

IMM Utvalt

**IMMATERIALRÄTT, MARKNADSRÄTT
OCH MEDIERÄTT**

NUMMER 11, MAJ 2020

Ett informationsbrev från Mannheimer Swartling. Informationsbrevet utges i informationssyfte och är inte att betrakta som juridisk rådgivning. Innehållet får citeras med angivande av källa.

REDAKTÖR

Anna Seeman

anna.seeman@msa.se

KONTAKTPERSONER

Oscar Björkman Possne

oscar.bjorkman.possne@msa.se

Niklas Sjöblom

niklas.sjoblom@msa.se

mannheimerswartling.se

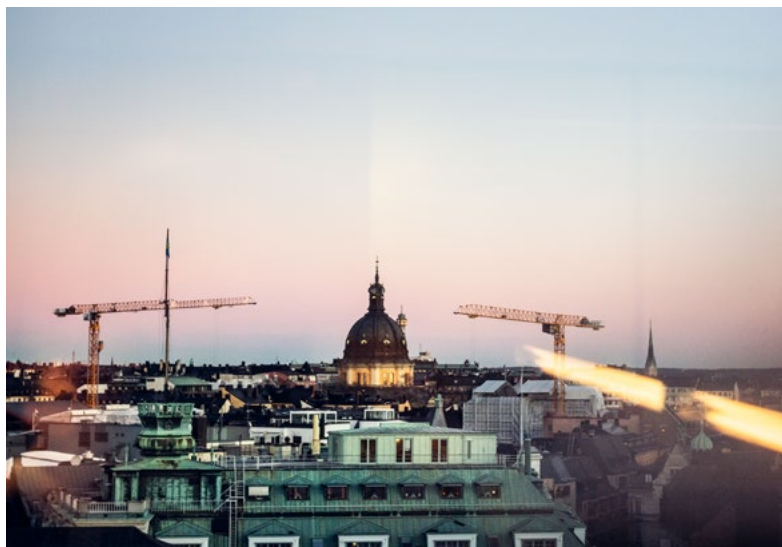
Självkörande fordon – snabb utveckling men oklart vem som ansvarar



Få uppfinningar under detta århundrade kan förväntas få så stor påverkan på samhället som självkörande fordon. Fordon som är i princip självkörande förväntas bli kommersiellt tillgängliga någon gång i mitten av 2020-talet. Antalet patent ökar snabbt på området där den traditionella fordonsindustrin möter Tech- och Telekomindustrin möts. Samtidigt saknas fortfarande lagstiftning kring ansvarsfördelning mellan förare, ägare och tillverkare. Hur länge kommer det dröja innan spelreglerna sätts på plats och samhället ges tid att anpassa sig till det nya landskapet?

Att självkörande fordon är ett aktuellt område märks tydligt på antalet patentansökningar. Det europeiska patentverket (EPO) har genomfört en studie – *"Patents and self-driving vehicles"*. Enligt studien har antalet patentansökningar vid EPO inom området självkörande fordon ökat med mer än 330% under perioden mellan 2011 och slutet av 2018. Det är en anmärkningsvärd ökning med tanke på att snittökningen inom alla teknikområden ligger på 16%. Flest patentansökningar inom området innehas av bolag i Europa respektive USA (37,2% respektive 33,7%), följt av Japan (13,3 %) och Korea (7,3%). Kinesiska bolag står hittills för modesta 3,2% av patentansökningarna avseende självkörande fordon. I Europa har flest patent sökts av bolag i Tyskland, följt av Frankrike, Sverige, Storbritannien och Nederländerna.

Värt att notera är att det, utöver fordonstillverkare, finns en mängd Tech- och Telekombolag som innehar patent och patentansökningar inom området.



"Ungefär hälften av de 25 bolag som innehar flest patent och patentansökningar på teknik för självkörande fordon utgörs numera av bolag inom Tech- och Telekombranschen snarare än fordonsindustrin."

Ungefär hälften av de 25 bolag som innehar flest patent och patentansökningar på teknik för självkörande fordon utgörs numera av bolag inom Tech- och Telekombranschen snarare än fordonsindustrin. Detta är i sig inte konstigt i ljuset av bl.a. Googles och Apples sedan länge proklamerade avsikt att positionera sig inom segmentet självkörande fordon. Statistiken bekräftar att de har menat allvar.

