskt. Forsmark menar dock att detta kan ses som information till användaren om att när materialet återges ska man gärna nämna att det kommer från Stadsarkivet och från Stockholmskällan.¹⁹⁴ Som diskuterats tidigare är denna typ av användning av Creative Commons-licenserna långt ifrån problemfri. En extra aspekt, som jag anser talar både för och emot denna typ av tillämpning, är att Stockholmskällan i första hand vänder sig

¹⁸⁹ E-post från Frida Starck Lindfors, samordnare, pedagog och webbredaktör, Stockholmskällan [2014-01-21].

¹⁹⁰ E-post från Karin Borgkvist Ljung, 1:e arkivarie, arkivpedagog och paleograf, Riksarkivet [2014-02-06].

¹⁹¹ E-post från Ann-Sofi Forsmark, avdelningschef Omvärld och service, Stockholms stadsarkiv, [2014-02-11].

¹⁹² E-post från Frida Starck Lindfors, samordnare, pedagog och webbredaktör, Stockholmskällan [2014-01-21].

¹⁹³ Stockholmskällans webbplats > sökord: Kajsa Grytt [2014-02-26].

¹⁹⁴ E-post från Ann-Sofi Forsmark, avdelningschef Omvärld och service, Stockholms stadsarkiv, [2014-02-11].

till skolelever. Att vara tydlig med vad som gäller för materialet och att därmed öka medvetenheten om upphovsrättsliga frågor på webben kan också ses som en del av det pedagogiska uppdraget.

Stockholmskällan visar att digitaliserings- och tillgängliggörandeprojekt av upphovsrättsligt skyddat arkivmaterial är möjligt via avtal med organisationer som Ifpi och STIM. Å andra sidan råder en stor osäkerhet, vilken visas i svaren från samarbetsorganisationerna, om vad som egentligen gäller utifrån ett upphovsrättsligt perspektiv. Det pedagogiska värdet av denna typ av webbplatser är dock stort, vilket inte minst kan ses genom att liknande projekt är på gång i Malmö och Göteborg.¹⁹⁵ Användningen av Creative Commons-licenser används i viss mån som gardering gentemot upphovsmännens krav men riskerar istället att begränsa användaren och skapa en större förvirring om vad som faktiskt är tillåtet. Precis som tidigare nämnda exempel, både svenska och internationella, har visat finns en stark vilja hos ABM-sektorn att göra rätt för sig och inte trampa på några tår. Denna oro leder till att informationsallmänningarna begränsas – istället för allmänningens tragedi med ett överutnyttjande får vi här en effekt som leder till att inga fiskar släpps in på de öppna fiskevattnen.

¹⁹⁵ Utbildningsförvaltningen, Stockholms stad, "Stockholmskällans utveckling 2011-2013", utgivningsdatum juni 2013, s. 3.

Slutdiskussion och sammanfattning

Denna uppsats har byggts upp utifrån huvudfrågeställningen: Vad är för- och nackdelarna med kollektiva avtalslicenser som verktyg i digitaliserings- och tillgängliggörandeprocesser av arkiv? Ett underliggande syfte med studien har även varit att belysa arkivens tillgängliggörandeprocesser utifrån den så kallade teorin om informationsallmänningen och se om detta teoretiska ramverk kan användas för att förtydliga arkivens roll gentemot sina användare och arkivbeståndens upphovsmän. Gällande det teoretiska ramverket har kopplingar gjorts genomgående i empiridelen. Dessa har dock inte varit i fokus. I den följande slutdiskussionen kommer frågeställningen tydligare belysas utifrån tanken om informationsallmänningen och möjligheten att utvidga den tänkta informationsallmänningen utan betydande negativa konsekvenser för upphovsrättsinnehavaren.

Värt att återigen notera innan sammanfattningen och slutdiskussionen påbörjas är att ingen tillfrågad institution, vare sig arkivinstitution eller upphovsrättsorganisation, säger sig ha tecknat en kollektiv avtalslicens för traditionellt arkivmaterial trots att möjligheten delvis har funnits sedan år 2005. Några avvaktar regelverket om herrelösa verk, andra vill först få tillgång till Digisams riktlinjer som väntas komma hösten 2014 och majoriteten verkar tycka att det upphovsrättsliga regelverket är komplicerat. Kollektiva avtalslicenser har dock tecknats för film- och ljudklipp i samband med exempelvis tillgängliggörande via Stockholmskällan. Denna typ av material finns det en längre tradition att teckna avtal för, via exempelvis STIM. Ett genomgående tema i denna studie har dock varit kulturarvsinstitutionernas rädsla för att göra fel.

Sammanfattningen och slutdiskussionen är uppbyggda runt den figur som visas nedan. Figuren tar sig formen av en klassisk ”för- och nackdelista”, som bygger på den information och de texter som denna studies empiriska del grundas i. Flera av punkterna står både som för- och nackdelar då gränsen ofta inte är helt tydlig eftersom det som är en fördel i ett sammanhang är en nackdel i ett annat. Jag har valt att presentera sammanfattningen och slutsatsen på detta sätt för att visa komplexiteten runt kollektiva avtalslicenser och göra både upphovsmän och kulturarvsinstitutioner medvetna om att kollektiva avtalslicenser på många sätt är ett bra alternativ i processen med ett tillgängliggöra material men att systemet har brister som man bör vara medveten om. Varje punkt presenteras kort efter figuren och en närmare teoretisk diskussion förs även om punkterna.

Fördelar

- Inkluderar alla upphovsmän på området.
 - Finns möjlighet att som upphovsman meddela förbud mot användning.
 - Specifikationsgrundsatsen kräver detaljerade avtal där användningen måste definieras tydligt.
 - Avtalsperioden är tidsbegränsad.
 - Avtalslicenserna gäller endast för det område/region som specificeras i avtalet.
-
- Tidseffektivt för arkivinstitutionerna då dessa inte behöver klarera rättigheter med varje enskild upphovsman.
 - Tidseffektivt för upphovsmännen som inte själva behöver bevaka sina rättigheter gentemot varje enskild arkivinstitution.
 - Avtalslicenserna kan kombineras med DRMs.
 - Avtalslicenserna blir en kostnadseffektiv kanal för arkivinstitutionerna att betala för publicering av material som annars inte skulle tillgängliggöras eller där verken i hög grad tenderar att spridas illegalt och därmed inte rendera ersättning till upphovsmännen.

Nackdelar

- Inkluderar alla upphovsmän på området.
 - Finns möjlighet att som upphovsman meddela förbud mot användning.
 - Specifikationsgrundsatsen kräver detaljerade avtal där användningen måste definieras tydligt.
 - Avtalsperioden är tidsbegränsad.
 - Avtalslicenserna gäller endast för det område/region som specificeras i avtalet.
-
- Inga tydliga domslut som kan vara vägledande för arkivinstitutionerna eller för upphovsmännen i tolkningen av den ofta otydliga lagstiftningen.
 - Upphovsrättslig lagstiftning som i hög utsträckning likställer förutsättningar för biblioteksbestånd och arkivmaterial.
 - Svårigheten att avgöra verkshöjd och att urskilja vilket arkivmaterial som redan är i informationsallmänningen och därför inte behöver inkluderas i ett licensavtal.
 - Problematiken med herrelösa verk löses inte då osäkerhet råder om verket tidigare lagligen offentliggjorts.

Figur 1: För- och nackdelar med kollektiva avtalslicenser i arbetet med att digitalisera och tillgängliggöra arkivmaterial.

Kombinerade för- och nackdelar

Inkluderar alla upphovsmän på området.

Den första punkten på både för- och nackdelssidan är inkluderingen av alla upphovsmän på det berörda området. För arkivinstitutionerna är detta en klar fördel då det underlättar arbetet med att klarera de upphovsrättsliga bestämmelserna för det berörda materialet. Som exemplet med den norska upphovsmannen Eirik Newth visat så kan dock denna inkludering ses som negativt utifrån upphovsmännens perspektiv. Processen att motsätta sig ett tillgängliggörande av materialet försvåras och blir mer komplicerad. Det är inte heller säkert att upphovsmännen uppmärksammas på att deras verk inbegrips av en avtalslicens, speciellt inte om personen i fråga inte är medlem i den avtalande organisationen.

Om organisationsanslutningsnivån är låg bland upphovsmännen blir denna punkt i högre grad en nackdel än vad den är i de nordiska länderna idag där anslutningsgraden är förhållandevis hög.

Denna punkt kan direkt relateras till Ostroms kriterier för en lyckad allmänning. För att ett regelverk och ordnande ska bli lyckat bör de inblandade aktörerna själva vara delaktiga i utformandet av ramverket. I detta fall är avtalet en viktig del av det relevanta ramverket. Genom upphovsrättsorganisationerna har upphovsmännen en chans att göra sin röst hörd. Detta kräver dock ett visst mått av engagemang från upphovsmännens sida. Genom att organisera sig kan också upphovsmännen utöva påtryckning på lagstiftarna.

Finns möjlighet att som upphovsman meddela förbud mot användning.

Även punkten med att upphovsmannen kan meddela förbud mot användning av hans verk finns med på båda sidor i figuren. Att de kollektiva avtalslicenserna inte inkluderar samma grad av tvång som tvångslicenser lyfts ofta fram som en viktig aspekt av systemet. Det kan dock, som upphovsman, vara svårt att motsätta sig publicering av ett verk både som medlem och icke-medlem i en upphovsrättslig organisation.

Möjligheten att meddela förbud mot publicering innebär en viss risk för arkivinstitutionerna då resurser investeras i processen när ett visst verk ska tillgängliggöras. Användarna i sin tur vill ofta kunna återvända till information och förlitar sig på att den ska kunna vara sökbar igen vid ett senare tillfälle.

Att motsätta sig en kollektiv avtalslicens bör vara varje upphovsmans rätt, anser jag, så länge skyddstiden är aktuell. Dock bör upphovsmannen påminna sig om att det krävs gemensamma resurser och drivkrafter för att skapa en informationsallmänning. Om någon vill ta del av resurserna i allmänningen men inte själv delta, får vi ett snålskjuts-dilemma som inte gynnar informationsallmänningen. Samtidigt är rätten att säga nej en viktig del av att skapa en känsla av deltagande i och ansvar för en gemensam resurs.

Specifikationsgrundsatsen kräver detaljerade avtal där användningen måste definieras tydligt.

Specifikationsgrundsatsen innebär att avtalen blir tydliga och att båda parter vet vad som gäller efter att ett avtal har upprättats, dock kräver den att stora resurser investeras och att någon med juridiskt kunnande konsulteras. Detta kan avskräcka mindre arkivinstitutioner från att engagera sig i frågan om avtalslicenser då regelverket redan ses som komplicerat och svårhanterligt. Att anlita experter inom exempelvis upphovsrättsliga frågor kostar pengar, som inte alltid finns tillgängliga inom organisationerna. Som diskuterats tidigare i denna studie är den upphovsrättsliga lagstiftningen snårig och i vissa fall till och med föråldrad. Detta gör att det krävs stor kunskap för att upprätta korrekta och tydliga avtal.

Specifikationsgrundsatsen kräver även att både arkivinstitutionerna och upphovsmännen noggrant går igenom olika tänkbara scenarion för att försäkra sig om att dessa regleras i avtalet. Detta kan leda till försiktighetsåtgärder som i slutändan leder till att mängden material som delas på informationsallmanningen blir begränsat.

Avtalen och bestämmelserna i dem blir även en viktig aspekt när informationsallmanningens rättssäkerhet ska grundas. Både intern och extern kontroll bör definieras i avtalet. För att detta ska kunna ske måste regelverket vara tydligt och begripligt för dem som berörs. Jag anser att det som idag tydligast talar mot en utvidgning av tillämpningen av kollektiva avtalslicenser inom arkivinstitutioner är upphovsrättslagens komplexitet.

Viktigt är också att avtalen inte blir så statiska att inte ens små anpassningar kan göras under avtalstiden. Mycket hinner hända även under en begränsad avtalsperiod.

Avtalsperioden är tidsbegränsad.

Nära sammankopplad med specifikationsgrundsatsen är tidsbegränsningen av avtalet. Man får inte upprätta avtal som inbegriper allt material som en upphovsman kommer att producera i framtiden. Det är inte heller möjligt att förutse alla tänkbara scenarion som till exempel den teknologiska utvecklingen.

Att de kollektiva avtalslicenserna tidsbegränsas innebär att varken arkivinstitutionerna eller upphovsmännen binder sig till åtaganden som de inte kan eller vill leva upp till i framtiden. Arkivinstitutionerna måste dock ta i beaktande när de investerar resurser i webbportaler att materialet kanske inte kan tillgängliggöras på detta sätt om exempelvis fem år, vilket är en vanlig avtalsperiod. Att material görs tillgängligt under en femårsperiod är givetvis bättre än inget alls men om man vill bygga något på längre sikt behövs ofta längre perspektiv.

Med hänsyn till specifikationsgrundsatsen blir denna punkt kanske nödvändig för att inte ett statiskt regelverk ska uppstå. Tidsbegränsningen kan dessutom underlätta för aktörerna att utvärdera systemet och inte fastna i mönster som inte är

optimala. Samtidigt ska man inte ändra ett vinnande koncept för sakens skull – som Ostrom sa: *If it ain't broke, don't fix it.*¹⁹⁶

Avtalslicenserna gäller endast för det område/region som specificeras i avtalet.

Att de kollektiva avtalslicenserna endast gäller i det område, oftast det egna landet, som upphovsrättsorganisationen har rätt att teckna avtal för innebär vissa begränsningar för arkiven, speciellt i frågan om tillgängliggörande via webben. För upphovsmännen kan detta i många fall vara en fördel då verken i mindre utsträckning sprids till andra informationsallmänningar än den egna nationella, vilken upphovsmannen lättare kan hålla under uppsikt själv. På detta sätt undviker man också konflikter mellan olika typer av upphovsrättsliga traditioner.