Konsekvenserna av att det inte längre bara är den traditionella fordonsindustrin som är aktiv inom området för självkörande fordon gör att bolag inte längre bara kan förhålla sig till de patentportföljer som finns i det egna branschsegmentet. Nu måste man också förhålla sig till patentportföljer uppbyggda av Tech- och Tekombolag. På motsvarande sätt kommer också Tech- och Tekombolagen att behöva förhålla sig till fordonsindustrins olika aktörer inom området för självkörande bilar. Patentportföljer inom två eller t.o.m. tre stora branscher är alltså på väg att bli del av ett delvis nytt patentlandskap. Risken för framtida konflikter ökar för de aktörer som antingen råkar navigera fel eller som är beredda att ta strid för teknik rörande självkörande fordon. Framtiden får utvisa hur aktörerna inom detta nya hybridliknande patentlandskap kommer att bete sig. Kommer det vara möjligt att finna fredliga vägar fram med allianser och korslicensieringar eller kommer det istället bli fråga om patenttvister i linje med vad som har varit vanligt förekommande inom Telekomindustrin?

Frågan är naturligtvis större än så med stor osäkerhet också när det kommer till hur framtida regleringar kommer att se ut bland annat gällande ansvarsfrågor. Normalt brukar självkörande fordon klassificeras utifrån

en skala med sex olika nivåer – från nivå 0 till nivå 5. Nivå 0 innebär att fordonet inte alls är automatiserat och nivå 5 motsvarar fullständig automatisering utan något behov av mänsklig intervention – eller enkelt uttryckt ingripande från föraren. I dagsläget framförs testfordon på nivå 4 på allmänna vägar, men endast under kontrollerade former med förare som konstant är redo att ingripa. Branschens förhoppning är att fordon inom i vart fall nivå 4 kommer att vara tillgängliga för allmänheten inom några år. För att detta ska ske bör rimligen ett tydligt regelverk finnas på plats kring ansvarsfördelning mellan förare, ägare och tillverkare.

För två år sedan kom utredningen SOU 2018:16 (*"Vägen till självkörande fordon"*) där man undersökte vilka regelförändringar som skulle behövas för att kunna hantera självkörande fordon i allmän trafik. En av de mer svårhanterliga aspekterna rörde frågan om ansvar, t.ex. frågor som rör vem som kan hållas ansvarig om det självkörande fordonet orsakar skador eller vem som kan hållas straffrättsligt ansvarig. Rent generellt identifierades tre nyckelaktörer i detta sammanhang – *föraren*, *ägaren* respektive *tillverkaren* av fordonet.

Utredningen såg i princip ingen anledning att ändra regelverket i fråga om *civilrättsligt* ansvar för skador som ett självkörande fordon orsakar. Däremot föreslog utredaren en ny sanktionsavgift som skulle medföra att det är ägaren av fordonet som är den som i första hand ska hållas ansvarig för fordonets överträdelser under automatiserad körning. *Föraren* skulle dock, något förenklat, bara kunna hållas ansvarig för skador och brott som sker om fordonet har begärt att föraren övertar körningen. Även fordonstillverkaren skulle enligt utredningen i vissa situationer också kunna hållas ansvarig, även om utredningen inte föreslog några justeringar i produktansvaret för fordonstillverkare.

Trots dessa förslag till reglering av ansvarsfördelning menade utredningen att det var för tidigt att lämna förslag kring hur lagstiftningen borde utformas på längre sikt. Nu har det gått två år och den tekniska utvecklingen går allt fortare. Vi står kanske ganska snart inför en situation där marknaden är redo att lansera i vart fall fordon med självkörande förmåga på nivå 4. I ljuset av det borde det ligga i allas intresse att spelreglerna sätts på plats och att samhället ges tid att anpassa sig till det nya landskapet. Vi lär få återkomma i frågan.

NIKLAS SJÖBLOM niklas.sjoblom@msa.se

MARTIN HALLSTRÖM martin.hallstrom@msa.se



Kan ett verk skapat av Artificiell Intelligens skyddas av upphovsrätt?

Artificiell intelligens (AI) börjar användas allt mer och förväntas kunna bli än mer användbart de närmsta åren. Men vad gäller för de verk, t.ex. datorprogram, som AI skapar - kan man få upphovsrättsskydd för sådana AI-genererade datorprogram? Och om man inte kan det, är det då fritt fram för andra att kopiera sådana datorprogram?

”Det finns numera flera exempel där AI har skapat verk där det är tydligt att kreativitet och skapande inte nödvändigtvis behöver vara knutet till en mänsklig hjärna.”

AI är egentligen en mjukvara som är programmerad att, precis som en människa, lära sig av sina erfarenheter och att utifrån det lösa problem allt bättre och effektivare. Tekniken är inte helt ny men det är under de senaste åren som AI har börjat få allt mer praktisk betydelse, inte minst sedan den förväntas öka lavinartat i användning och tillämpning. AI-tekniken spänner över en mängd områden, allt ifrån industriell applikation till bl.a. konst och skapandet av datorprogram.