Ostroms grundteori bygger på studier av allmänningar där resurserna finns i ett land och antalet som berörs av det aktuella systemet är mellan 50-15 000 personer till antalet. Med detta i åtanke kan vi åtminstone dra slutsatsen att en geografisk avgränsning underlättar både för deltagarna och för utomstående att få en uppfattning om system runt allmanningen, oavsett om den är av mer traditionell art eller en informationsallmänning. För att Ostroms övriga kriterium ska bli tillämpbara och de berörda deltagarna ska ha en chans att sätta sig in i och påverka regelverket måste en tydlig avgränsning finnas.

Fördelar

Tidseffektivt för arkivinstitutionerna då dessa inte behöver klarera rättigheter med varje enskild upphovsman.

Som Akmons studie visat tar det mycket resurser i form av tid från arkivinstitutionerna om samtliga berörda upphovsmän måste kontaktas före ett tillgängliggörande av en stor mängd material. Den tidsbesparande aspekten för arkivinstitutionerna med de kollektiva avtalslicenserna, så till vida att själva avtalet inte tar stora resurser i anspråk, är därför en av de tydligaste fördelarna med systemet. Denna fördel är dock endast aktuell när regelverket är tillämpat på informationsallmanningen.

Tidseffektivt för upphovsmännen som inte själva behöver bevaka sina rättigheter gentemot varje enskild arkivinstitution.

Upphovsmännen behöver inte själva, individuellt, förhandla med arkivinstitutioner om ersättning och tillgängliggörande av material om en kollektiv avtalslicens finns. Detta är tidsbesparande även för upphovsmännen. Om upphovsmannen har ett eget intresse av denna typ av förhandlingar eller inte är nöjd med de villkor som upphovsrättsorganisationen förhandlat fram finns ju möjligheten att försöka

¹⁹⁶ Ostrom, E. (2009), *Allmanningen som samhällsinstitution*, s.289.

förhandla ensam. Det är dock ofta en fördel att ha en organisation i ryggen som ställer sig bakom ens krav.

Ostroms tidigare studier visar att beslutsfattarna inte får vara för långt bort från användarna inom allmanningen för att systemet ska fungera. För att konflikter ska kunna lösas på ett konstruktivt och effektivt sätt måste samtliga aktörer i allmanningen känna ett visst deltagande och ansvar. Detta tillgodoses både genom en hög anslutningsgrad till upphovsrättsorganisationerna och genom möjligheten för upphovsmännen att själva förhandla med arkivinstitutionerna.

Avtalslicenserna kan kombineras med DRMs

Som bland annat Levin påpekar är DRMs på framfart och det finns i regel ingenting i de kollektiva avtalslicenserna som motsätter att man även använder sig av dessa. Det kan till och med vara en fördel att kombinera de två vid tillgängliggörande via webben.

DRMs är ett bra verktyg när material som ägs av någon, i betydelsen att det upphovsrättsliga skyddet fortfarande är aktuellt, ska begränsas från användande av obehöriga. DRM bör dock inte användas som en del av en andra inhängning av material som i andra länder skulle märkas med en Public Domain-märkning, det vill säga där ingen äger de upphovsrättsliga rättigheterna.

Flera arkivinstitutioner använder sig även av Creative Commons-licenser, i kombination med eller istället för DRMs, för att uppmärksamma användaren på de gällande bestämmelserna vid tillgängliggörandet. Den andra inhängningen blir i dessa fall relevant att diskutera. Speciellt om licenserna används som ett sätt att gardera sig mot klagomål från eventuella upphovsmän.

Avtalslicenserna blir en kostnadseffektiv kanal för arkivinstitutionerna att betala för publicering av material som annars inte skulle tillgängliggöras eller där verken i hög grad tenderar att spridas illegalt och därmed inte rendera ersättning till uphovsmännen.

I samband med offentliggörandet av det nya lagförslaget påpekade Westman att de kollektiva avtalslicenserna kan bli en bra kanal för uphovsmännen att få betalt för material, som exempelvis filmklipp, som annars skulle publiceras illegalt via exempelvis Youtube. Arkivinstitutionernas oro för att inte tillgodose uphovsmännens rättigheter och att göra fel i uphovsrättsliga frågor kan också stillas om det finns en tydlig struktur för att betala ut eventuella ersättningar. Istället för att ABM-institutionerna väljer att inte tillgängliggöra uphovsrättsligt skyddat material kan, åtminstone i teorin, de kollektiva avtalslicenserna erbjuda ett ramverk att använda vid tillgängliggörande.

När avtalslicenserna fungerar som de ska är tanken att de ska fungera som ramverken som reglerar den informationsallmanning som berörs i avtalet. Om detta fungerar kan aktörerna, eller institutionerna, mötas och gemensamt motverka aspekter

såsom snålskjuts, överanvändning och ”föroreningar” (det vill säga exempelvis ”spam” och i viss mån reklam) som annars kan leda till allmänningens tragedi.

Nackdelar

Inga tydliga domslut som kan vara vägledande för arkivinstitutionerna eller för upphovsmännen i tolkningen av den ofta otydliga lagstiftningen.

Något som behandlats på flera ställen i denna studie är bristen på rättsfall som kan vara vägledande för arkivinstitutionerna i deras hantering av arkivmaterial på exempelvis webben. Detta är inte direkt förknippat med kollektiva avtalslicenser utan går igen i flera länders litteratur om ABM-sektorns upphovsrättsliga dilemma. Dock kan problemet förknippas med de kollektiva avtalslicenserna då många myter och ”tyckande” förekommer om fenomenet. Exempel på dessa är diskussionen som uppstått i samband med projektet *Digidaily* och tillgängliggörandet av digitaliserade tidningar vid Kungliga biblioteket.

Denna punkt är ett exempel på när övervakningssystemet som implementerats i allmänningen har brister. Arkivinstitutionerna har dock, till skillnad från exempelvis ”nätpirater” valt att inte testa systemets gränser utan målar istället upp stora hot. Om övervakningssystemet och bestraffningarna när man gjort fel istället varit tydligare hade arkivinstitutionerna i högre utsträckning kunnat ta ställning till de olika riskerna med att tillgängliggöra olika typer av material.

Upphovsrättslig lagstiftning som i hög utsträckning likställer förutsättningar för biblioteksbestånd och arkivmaterial.

Den upphovsrättsliga lagstiftningen är ofta snårig och ibland till och med uråldrig men för arkivinstitutionerna är det i viss mån ett dilemma att deras material i hög utsträckning behandlas under samma paragrafer, både i lagen och i juridiskt rådgivande litteratur, som bibliotekens material. I fråga om tillgängliggörande blir detta särskilt problematiskt då det inte alltid går att avgöra huruvida arkivmaterialet tidigare offentliggjorts i lagens mening eller ej.

Denna nackdel är allvarlig inte minst i ljuset av Ostroms kriterier för en fungerande allmänning. När regelverket inte är relevant eller anpassat till den typ av artefakter eller problem som dyker upp inom allmänningen kommer inte konflikter eller svårigheter att lösas. I Sverige har utformandet av det upphovsrättsliga regelverket i stor utsträckning behandlats av jurister och tjänstemän på Justitiedepartementet, vars kompetens absolut inte ifrågasätts men som har ett annat fokus än arkivariernas. Detta i kombination med arkivariernas dåliga självförtroende i fråga om de juridiska frågorna och rädsla att göra fel tror jag är några av de starkaste anledningarna till varför de kollektiva avtalslicenserna ännu inte fått större fäste hos de svenska arkivinstitutionerna. Justitiedepartementets jurister och arki-

varierna har ännu inte hittat det gemensamma språk som krävs för att systemet ska kunna implementeras.

Svårigheten att avgöra verkshöjd och att urskilja vilket arkivmaterial som redan är i informationsallmanningen och därför inte behöver inkluderas i ett licensavtal.

Högberg liksom ett flertal andra diskuterar frågan om verkshöjd i samband med fotografier och annat arkivmaterial. För att kunna avgöra vilket material som ska ingå i en förhandling om ett avtal måste arkivinstitutionerna kunna definiera vilka regler som ska appliceras på vilket material. Denna gräns är långtifrån alltid tydlig vilket kan leda till en andra inhängning liksom att arkivinstitutionerna ”överbetalar” för verk som egentligen är fria att använda.

Problematiken med verkshöjdsbegreppet samt bristen på en svensk motsvarighet till den så kallade *Public domain*-märkningen kan inte minst ge konsekvenser för informationsallmanningarna och det material som delas på dessa. I avsnittet med det teoretiska ramverket redogjordes för Disneys inhängning av sagor och berättelser som hämtades ur informationsallmanningen. I denna studie har problematiken framförallt behandlats i samband med Creative Commons-licenserna. Balansgången mellan att uppmärksamma verk i allmanningen och att inhägnat dessa är i vissa fall svår. Tanken är att alla, även Disney, ska kunna använda resurserna i allmanningarna som har fördelen av att vara kollektiva nyttor. Poängen med teorin om informationsallmanningen är att hitta regelverk som tillåter människor att dela med sig av och kontrollera sina resurser.

Problematiken med herrelösa verk löses inte då osäkerhet råder om verket tidigare lagligen offentliggjorts.

Lagstiftaren är medveten om att problematiken med herrelösa verk inte löses genom utökandet av de kollektiva avtalslicenserna. Eftersom endast redan lagligen offentliggjorda verk kan inkluderas i en avtalslicens måste arkivinstitutionerna i dagsläget ändå undersöka detta, oberoende av om det finns en tillämpningsbar avtalslicens eller ej. Detta gör att en stor andel av det traditionella arkivmaterialet inte kan inkluderas i ett eventuellt avtal.

Denna punkt har redan i den empiriska delen belysts utifrån det teoretiska perspektivet. Ett herrelöst verk kan ses som en övergiven äng som tillfälligt (eller permanent) kan nyttjas som allmanning. Arkivinstitutionerna måste dock först försäkra oss om att det inte finns en ägare till ängen.

Tankar om det teoretiska ramverket

Ett underliggande syfte för denna studie har varit att tillämpa teorin om informationsallmanningen på arkivinstitutionernas arbete med upphovsrättsliga frågor i samband med digitalisering och tillgängliggörande av arkivmaterial. Ostrom blev under sitt liv en auktoritet inom detta forskningsområde och applicerade själv sin teori på informationsvetenskapliga frågeställningar.

Målsättningen i denna uppsats har varit att belysa de juridiska aspekterna med andra perspektiv och att vidga diskussionen om de kollektiva avtalslicensernas potential och förutsättningar. Jag anser att teorin varit ett bra redskap för att kunna ifrågasätta lagtext och offentliga allmänna handlingar. Den har även erbjudit belysande liknelser.

Jag anser att allmanningsteorin har visat att de kollektiva avtalslicenserna har stor potential att reglera informationsresurser på ett sätt som både gynnar upphovsmännen, arkivinstitutionerna och användarna. Dock måste nackdelar som det komplexa och otydliga regelverket, avgörande om ett verk är herrelöst samt bedömning av verkshöjd regleras så att arkivinstitutionernas företrädare känner sig bekväma med att tillgängliggöra sitt material.

Att använda en allmänning retorik inom informationsvetenskapen är förhållandevis nytt och jag skulle säga att tillämpningsområdena för teorin har förutsättningar att utökas. Teorin kan utvecklas, förfinas och anpassas för att få fram exempel på lyckade och misslyckade informationsallmänningar. Dessa kan sedan användas som referensramar för framtida studier.

Jag anser att det är en fördel att använda teorin om informationsallmanningen i fråga om upphovsrättsliga frågor för att förhindra att diskussionen blir politisk. Frågan om fildelning och vem som äger vad på Internet, och därmed ska tjäna pengar på, är en fråga som debatteras i många sammanhang. Mitt syfte har inte varit att närma mig denna diskussion utan snarare att genom ett vetenskapligt perspektiv utvärdera de kollektiva avtalslicenserna utifrån arkivinstitutionerna och andra kulturarvsinstitutioners behov och förutsättningar.

Efter denna studie

Denna studie har utförts i samband med och kort efter införandet av det nya regelverket för kollektiva avtalslicenser och arkivinstitutioner. En given fortsättning skulle därför vara att följa upp de slutsatser som dragits och de farhågor som lyfts fram i uppsatsen i en uppföljande studie. En sådan studie skulle få större relevans om den gjordes efter att lagändringen rörande herrelösa verk införts och hunnit få fäste hos arkivinstitutionerna.

Av stort intresse för både den vetenskapliga arkivdisciplinen och arkivinstitutionerna skulle vara studier liknande dem som Akmon och Dryden genomfört i USA respektive Kanada. Idag domineras en stor del av debatten om upphovsrättsliga frågor och dess relationer till arkivinstitutionerna av hypoteser och ”tyck-

ande”. Att följa ett digitaliseringsprojekt eller samla in en stor mängd information via enkäter och intervjuer kräver dock stora tidsresurser.

Aspekter som jag även funnit intressanta i arbetet, men som jag bedömt ligger utanför ramarna för denna studie, är betydelsen av vilket departement som ansvarar för den upphovsrättsliga lagstiftningen och hur olika politiska övertygelser påverkar utformandet av upphovsrättslagen. En större internationell jämförelse med fokus på arkivinstitutionernas upphovsrättsliga arbete är också av intresse.