Det finns numera flera exempel där AI har skapat verk där det är tydligt att kreativitet och skapande inte nödvändigtvis behöver vara knutet till en mänsklig hjärna. Ett uppmärksammat projekt är Next Rembrandt där AI genom att studera Rembrandts konst

på ett självständigt sätt skapade ett verk mycket likt Rembrandt i stil. Även musik skapas med, och av AI. Musikkollektivet SKYGGE har med hjälp av AI-verktyget Flow Machine skapat albumet Hello World. Det finns också AI som skapar nyhetsartiklar, skriver mjukvarukod och manus till teater. AI kan alltså i dagsläget skapa litterära och konstnärliga verk, dvs. verk som ifall människor skulle ha skapat dem hade fått upphovsrättsligt skydd. Men kan ett verk skapat av AI få upphovsrättsligt skydd?

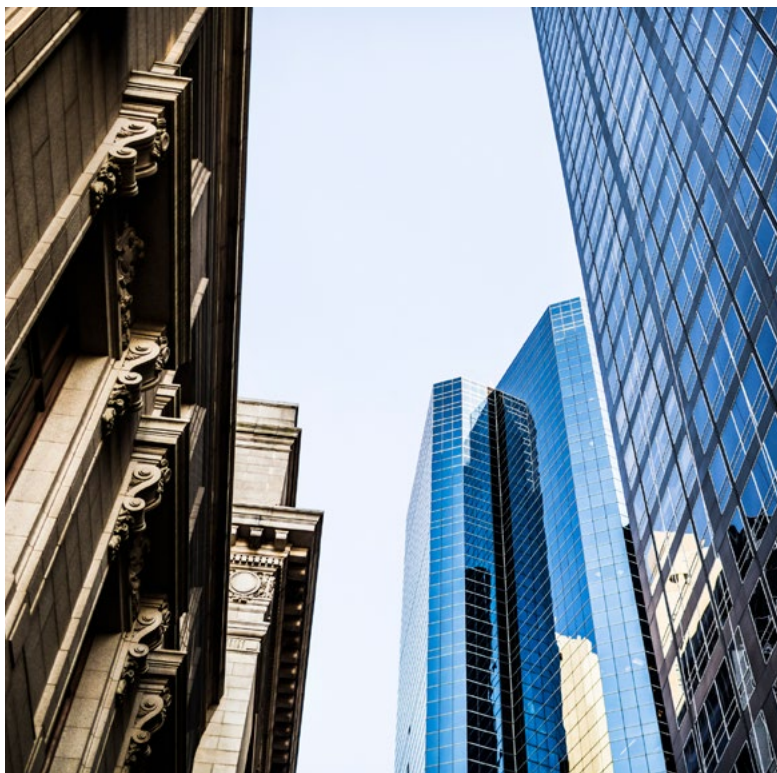
För att besvara den frågan blir det relevant att titta närmare på det upphovsrättsliga s.k. originalitetskriteriet. Utifrån den gemensamma EU-praxis som finns kring originalitetskriteriet ska ett verk vara

upphovspersonens egna intellektuella skapelse och verket ska vara resultatet av *upphovspersonens* kreativitet genom dennes fria och kreativa val, dvs. en form av personlig prägel. Detta innebär implicit att det är en människa som måste ha skapat ett verk för att det ska kunna skyddas av upphovsrätt. För att ett verk skapat av AI ska kunna få upphovsrättsligt skydd krävs det därför mänsklig intervention, dvs. att det finns ett visst mått av mänsklig instruktion till den AI som sedan skapar verket. Ett verk som skapas av AI utan mänsklig intervention kommer alltså med det resonemanget inte att kunna skyddas av upphovsrätt. AI:n ses ur det perspektivet bara som ett verktyg en människa använder för att skapa ett verk, på samma sätt som en pensel eller ett ritprogram.

Trots att ett verk som har skapats av AI utan mänsklig intervention inte kan få upphovsrättsligt skydd kanske ändå vissa former av sådana AI-genererade verk kan skyddas av de s.k. närstående rättigheterna. Närstående rättigheter skyddar t.ex. framställningar av ljud och bild eller fotografier. Det är inte fråga om ren upphovsrätt, men skyddet kan under vissa förhållanden ge ett mycket likt skydd. De närstående rättigheterna tar inte avstamp i *upphovspersonen* utan i skapandet som sådant. Därför kan det faktiskt finnas utrymme att överväga att ett verk som har skapats av AI utan mänsklig intervention skulle kunna få ett sådant skydd. Detta synsätt delas också av organisationen International Association for the Protection of Intellectual Property (AIPPI), i en resolution från 2019 kring verk skapade av AI, men det finns än så länge ingen praxis som stödjer resonemanget.