Käll- och litteraturförteckning

Otryckt material

- Näringsutskottets betänkande *Förbättrade möjligheter till licensiering av upphovsrätt*, 2012/13:NU21. Tillgängligt via www.riksdagen.se.
- Riksdagens protokoll 2012/13:124, måndagen den 17 juni 2013.
- Seminarieriet "Offentlighet och upphovsrätt", Lars Ilshammars föredrag "Digitalisering utan tillgänglighet", 24 maj 2010, Kungliga biblioteket. Tillgängligt via www.kb.se.
- Tjänsteutlåtande, Kulturförvaltningen, "Inriktningsbeslut för användning av bilder publicerade på Internet", handläggare: Ann-Sofi Forsmark, 2009-10-27, dnr: 01.01-018979/2009.
- Tjänsteutlåtande, Stockholms stadsarkiv, "Svar på skrivelse från Madeleine Sjöstedt m fl (FP), Cecilia Brink m fl (M) och Inga-Märta Fröman (KD) angående hantering av digitalt material vid stadens institutioner", 2009-10-27, dnr 1.1/2775/2009.

I uppsatsförfattarens ägo

- E-post från Ann-Sofi Forsmark, avdelningschef Omvärld och service, Stockholms stadsarkiv, [2014-02-11].
- E-post från Frida Starck Lindfors, samordnare, pedagog och webbredaktör, Stockholmskällan [2014-01-21].
- E-post från Karin Borgkvist Ljung, 1:e arkivarie, arkivpedagog och paleograf, Riksarkivet [2014-02-06].
- E-post från Mathias Willdal, förbundsjurist, Bonus Copyright Access [2014-02-04].
- E-post från Sara Forslund, jurist, ALIS [2014-02-27].
- Anteckningar från föreläsning med Johanna Berg, utredare inom projektet Digisam, universitetshuset, Uppsala, 2013-12-05.

Tryckt material

Publikationer och artiklar

- Akmon, Dharma (2010), "Only with your permission: how rights holders respond (or don't respond) to requests to display archival materials online", *Archival Science*, volym 10. Tillgänglig via www.link.springer.com.
- Axhamn, Johan och Guibault, Lucie (2011), *Cross-border extended collective licensing: a solution to online dissemination of Europe's cultural heritage?*, Universiteit van Amsterdam, Amsterdam. Tillgänglig via <http://www.ivir.nl/>.
- Benhamou, Françoise. & Farchy, Joëlle, (2009), *Droit d'auteur et copyright*, La Découverte, Paris.
- Berg, Johanna (2010), *Fritt fram! – Intern rapport från Riksantikvarieämbetet. Utredning rörande policy för Riksantikvarieämbetets informationsmängder*, Riksantikvarieämbetet, Visby. Tillgänglig via www.k-blogg.se.
- Bollier, David, (2005), "The Growth of the Commons Paradigm" i *Understanding Knowledge As a Commons: From Theory to Practice*, red: Hess, Charlotte och Ostrom, Elinor, MIT Press, Cambridge, USA. Tillgänglig som e-bok.
- Boyle, James, (2008), *The Public Domain: Enclosing the Commons of the Mind*, Yale University Press, New Haven, Conn. Tillgänglig som e-bok.
- Brattli Vold, Henrik, "Nå blir NRKs arkiv lagt ut på nett", publicerad på NRK:s webbplats 2013-12-13 och uppdaterad 2013-12-15. Tillgänglig via www.nrk.no.
- Bryman, Alan (2006). *Samhällsvetenskapliga metoder*. Liber, Malmö.
- Dryden Jean Elizabeth, (2008), *Copyright in the Real World: Making Archival Material Available on the Internet*, Faculty of Information Studies, University of Toronto. Tillgänglig via <https://tspace.library.utoronto.ca>.
- Eschenfelders Kristin R. (2009), *Controlling Access to and Use of Online Cultural Collections: A Survey of U.S. Archives, Libraries and Museums. A Report for the Institute of Museum and Library Services*. University of Wisconsin-Madison. Tillgänglig via <http://minds.wisconsin.edu/handle/1793/38251>.
- Groven, Harald, "Gjeste blogg: Hva er galt med bokhylla.no", publicerad på www.nrkbeta.no 2012-11-16.
- Guibault, Lucie (2012), "Evaluating Directive 2001/29/EC in the Light of the Digital Public Domain" i *The Digital Public Domain: Foundations for an Open Culture*, red: Dulong de Rosnay, Melanie och De Martin, Juan Carlos, OpenBook Publishers. Tillgänglig som e-bok.
- Guldbrandsson, Lennart m.fl, *Kulturskatter på nätet*, [2013-04-23], hämtad 2014-01-30. Tillgänglig via <http://se.wikimedia.org>.
- Hardin, Garrett (1968), "The Tragedy of the Commons", *Science* 13 December 1968, Volym 162 nr 3859. Tillgänglig via www.sciencemag.org.
- Hemmungs Wirtén, Eva (2008). *Terms of use: negotiating the jungle of the intellectual commons*, Toronto: University of Toronto Press.

- Hemmungs Wirtén, Eva, (2011) "Visualizing Copyright, Seeing Hegemony" i *Cutting Across Media: Appropriation Art, Interventionist Collage, and Copyright Law*, red: Kembrew McLeod and Rudolf Kuenzli, Duke University Press. Tillgänglig via www.evahemmungswirten.se.
- Hess, Charlotte och Ostrom, Elinor, (2005), "A Framework for Analyzing the Knowledge Commons" I *Understanding Knowledge As a Commons: From Theory to Practice*, red: Hess, Charlotte och Ostrom, Elinor, MIT Press, Cambridge, USA. Tillgänglig som e-bok.
- Hess, Charlotte och Ostrom, Elinor, (2005), "Introduction: An Overview of the Knowledge Commons" i *Understanding Knowledge As a Commons: From Theory to Practice*, red: Hess, Charlotte och Ostrom, Elinor, MIT Press, Cambridge, USA. Tillgänglig som e-bok.
- Högberg, Stefan (2012), "Över minnesmuren: upphovsrättsliga riktlinjer för ABM Västra Götaland", ABM Västra Götaland. Tillgänglig bland annat via www.kulturivast.se.
- Johannessen, Asbjørn och Tufte, Per Arne (2010), *Introduktion till samhällsvetenskaplig metod*, Liber, Malmö.
- Lee, Jyh-An. (2012). *Non-profit organizations and the intellectual commons*, Cheltenham: Edward Elgar.
- Lenberg, Eva, Geijer, Ulrika och Tansjö, Anna, *Kommentarer till 31 kap 23 § OSL*. Tillgängliga på Zeteo.nj.se [2014-02-07].
- Levin, Marianne, (2011), *Lärobok i immaterialrätt: upphovsrätt, patenträtt, mönsterrätt, känneteckensrätt i Sverige, EU och internationellt*, Norstedts juridik, Stockholm.
- Lundgren, Jonatan, (2006), *Upphovsrätt och Internet*, Docendo, Sundbyberg. Tillgänglig som e-bok.
- Nordell, Per Jonas, (1997), *Rätten till det visuella*, Jure, Diss. Stockholm : Univ., Stockholm.
- "Ny lag kan öppna tv-arkiv", *Dagens Nyheter*, publicerad på nätet 2011-01-26. Tillgänglig via www.dn.se.
- Olsson, Henry, *Kommentarer till 1 kapitlet 1 § URL*. Tillgängliga på Zeteo.nj.se [2014-01-25].
- Ostrom, Elinor, (2009), *Allmänningen som samhällsinstitution*, svensk översättning av Sven-Erik Torhell, Arkiv förlag, Lund.
- Ostrom, Elinor (2011), *Governing the commons: the evolution of institutions for collective action*, Cambridge: Cambridge Univ. Press. Äldre version finns tillgänglig som e-bok.
- Ostrom, Elinor, (2008), "The Challenge of Common-Pool Resources" i *Environment*, volym 50, juli/augusti. Tillgänglig via <http://www.environmentmagazine.org/>.
- Snickars, Pelle, (2010), "Inför en digital minnespolitik", i *Efter the Pirate Bay*, Kungliga biblioteket, Stockholm. Tillgänglig som e-bok.
- Stensson, Josephine, (2011), *Upphovsrättsliga avtalslicenser i ett*

- gränsöverskridande perspektiv*, examensarbete 30 hp, Juridiska fakulteten, Lunds universitet. Tillgänglig via <http://www.diva-portal.org/>.
- Söderling, Fredrik, "Lagförslag om upphovsrätt får underkänt", *Dagens Nyheter*, artikel publicerad på nätet 2010-04-13. Tillgänglig via www.dn.se.
- "The Extended Collective Licence as Applied in the Nordic Countries". Presentation av Henry Olsson på Kopinor 25th Anniversary International Symposium, Oslo, 20 maj, 2005. Nedladdad från Kopinors webbplats 2014-01-31. Webbadress: www.kopinor.no.
- Torgnesskar, Per Olav, red. (2012), *Fotojuss for arkiv, bibliotek og museum*. Tillgänglig via www.kulturadet.no.
- Utbildningsförvaltningen, Stockholms stad, "Stockholmskällans utveckling 2011-2013", utgivningsdatum juni 2013. Tillgänglig via www.stockholmskallan.se.
- Verronen, Vappu (2002), "Extended collective license in Finland: A legal instrument for balancing the rights of the author with the interests of the user", Copyright Society USA 1143 2001-2002. Tillgänglig via <http://heinonline.org>.
- Wirtén, Per [2012-06-12], "In i dimman", Expressens nätupplaga. Tillgänglig via www.expressen.se.

Offentliga tryck

- Tilläggsdirektiv till Upphovsrättsutredningen (Ju 2008:07), Direktiv 2009:65.
- EG-kommissionen, *Upphovsrätten i kunskapsökonomi*, KOM (2008) 466 slutlig, Grönbok, 16/7 2008, Bryssel. Tillgänglig som e-bok.
- Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/29/EG om harmonisering av vissa aspekter av upphovsrätt och närstående rättigheter i informationssamhället.
- Europaparlamentets och rådets direktiv 2012/28/EU om viss tillåten användning av anonyma verk.
- Fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.
- Lagförslag för herrelösa verk*, Ds 2013:63, Justitiedepartementet, 2013.
- Rosén, Jan (2010), *Avtalad upphovsrätt*, SOU 2010:24, Elanders Sverige AB, Stockholm. Tillgänglig som e-bok.
- Upphovsrätten i informationssamhället - genomförande av direktiv 2001/29/EG, m.m.*, Ds 2003:35, Justitiedepartementet. Tillgänglig som e-bok.
- Förbättrade möjligheter till licensiering av upphovsrätt*, Regeringens proposition 2012/13:141, Justitiedepartementet, 2013.

Webbplatser

- ALIS webbplats, webbadress: www.alis.org [2014-01-22].
- American Library Association, ALAs webbplats, webbadress: www.ala.org [2014-02-14].
- Amerikanska Creative Commons webbplats, webbadress: www.creativecommons.org [2014-02-07].
- Arkivdigitals webbplats, webbadress: www.arkivdigital.se [2014-02-25].
- Copydan Arkivs webbplats, webbadress: www.copydanarkiv.dk [2014-02-13].
- Danska Kulturministeriets webbplats, webbadress: www.kum.dk [2014-03-01].
- Digidailys webbplats och blogg, webbadress: www.digidaily.blogg.kb.se [2014-03-04].
- Digisams webbplats och blogg, webbadress: www.digisam.se [2014-03-24].
- Eirik Newths webbplats, webbadress: <http://newth.net/eirik/> [2014-03-06].
- Europeana professionals webbplats, webbadress: www.pro.europeana.eu [2014-03-05].
- Europeiska unionens webbplats, webbadress: www.europa.eu [2014-02-28].
- Finska undervisnings- och kulturministeriets webbplats, webbadress: www.minedu.fi [2014-03-01].
- Jon Cohen AIDS Research Collection, webbadress: <http://quod.lib.umich.edu/c/cohenaid/> [2014-02-26].
- Kopinors webbplats, webbadress: www.kopinor.no [2014-02-19].
- Nasjonalbibliotekets, Norge, webbplats, webbadress: www.nb.no [2014-02-19].
- Nationalencyklopedin, webbversionen, webbadress: <http://www.ne.se/> [2014-01-30].
- Norstedts juridik, webbadress: www.nj.se [2013-12-11].
- Norwacos webbplats, webbadress: www.norwaco.no [2014-03-06].
- Olav Torvunds blogg, webbadress: <http://blogg.torvund.net/> [2014-03-06].
- Regeringskansliets rättsdatabaser, webbadress: <http://62.95.69.15/> [2014-02-19].
- Regeringskansliets webbplats, webbadress: www.regeringen.se [2014-02-14].
- Riksdagens webbplats, webbadress: www.riksdagen.se [2014-02-18].
- Stockholmskällans webbplats, webbadress: www.stockholmskallan.se [2014-02-26].
- Svensk mediedatabas webbplats, webbadress: <http://smdb.kb.se/> [2014-02-09].
- Svenska Creative Commons webbplats, webbadress: www.creativecommons.se [2014-02-18].
- Tillgång.se:s webbplats och blogg, webbadress: www.tillgang.se [2014-03-11].
- Universitetet i Oslo, Institutt for privatrett, det juridiske fakultet, webbplats, webbadress: www.jus.uio.no [2014-03-06].
- Upphovsrättsföreningens webbplats, webbadress: www.upphovsrattsforeningen.com [2014-02-19].
- Öppet arkivs webbplats, webbadress: www.oppetarkiv.se [2014-02-13].

Lag- och rättsfallsförteckning

Lagar och förordningar

Danska upphovsrättslagen (Bekendtgørelse af lov om ophavsret), webbadress: www.retsinformation.dk.

Norska upphovsrättslagen, (Lov om opphavsrett til åndsverk m.v.), Lov 1961-05-12-2, webbadress: www.lovdato.no.