Vid införandet av skydd för datorprogram inom upphovsrätten pekade man särskilt på behovet av att skydda de stora investeringar som görs vid utveckling av datorprogram. Inom användningen och utvecklingen av AI ser vi idag motsvarande stora investeringar. Det borde därför vara fullt rimligt att bygga ut det generella upphovsrättsliga skyddet för verk skapade av AI utan mänsklig intervention. Det finns däremot inga tecken på att en sådan reglering kommer vara på plats inom en nära framtid. Vi får därför räkna med att det kommer att dröja innan det finns någon ny lagstiftning på området.

Fram till dess att det eventuellt kommer en reglering för verk skapade av AI kommer det krävas att det går att bevisa att ett verk som har skapats av en AI faktiskt har gjorts genom mänsklig intervention, dvs. genom ett visst mått av mänsklig instruktion till AI:n. Om det inte går att bevisa sådan mänsklig interven-



”Företag bör därför redan nu sätta upp interna processer och rutiner som ska följas när AI-verktyg används för att skapa olika verk, t.ex. industridesign eller datorprogram.”

tion är risken stor för att t.ex. datorprogram som AI:n har skapat inte kommer att skyddas av upphovsrätt. I avsaknad av upphovsrättsligt eller annat skydd kommer datorprogrammen kunna kopieras fritt. Företag bör därför redan nu sätta upp interna processer och rutiner som ska följas när AI-verktyg används för att skapa olika verk, t.ex. industridesign eller datorprogram.

NIKLAS SJÖBLOM niklas.sjoblom@msa.se

ELISE ARONSSON elise.aronsson@msa.se

Bevis – upphovsrättsintrång eller tillåten användning i rättsvårdens intresse?

I samband med tvister i domstol är det vanligt att parterna ger in bevisning som är upphovsrättsligt skyddad. Det kan t.ex. handla om en skärmdump av en hemsida där det finns text och bilder eller ett utdrag ur en bok. Det är lätt att glömma att när du tar en skärmdump eller skannar in ett textutdrag rör det sig om exemplarframställning. När exemplaret ges in till domstol kan det även bli fråga om ett tillgängliggörande för allmänheten (eftersom offentlighetsprincipen ger allmänheten rätt att ta del av det). Att den som ger in sådan bevisning saknar licens från upphovsrättsinnehavaren är nog snarare regel än undantag. Slutsatsen blir då att det förekommer omfattande upphovsrättsintrång i svenska domstolstvister. Eller?

Därom tvista de lärde – läs Patent- och marknadsöverdomstolen, vars två avgöranden på området går stick i stäv med varandra. Det leder onekligen till viss osäkerhet och brist på förutsägbarhet som måste hanteras.

Att ta en skärmdump- eller kopiera utdrag ur böcker är exemplarframställning enligt upphovsrättslagen¹, det är tämligen tydligt. Frågan om själva ingivandet till domstol är ett tillgängliggörande till allmänheten är dock inte lika självklart.

Patent- och marknadsöverdomstolen (PMÖD) kommer i mål PMFT 2585-17 till slutsatsen att ingivandet inte kan ses som en överföring till allmänheten. PMÖD hänvisar till EU-domstolens tolkning av begreppen *överföring* och *allmänhet*. Domstolen konstaterar därefter att ingivandet visserligen är en överföring, men att en domstol inte kan anses vara allmänheten. Konsekvensen blir att ingivandet inte är ett tillgängliggörande till allmänheten i upphovsrättslagens mening. Med det syntes PMÖD ha klargjort rättsläget i den delen. Ett knappt år senare meddelar PMÖD dock dom i det liknande målet PMFT 4717-18. Här noterar PMÖD att Infosocdirektivet saknar relevant definition av begreppet *allmänheten*. Med hänvisning till andra språkversioner av direktivet konstaterar PMÖD att begreppet innebär en tydlig gränsdragning mot det privata. PMÖD konstaterar mot den bakgrunden att förfoganderätten till de aktuella exemplaren övergår till domstolen vid ingivandet och att domstolen uppenbarligen inte tillhör ingivarens privata krets. PMÖD:s slutsats blir att ingivande är ett tillgängliggörande till allmänheten.

Frågan är då om exemplarframställning och tillgängliggörande kan ske fritt, dvs. utan upphovsrättsinnehavarens samtycke, när syftet är att använda verket som bevisning i domstol.



Enligt 26 b § andra stycket upphovsrättslagen hindrar inte upphovsrätten att ett verk används *i rättsvårdens eller den allmänna säkerhetens intresse*. Före patent- och marknadsdomstolarnas tillkomst hade paragrafen prövats av Göta hovrätt i mål FT 311-13. I målet hade en kommun dömts för otillåten exemplarframställning av två fotografier sedan kommunen hade skrivit ut bilderna för att ge in som bevisning i ett annat mål.

Med paralleller till att en part inte fritt kan hämta annans egendom endast för att den behövs som bevisning i ett mål anser hovrätten att en part är hänvisad till edition för att komma åt bevismedel som annan äger rätt till. Angående undantaget i 26 b § upphovsrättslagen menar hovrätten att det inte är fråga om rättsvård när en kommun söker upp och åberopar bevisning i ett tvistemål.

PMÖD berör också frågan om 26 b §:ens tillämplighet i det ovan nämnda målet PMFT 2585-17. Här konstaterar PMÖD kortfattat – med hänvisning till förarbetena – att enskilda inte kan åberopa bestäm-

¹ Lag (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk.



"Med två motstridiga PMÖD-domar är ett HD-avgörande naturligtvis av intresse."

melsen. Istället, menar PMÖD, förutsätts att det är en rättsvärdande myndighet (som t.ex. polis, åklagare eller justitiekanslern) som tar initiativ till utnyttjandet för att undantaget ska vara tillämpligt.

Även denna fråga förefaller därmed tydligt avgjord. Men så kommer PMÖD:s dom i PMFT 4717-18. I domen noterar domstolen att lagens ordalydelse inte anger vem eller vilka som tillåts agera i rättsvårdens intresse. PMÖD anser inte heller att förarbetena eller uttalanden i litteraturen kan tolkas så att enskildas tillämpning av undantaget i rättegång utesluts. PMÖD hänvisar bl.a. till rätten till en rättvis rättegång och principen om *equality of arms*. Vidare anser PMÖD att Infosocdirektivet inte hindrar att 26 b § upphovsrättslagen tolkas så att även enskilda kan utnyttja undantaget.

Däremot anser PMÖD att bestämmelsen inte kan tolkas på så vis att en enskild person generellt efter fritt skön kan tillåtas att t.ex. framställa exemplar av verk för att använda som bevisning i domstol. Istället måste en avvägning göras i varje enskilt fall mellan rättsinnehavarens och användarens intresse. Med hänvisning till omsorgen om den enskildes rätt till en rättvis rättegång landade PMÖD i att det i normalfallet bör räcka att den enskilde visar att verket *kan antas ha haft betydelse* i processen.

Domen i 4717-18 går alltså rakt emot PMÖD:s tidigare praxis, vilket också uppmärksammas genom direkta hänvisningar i domskälen. PMÖD meddelade också så kallad ventil, dvs. tillät att domen överklagas till HD. Med två motstridiga PMÖD-domar är ett HD-avgörande naturligtvis av intresse. HD beviljade dock inte prövningstillstånd, vilket innebär att det något oklara rättsläget består. Det finns dock goda skäl att fortsättningsvis utgå från domen i 4717-18, nämligen följande:

- det är den senast meddelade domen;
- domskälen är mer utförliga än i tidigare domar;
- domen tar hänsyn till fler aspekter såsom rätten till en rättvis rättegång; och
- HD nekade prövningstillstånd.

Mot den bakgrunden bör det alltså vara möjligt att framställa exemplar av och ge in upphovsrättsligt skyddade verk som bevisning i domstol för den som senare kan visa att bevisningen kan antas ha haft betydelse i processen. Viktigt att komma ihåg att det inte är fritt fram att kopiera material bara för att det ska användas som bevisning i domstol.

HARRY WESTERMAN WOOD

harry.westerman.wood@msa.se



Omfattas ditt webinar av anmälningsskyldighet?

Webinars blir ett allt mer populärt sätt att kommunicera i dessa tider. Det många inte vet är att ett webinar i vissa former kräver att innehavaren av hemsidan där webinariet sänds utser en ansvarig utgivare och anmäler webinariet till Myndigheten för press, radio och tv, innan det hålls. Det gäller oavsett vem innehavaren av hemsidan är – du behöver alltså inte vara ett traditionellt medieföretag för att omfattas av reglerna.

"För att ett webinar ska anses rikta sig till allmänheten ska i princip vem som helst kunna ta del av sändningen."