Svenska upphovsrättslagen (Lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk), webbadress: www.riksdagen.se.

Finska upphovsrättslagen, (8.7.1961/404), webbadress: www.finlex.fi.

Finska ”Lag om statsbidrag till privata arkiv”, (17.11.2006/1006) webbadress: www.finlex.fi.

Finska Upphovsrättsförordningen (21.4.1995/574) webbadress: www.finlex.fi.

Tryckfrihetsförordningen (1949:105), webbadress: www.riksdagen.se.

Offentlighets- och sekretesslagen (2009:400), webbadress: www.riksdagen.se.

Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område, webbadress: www.riksdagen.se.

Rättsfall

NJA 2000 s. 445.

RÅ 1998 ref. 42.

NJA 1990, s. 499.

Bilaga 1: Kapitel 3 och 3 a i Lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk

3 Kap. Upphovsrättens övergång

Allmänna bestämmelser om överlåtelse

27 § Upphovsrätt må, med den begränsning som följer av vad i 3 § sägs, helt eller delvis överlåtas. Överlåtelse av exemplar innefattar icke överlåtelse av upphovsrätt. I fråga om beställd porträttbild äger upphovsmannen dock icke utöva sin rätt utan tillstånd av beställaren eller, efter dennes död, av hans efterlevande make och arvingar.

Beträffande överlåtelse av upphovsrätt i vissa särskilda avseenden föreskrivs i 30-40 §§. Dessa bestämmelser tillämpas dock endast i den mån ej annat avtalats. Lag (1992:1687).

28 § Om ej annat avtalats, äger den till vilken upphovsrätt överlåtits icke ändra verket samt ej heller överlåta rätten vidare. Ingår rätten i en rörelse, må den överlåtas i samband med överlåtelse av rörelsen eller del därav; överlåtaren svarar dock alltjämt för avtalets fullgörande.

29 § Om en upphovsman till en framställare av ljudupptagningar eller upptagningar av rörliga bilder överlåter sin rätt att genom uthyrning av sådana upptagningar göra ett verk tillgängligt för allmänheten, har upphovsmannen rätt till skälig ersättning.

Avtalsvillkor som inskränker denna rätt är ogiltiga. Lag (1997:309).

Avtal om offentligt framförande m.m.

30 § Överlåts rätt att överföra ett verk till allmänheten eller att framföra det offentligt, skall överlåtelsen gälla för en tid av tre år och inte medföra ensamrätt. Har längre giltighetstid än tre år bestämts och är ensamrätt avtalad, får upphovsmannen ändå själv överföra eller framföra verket eller överlåta sådan rätt åt annan, om rätten under en tid av tre år inte tagits i bruk.

Bestämmelserna i denna paragraf gäller inte filmverk. Lag (2005:359).

Förlagsavtal

31 § Genom förlagsavtal överlåter upphovsmannen till förläggare rätt att genom tryck eller liknande förfarande mångfaldiga och utgiva litterärt eller konstnärligt verk.

Manuskript eller annat exemplar av verket, efter vilket detta skall återgivas, förblir i upphovsmannens ägo.

32 § Förläggaren har rätt att utgiva en upplaga, vilken ej må överstiga av litterärt verk 2 000, av musikaliskt verk 1 000 och av konstverk 200 exemplar. Med upplaga förstås vad förläggaren på en gång låter framställa.

33 § Förläggaren är pliktig att utgiva verket inom skälig tid, på sedvanligt sätt sörja för dess spridning samt fullfölja utgivningen i den omfattning som betingas av möjligheterna till avsättning och övriga omständigheter. Försummas det, äger upphovsmannen häva avtalet och därvid behålla uppburet honorar. Har upphovsmannen lidit skada, som ej täckes därav, skall den ock ersättas.

34 § Om verket icke är utgivet inom två år eller, såvitt angår musikaliskt verk, inom fyra år från det upphovsmannen avlämnat fullständigt manuskript eller annat exemplar som skall mångfaldigas, äger upphovsmannen, ändå att försummelse ej ligger förläggaren till last, häva avtalet och därvid behålla uppburet honorar. Samma lag vare, om verket är utgånet och förläggaren har rätt att utgiva ny upplaga men icke inom ett år efter det upphovsmannen hos honom begärt sådan utgivning utnyttjar sin rätt.

35 § Förläggaren är skyldig att tillställa upphovsmannen intyg från tryckeriet eller den som eljest mångfaldigar verket om antalet framställda exemplar.

Har under räkenskapsår skett försäljning för vilken upphovsmannen har rätt till honorar, skall förläggaren inom nio månader efter årets slut tillställa honom redovisning, angivande försäljningen under året samt restupplagan vid årsskiftet. Även eljest äger upphovsmannen efter redovisningsfristens utgång på begäran erhålla uppgift om restupplagan vid årsskiftet.

36 § Påbörjas framställning av ny upplaga senare än ett år efter det föregående upplaga utgavs, skall upphovsmannen före framställningen erhålla tillfälle att göra sådana ändringar i verket, som kunna vidtagas utan oskälig kostnad och icke ändra verkets karaktär.

37 § Upphovsmannen har icke rätt att på nytt utgiva verket i den form och på det sätt som avses i avtalet, förrän den eller de upplagor som förläggaren äger utgiva blivit slutsålda.

Litterärt verk må dock sedan femton år förflutit efter det år, då utgivningen påbörjades, av upphovsmannen intagas i upplaga av hans samlade eller valda arbeten.

38 § Bestämmelserna om förlagsavtal äga icke tillämpning på bidrag till tidning eller tidskrift. För bidrag till annat samlingsverk gälla icke 33 och 34 §§.

Avtal om filmning

39 § Överlåtelse av rätt till inspelning av litterärt eller konstnärligt verk på film omfattar rätt att genom filmen på biograf, i television eller annorledes göra verket tillgängligt för allmänheten samt att i filmen återgiva talade inslag i text eller översätta dem till annat språk. Vad sålunda stadgats gäller icke musikaliskt verk. Lag (1973:363).

40 § Överlåtes rätt att utnyttja ett litterärt eller musikaliskt verk för film, som är avsedd för offentlig visning, är förvärvaren pliktig att inom skälig tid inspela filmverket och sörja för att det göres tillgängligt för allmänheten. Försummas det, äger upphovsmannen häva avtalet och därvid behålla uppburet honorar. Har upphovsmannen lidit skada, som ej täckes därav, skall den ock ersättas.

Om filmverket icke är inspelat inom fem år från det upphovsmannen fullgjort vad på honom ankommer, äger upphovsmannen, ändå att försummelse ej ligger förvärvaren till last, häva avtalet och därvid behålla uppburet honorar.

Datorprogram skapade i anställningsförhållanden

40 a § Upphovsrätten till ett datorprogram, som skapas av en arbetstagare som ett led i hans arbetsuppgifter eller efter instruktioner av arbetsgivaren, övergår till arbetsgivaren, såvida inte något annat har avtalats. Lag (1992:1687).