Under rådande omständigheter är webinarier snarare än fysiska seminarier och föreläsningar huvudregel. Allt fler seminarier genomförs som webinars på distans över webben. Att lägga ut och sända webinars kan innebära att vissa regler i yttrandefrihetsgrundlagen (YGL) blir tillämpliga och att det ställs krav på anmälan till Myndigheten för press, radio och tv. Att så är fallet är ofta en överraskning för många – särskilt företag eller organisationer som inte är traditionella medieföretag eller frivilligt har ansökt om utgivningsbevis för sina hemsidor.

För att webinars ska omfattas av YGL och kravet på anmälan till Myndigheten för press, radio och tv måste följande tre premisser vara uppfyllda, nämligen att;

- de riktar sig till allmänheten,
- mottagaren inte kan välja tiden för när webinariet startar, och
- mottagaren inte kan ändra på webinariets innehåll.

För att ett webinar ska anses rikta sig till allmänheten ska i princip vem som helst kunna ta del av sändningen. Att det kan behövas inloggning, abonnemang eller att en avgift tas ut spelar ingen roll om i princip vem



”Att det kan behövas inloggning, abonnemang eller att en avgift tas ut spelar ingen roll om i princip vem som helst kan få tillgång till webinariet.”

”Det i dessa tider av webinarier bra att vara observant på om och hur ett webinar omfattas av regler och anmälningsplikt eller vad som ska göras för att undvika det.”

som helst kan få tillgång till webinariet. Om man t.ex. lägger ut en länk till webinariet på sin hemsida eller om deltagare i allmänhet kan ansöka om deltagande anses webinariet riktat till allmänheten. Om man däremot skickar ut inbjudningar till en avgränsad krets, så är webinariet inte riktat till allmänheten.

Det krävs också att tidpunkten för när webinariet startar inte ska kunna väljas av mottagarna, t.ex. direktsända eller förinspelade webinarier som sänds på en bestämd tid av avsändaren. Förinspelade webinarier som kan spelas upp on-demand när som helst omfattas däremot inte av reglerna i YGL och därmed inte heller av kravet på anmälan till Myndigheten för press, radio och tv.

Slutligen krävs det att innehållet i webinariet inte kan påverkas av de som tar del av det, utan endast av den som håller i webinariet. Interaktiv media omfattas därför inte. Kommunikationen ska vara enkelriktad. Ett inspelat webinar är enkelriktat och kan därför komma att omfattas av YGL och anmälningsskyldighet. Ett webinar som är direktsänt där deltagarna kan ställa frågor och kommentera är däremot interaktivt och omfattas då typiskt sett inte av reglerna.

Om ett webinar uppfyller de tre förutsättningarna ovan så omfattas webinariets arrangör av YGL:s regler som bl.a. innehåller ordningsföreskrifter förenade med straffansvar. Exempelvis måste den som bedriver en sändningsverksamhet (normalt sett innehavaren av hemsidan i fråga) utse en ansvarig utgivare och anmäla denne till Myndigheten för press, radio och tv. Dessutom måste webinariet som sådant anmälas till myndigheten för press, radio och tv. Allt detta måste göras innan webinariet äger rum. Vidare måste det framgå vem som är ansvarig utgivare och man måste även bevara inspelningarna av webinariet under en viss tid.

Sammanfattningsvis är det i dessa tider av webinarier bra att vara observant på om och hur ett webinar omfattas av regler och anmälningsplikt eller vad som ska göras för att undvika det. Det gäller för alla, även om delvis andra regler gäller för traditionella medieföretag och företag som redan har ansökt om utgivningsbevis för sina hemsidor frivilligt, men de reglerna berörs inte i den här artikeln.

NIKLAS SJÖBLOM niklas.sjoblom@msa.se

ELISE ARONSSON elise.aronsson@msa.se

Viktigt att avtala om vem som får rättigheter till resultatet av anställdas eller konsulters arbete

De flesta med yngre barn i sin närhet känner säkert till det framgångsrika barnkonceptet "Babblarna". Det pågick fram tills i slutet av förra året en segdragen tvist om rättigheterna till Babblarna. Bolaget bakom konceptet, som heter Hatten Education AB ("Hatten"), och en före detta anställd illustratör som ritat de olika figurerna i babblarna gjorde båda anspråk på att äga rättigheterna till dessa. En i sammanhanget komplicerande faktor var att stor del av illustratörens arbete gjordes under avtal som saknade regleringar kring vem som erhöll rättigheterna till illustratörens arbete. Det orsakade såväl osäkerhet för verksamheten i Hatten som ombudsarvoden för de inblandade på sammanlagt nästan 3,5 miljoner kronor.

"I samband med att illustratören avslutade sin anställning i december 2017 meddelade illustratören att bolaget inte längre fick använda illustrationerna till Babblarna som han tagit fram."

I takt med att Hatten expanderade uppstod en intern konflikt inom bolaget angående vem som äger upphovsrätten till Babblarnafigurerna. Är det illustratören som i egenskap av konsult och anställd ritat figurerna – eller Hatten – som ligger bakom konceptet till Babblarna och som anlidade illustratören för att skapa figurerna? Frågan prövades av Arbetsdomstolen som i november förra året meddelade sin dom. Domen bekräftar det som i regel ansetts gälla, men innebär samtidigt ett klargörande av de principer som gäller för immateriella rättigheter skapade inom ramen för anställningar och konsultuppdrag i situationer där parterna inte uttryckligen avtalat om rättigheternas övergång.

År 2005 började illustratören i egenskap av konsult samarbeta med förlaget Hatten för att ta fram figurerna till Babblarna. Babblarna är ett språkpédagogiskt koncept med illustrationer som används på en mängd olika slags produkter riktade till barn, allt från bildböcker och plastdockor till mobilapplikationer och musikvideos. Illustratören arbetade inledningsvis som konsult hos Hatten enligt flera olika muntliga uppdragsavtal under perioden 2005 till 2014. År 2014 anställdes illustratören för att på heltid arbeta med illustrationer till Babblarna. Den 16 maj 2017 skrev illustratören under ett anställningsavtal som innehöll en rättighetsklausul.

I samband med att illustratören avslutade sin anställning i december 2017 meddelade illustratören att bolaget inte längre fick använda illustrationerna till Babblarna som han tagit fram. Hatten gick då, tillsammans med arbetsgivarorganisationen Medie-

företagen, till Arbetsdomstolen för att få fastslaget att bolaget förvärvat förfoganderätten till illustrationerna av Babblarna från illustratören. Frågan som kom att prövas av Arbetsdomstolen var huruvida Hatten hade förvärvat rätten att förfoga över dessa illustrationer, inklusive rätten att ändra och vidarelicensiera dem.

Arbetsdomstolen konstaterar att upphovsrättslagens utgångspunkt är att den som har skapat ett upphovsrättsligt skyddat verk har äganderätten till upphovsrätten, oavsett om verket skapats inom ramen för en anställning, uppdrag eller liknande. Upphovsrätten kan dock överlätas med utgångspunkten att den nya förvärvaren inte får lov att ändra eller överlåta rätten vidare, om inte det avtalats. Det finns dock inga specifika formkrav för en överlåtelse. Överlåtelsen kan därför ske genom skriftligt anställningsavtal såväl som genom muntligt avtal eller så kallat konkludent handlande. Det sistnämnda innebär att parterna agerar på ett visst sätt som visar på att det gjorts en tyst överenskommelse mellan parterna – trots att det avtalade aldrig manifesterats i ett skriftligt eller muntligt avtal.

Det var ostridigt att illustratören skapade upphovsrättsligt skyddade illustrationer av Babblarna under sin tid som konsult åt bolaget. När upphovsrättsligt skyddade verk skapas till följd av ett beställningsuppdrag, och parterna inte kommit överens om vad som ska gälla för rättigheterna till verket, anses beställaren åtminstone förvärva en viss rätt till verket så att ändamålet med uppdraget kan tillgodoses. Vid bedömningen av hur omfattande uppdragsgivarens förfoganderätt är tas hänsyn till bl.a. uppdragets art.



"Efter det första uppdraget medverkade illustratören löpande med leverans av illustrationer till Babblarna genom olika uppdrag."

Arbetsdomstolen konstaterar att Hattens ägare hade förmedlat en klar vision om konceptet Babblarna och var den som hade bestämmanderätt över den slutliga utformningen av illustrationerna. Vidare var ändamålet med uppdraget att illustratören skulle skapa illustrationer som Hatten kunde använda för barnböcker, musikvideor, pc-spel, plastdockor och en webbplats. Illustratören måste därför ha insett att avsikten var att bolaget skulle förvärva rätten att förfoga över upphovsrätten till illustrationerna för dessa produktkategorier. Mot bakgrund av titeln på den musikvideo illustratören medverkat till ("Babblarna – Första låten") måste illustratören även insett att bolaget avsåg använda hans illustrationer för ytterligare musikvideos utöver den första som han ursprungligen skapat illustrationerna för. Att illustratören tog emot royaltybetalningar baserat på antalet sålda produkter ändrade inte Arbetsdomstolens bedömning. Domstolen konstaterar att det inte är ovanligt att royalty även betalas av den som redan förvärvat någon annans upphovsrättsligt skyddade verk. Vid en samlad bedömning av omständigheterna konstaterar domstolen därför att de upphovsrättsligt skyddade verk som illustratören skapade inom ramen för det första uppdragsavtalet tillkom bolaget såvitt avser de produktkategorier han vid den tiden kände till.