Upphovsrättens övergång vid upphovsmannens död, m.m.

41 § Efter upphovsmannens död är, utan hinder av 10 kap. 3 § första stycket äktenskapsbalken, föreskrifterna om bodelning, arv och testamente tillämpliga på upphovsrätten. Avträds boet till förvaltning av boutredningsman, får denne inte utan dödsbodelägarnas samtycke utnyttja verket på annat sätt än som förut har skett.

Upphovsmannen äger genom testamente, med bindande verkan även för efterlevande make och bröstarvingar, giva föreskrifter om rättens utövande eller bemyndiga annan att meddela dylika föreskrifter. Lag (1987:800).

42 § Upphovsrätt må ej tagas i mät hos upphovsmannen själv eller hos någon, till vilken rätten övergått på grund av bodelning, arv eller testamente. Samma lag vare beträffande manuskript, så ock i fråga om exemplar av sådant konstverk som ej blivit utställt, utbudet till salu eller eljest godkänt för offentliggörande. Lag (1987:800).

3 a kap. Avtalslicenser

Gemensamma bestämmelser om avtalslicenser

42 a § En avtalslicens som avses i 42 b–42 h §§ 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 upphovsmän till i Sverige använda verk på området. Avtalslicensen ger användaren rätt att utnyttja verk av det slag som avses med avtalet trots att verkens upphovsmän inte företräds av organisationen. För att ett verk ska få utnyttjas med stöd av 42 c § krävs att avtalet med organisationen har ingåtts av någon som bedriver undervisningsverksamhet i organiserade former.

De villkor i fråga om rätten att utnyttja verket som följer av avtalet gäller. Upphovsmannen ska i fråga om ersättning som lämnas enligt avtalet och förmåner från organisationen vilka väsentligen bekostas genom ersättningen vara likställd med de upphovsmän som organisationen företräder. Upphovsmannen har dock oavsett detta alltid rätt till ersättning som hänför sig till utnyttjandet, om han eller hon begär det inom tre år efter det år då verket utnyttjades. Krav på ersättning får riktas endast mot organisationen.

Gentemot den som använder ett verk med stöd av 42 f § får krav på ersättning göras gällande endast av de avtalsslutande organisationerna. Kraven ska framställas samtidigt. Lag (2013:691).

Avtalslicens för myndigheter, företag och organisationer m.fl.

42 b § Riksdagen, beslutande kommunala församlingar, statliga och kommunala myndigheter samt företag och organisationer får för att tillgodose behovet av information inom sin verksamhet framställa exemplar av samt överföra och framföra offentliggjorda litterära verk och konstverk, om avtalslicens gäller enligt 42 a §.

Första stycket gäller inte, om upphovsmannen hos någon av de avtalsslutande parterna har meddelat förbud mot exemplarframställningen, överföringen eller framförandet. Lag (2013:691).

Avtalslicens för undervisningsverksamhet

42 c § För undervisningsändamål får exemplar framställas av offentliggjorda verk, om avtalslicens gäller enligt 42 a §. Exemplaren får användas endast i undervisningsverksamhet som omfattas av det avtal som förutsätts för uppkomsten av avtalslicensen.

Första stycket gäller inte, om upphovsmannen hos någon av de avtalsslutande parterna har meddelat förbud mot exemplarframställningen. Lag (2005:359).

Avtalslicens för vissa arkiv och bibliotek

42 d § De arkiv och bibliotek som avses i 16 § tredje och fjärde styckena får framställa exemplar av verk som ingår i de egna samlingarna och tillgängliggöra offentliggjorda sådana verk för allmänheten, om avtalslicens gäller enligt 42 a §.

Första stycket gäller inte, om upphovsmannen hos någon av de avtalsslutande parterna har meddelat förbud mot exemplarframställningen eller tillgängliggörandet, eller om det av andra skäl finns särskild anledning att anta att upphovsmannen motsätter sig förfogandet. Lag (2013:691).

Avtalslicenser för radio och tv

42 e § Ett radio- eller tv-företag får sända ut offentliggjorda litterära och musikaliska verk samt offentliggjorda konstverk, om avtalslicens gäller enligt 42 a §. Om verket ingår i ett radio- eller tv-program som företaget sänder ut, får företaget också överföra verket till allmänheten på ett sådant sätt att enskilda kan få tillgång till det från en plats och vid en tidpunkt som de själva väljer. Företaget får även framställa sådana exemplar som är nödvändiga för överföringen.

Första stycket gäller inte sceniska verk och inte heller andra verk, om upphovsmannen hos någon av de avtalsslutande parterna har meddelat förbud mot utsändningen eller överföringen, eller om det av andra skäl finns särskild anledning att anta att upphovsmannen motsätter sig förfogandet. Första stycket gäller inte sådan vidareutsändning som avses i 42 f §.

Vid utsändning över satellit gäller avtalslicensen endast om sändarföretaget samtidigt verkställer utsändning genom en marksändare. Lag (2013:691).

42 f § Var och en har rätt att till allmänheten trådlöst eller genom kabel samtidigt och oförändrat återutsända (vidaresända) verk som ingår i en trådlös ljudradio- eller televisionsutsändning, om avtalslicens gäller enligt 42 a §.

Första stycket gäller inte verk till vilka rättigheterna till vidareutsändning innehas av det radio- eller televisionsföretag som sänder ut den ursprungliga utsändningen. Lag (2005:359).

42 g § Ett radio- eller televisionsföretag får, om avtalslicens gäller enligt 42 a §, överföra offentliggjorda verk till allmänheten, om verken ingår i egna eller av företaget beställda produktioner som har sänts ut före den 1 juli 2005. Företaget får också framställa sådana exemplar av verken som är nödvändiga för överföringen.

Första stycket gäller inte om upphovsmannen hos någon av de avtalsslutande parterna har meddelat förbud mot överföringen eller exemplarframställningen, eller om det av andra skäl finns särskild anledning att anta att upphovsmannen motsätter sig förfogandet. Lag (2011:94).

Generell avtalslicens

42 h § Var och en får inom ett avgränsat användningsområde framställa exemplar av verk eller tillgängliggöra offentliggjorda verk för allmänheten också i andra fall än de som anges i 42 b–42 g §§, om avtalslicens gäller enligt 42 a § och det är en förutsättning för utnyttjandet att användaren genom avtalet med organisationen ges rätt att utnyttja verk av det slag som avses med avtalet trots att verkens upphovsmän inte företräds av organisationen.

Första stycket gäller inte, om upphovsmannen hos någon av de avtalsslutande parterna har meddelat förbud mot exemplarframställningen eller tillgängliggörandet, eller om det av andra skäl finns särskild anledning att anta att upphovsmannen motsätter sig förfogandet. Lag (2013:691).¹⁹⁷

¹⁹⁷ Lagtexten är hämtad från Riksdagens webbplats den 18 februari 2014.