Efter det första uppdraget medverkade illustratören löpande med leverans av illustrationer till Babblarna genom olika uppdrag. Vid anställning hos Hatten fick illustratören än mer insyn i verksamheten och kännedom om att bolaget använde hans illustrationer för ytterligare produktkategorier utöver de som illustratören själv hade varit med och skapat. Illustratören

protesterade dock inte mot detta utan medverkade ibland själv och underlättade en sådan användning. Det var först i december 2017 i samband med att illustratören avslutade sin anställning som han protesterade mot användningen och framförde att han inte längre samtycker till att Hatten använder hans illustrationer. Arbetsdomstolen konstaterar dock att illustratören, genom sitt agerande, får anses ha samtyckt till att Hatten hade förfoganderätten till hans illustrationer även för sådana ytterligare produktkategorier. Eftersom illustratören själv medverkade och underlättade för genomförande av ändringar och vidarelicensering fick bolagets förfoganderätt även anses inkludera en rätt för bolaget att ändra och vidarelicensera illustrationerna. Det kan även tilläggas att domstolen inte fäster någon större vikt vid det anställningsavtal som illustratören skrev under den 16 maj 2017 som föreskrev att "rättigheter till material som den anställde skapat" ska tillfalla bolaget. Illustratören framförde att han närmast uppfattat att rättighetsklausulen avsett rätt till arbetsfiler och fysiska modeller, inte upphovsrätten. Domstolen konstaterar endast att rättighetsklausulen i vart fall inte begränsar den rätt som bolaget redan hade förvärvat.

Efter en sammantagen bedömning fastställer Arbetsdomstolen att Hatten, trots avsaknad av en skriftlig överenskommelse avseende rättigheterna till illustrationerna, har förvärvat rättigheterna till illustrationerna. Arbetsdomstolen tog bland annat hänsyn till uppdrags- och anställningsförhållandets art och parternas agerande.

Även om domen inte innebär något nytt i sig klargör den vilka principer som gäller vid bestämmande av äganderätt till immateriella rättigheter skapade inom ramen för anställningar och konsultuppdrag i de fall inget skriftligt avtal avseende rättigheter finns på plats. Som för många andra bolag skedde utvecklingen av centrala immateriella rättigheter till Hattens koncept Babblarna redan i en uppstartsfas innan bolagets verksamhet formaliserats och strukturerats. Om Hatten inte fått rättigheterna till Babblarna skulle det ha haft en mycket allvarlig inverkan på bolagets möjligheter att fortsätta med sin verksamhet. Mycket stod därför på spel för Hatten och domen visar på vikten av att i ett tidigt skede säkra upp tydliga skriftliga överenskommelser om rättigheterna till det som anställda och konsulter skapar.

NINA KAJSDOTTIR nina.kajsdottir@msa.se

STOCKHOLM

Norrlandsgatan 21, Box 1711
111 87 Stockholm

GÖTEBORG

Östra Hamngatan 16, Box 2235
403 14 Göteborg

MALMÖ

Carlsgatan 3, Box 4291
203 14 Malmö

MOSKVA

Romanov Dvor Business Centre
Romanov per. 4
125009 Moskva, Ryssland

SHANGHAI

19/f two icc
288 South Shaanxi Road
200031 Shanghai, Kina

HONG KONG

33/F, Jardine House
1 Connaught Place
Central, Hong Kong, Kina

BRYSSEL

IT Tower
Avenue Louise 480
1050 Bryssel, Belgien

NEW YORK

101 Park Avenue
New York NY 10178, USA

Mannheimer Swartling hjälper klienter över hela världen med deras affärsjuridiska och strategiska utmaningar. Våra jurister arbetar sömlöst i kontors- och verksamhetsöverskridande team för att alltid kunna leverera den bästa möjliga rådgivningen för varje enskilt uppdrag.

Byråns verksamhet inom immaterialrätt, marknadsrätt och medierätt hanterar frågor om upphovsrätt, patenträtt, mönsterrätt och varumärkesrätt, marknadsföringsrätt och medierätt. Rådgivningen omfattar till exempel upprättande av avtal, tvister, förvärv och försäljningar, framtagande av immaterialrättsliga strategier, marknadsföringskampanjer samt forsknings- och utvecklingssamarbeten.